

La collégialité au sein des cours constitutionnelles européennes. Etude d'un élément de légitimité procédurale

Hodabalo TCHILABALO, docteur en droit public, Université de Montpellier, CERCOP

Depuis la systématisation des notions unanimement admises comme celle de démocratie constitutionnelle ou celle du pouvoir du dernier mot du constituant, la dénonciation pure et simple du contrôle de constitutionnalité relève essentiellement d'une idéologie politique suspecte. Elle constitue, pour autant, une menace sérieuse au point d'inciter parfois à des réactions sur le plan juridique. En illustre, par exemple, la constitutionnalisation en décembre 2024 du statut de la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne en réponse aux « tentatives (...) observées depuis quelque temps dans certains pays européens » visant à remettre en cause le juge constitutionnel¹. D'un autre côté, l'apologie de la justice constitutionnelle n'escamote pas les imperfections de celle-ci. Aussi, la doctrine juridique est-elle convergente autant sur la légitimité du juge constitutionnel que sur la perfectibilité des garanties qui entourent son office. Ces garanties constituent désormais l'unité de mesure de la légitimité du procès constitutionnel. Elles sont recherchées à la fois sur le plan *macro* et sur le plan *micro*. Le premier plan évoque entre autres le rôle, l'organisation et le fonctionnement en général des cours ; ce qui justifie, par exemple, que leur composition soit encore aujourd'hui « un enjeu majeur du constitutionnalisme »². Quant au second, il évoque les garanties processuelles déterminant ce qu'il convient de nommer « la rationalité procédurale »³.

C'est dans cette mesure que se conçoit l'idée d'une certaine légitimation des cours constitutionnelles par la procédure décisionnelle. Cette légitimité procédurale est déterminée par l'observation de plusieurs principes procéduraux dont la plupart mettent en œuvre

¹ https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/Dokumente/Erlaeuterungspapier_Resilienz_Bundesverfassungsgericht.pdf?__blob=publicationFile&v=1; voy. A. Gaillet, « Cour constitutionnelle fédérale allemande : constitutionnaliser le statut, renforcer la résilience », *jp blog*, 21 janvier 2025.

² M. Verdussen, A. Gaillet (dir.), *La composition des cours constitutionnelles. Enjeu majeur du constitutionalisme du XXIème siècle*, colloque organisé à Bruxelles le 03 octobre 2023 ; C. Denizeau-Lahaye (dir.), *La composition des juridictions constitutionnelles - Défis démocratiques, enjeux juridiques et politiques - Perspectives comparées*, colloque organisé à Paris les 30 et 31 mars 2023.

³ T. Merckx-Van Goey, D. Keyaerts, « De legitimiteit van het grondwettelijk hof op microniveau : het pad van een generationaliseerde besluitvorming », in A. Alen, F. Daout, P. Nihoul, E. Peremans et W. Verrijdt (dir.), *Libertés, (l)égalité, humanité, Mélanges offerts à Jean Spreutels*, op. cit., Bruylant 2019, pp. 521-537.

l'exigence conventionnelle du procès équitable⁴. Il en est ainsi du contradictoire⁵, de la publicité, des mécanismes d'impartialité, ou du recours aux experts. En outre, le droit du contentieux constitutionnel, au-delà des éléments classiques liés à cette exigence conventionnelle, en prévoit d'autres à l'instar de la collégialité, élevée aux rangs des principes directeurs du procès constitutionnel⁶. Les lois sur les cours constitutionnelles géorgienne et ukrainienne, par exemple, en font une exigence au même titre que les principes de légalité, de publicité, d'égalité, du contradictoire, d'indépendance, d'État de droit, de transparence, de raisonnable ou d'effet contraignant des décisions⁷. Même sans être expressément affirmé, dans plusieurs autres systèmes comme celui de la France, le principe de collégialité de la juridiction constitutionnelle se déduit « sans équivoque » des dispositions régissant l'organisation et le fonctionnement de ces cours⁸. D'ailleurs, comme l'illustrent les actes de la 9^e conférence des Chefs d'Institution de l'Association des Cours constitutionnelles Francophones (ACCF)⁹, toutes les cours revendiquent cette collégialité comme étant naturellement inhérente à leur processus décisionnel¹⁰. Cette revendication, qui relève à certains égards de la communication des cours¹¹, s'inscrit dans la quête d'une légitimité des décisions, d'autant plus que la collégialité est considérée à juste titre comme une garantie pour le justiciable¹² ou une condition d'une meilleure qualité de la décision¹³.

⁴ D. Szymczak, *La Convention européenne des droits de l'homme et le juge constitutionnel national*, Bruylant, coll. Publications de l'institut international des droits de l'homme, 2007 ; M. Verdussen, « Le juge constitutionnel face à l'article 6, § 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme, observations sous Cour eur. D.H., arrêt Ruiz-Mateos du 23 juin 1993 », *RBDC*, n° 1/2, p. 131-146 (1994).

⁵ M. Verpeaux, « La procédure contradictoire et le juge constitutionnel », *RFDA*, 2001, 02, pp. 339 ; G. Fare, *La contradiction dans le contrôle de constitutionnalité des lois* [En ligne]. Thèse Droit. Poitiers : Université de Poitiers, 2020. Disponible sur Internet, <http://theses.univ-poitiers.fr/>

⁶ Article 19 de la loi du 03 février 1993 sur la Cour Constitutionnelle de la République de Lituanie, article 20 de la loi n° 8577 du 10 février 2000 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle de la République d'Albanie, article 33 de la loi constitutionnelle du 17 janvier 2018 de la République d'Arménie relative à la Cour constitutionnelle...

⁷ Voy. les articles 2 de la loi du 13 juillet 2017 sur la Cour constitutionnelle d'Ukraine et de la loi organique n° 1059 du 11 novembre 1997 sur la Cour constitutionnelle de Géorgie.

⁸ M. Disant, « Synthèse des réponses au questionnaire », in *La collégialité. Actes de la 9e conférence des Chefs d'Institution - ACCF*, Bulletin n° 4, 2021, p. 17.

⁹ *Idem*.

¹⁰ Voy. les actes de la 9e conférence des Chefs d'Institution de l'ACCF, *op. cit.*

¹¹ C. Cerda-Guzman, A. M. Lecis Cocco Ortu, *La communication des cours constitutionnelles en perspective comparée : de la communication juridictionnelle à la pédagogie constitutionnelle ?*, Acte du colloque du 28 juin 2024 à Bordeaux, *RFDC*, n° 144, 2025/04.

¹² D. Mougenot, « Supprimer les chambres d'appel à trois juges devant le tribunal de première instance, une fausse bonne idée ? », *Justice-en-ligne*, 13 mai 2012, <https://www.justice-en-ligne.be/Supprimer-les-chambres-d-appel-a> ; C. Parisi, « L'extension du système de juge unique en Europe », *RIDC*, Année 2007/59-3, p. 659.

¹³ J. Ribs, « Robert Badinter et droit et démocratie », In *Mélanges en l'honneur de Robert Badinter : l'exigence de justice*, Dalloz, 2016, p. 598 ; A. Weber, « Le juge administratif unique, nécessaire à l'efficacité de la justice ? », *RFAP*, 2008/1, n° 125, p. 179.

Généralement, la collégialité évoque le « principe en vertu duquel la justice est rendue par plusieurs magistrats qui prennent leurs décisions à la majorité absolue des voix », par opposition à l'hypothèse de juge unique¹⁴. En réalité, cette définition purement organiciste est restrictive, dans la mesure où la collégialité a également une acception fonctionnelle mettant en jeu les rapports entre les membres d'une formation collégiale. Ainsi, selon la CJCE, la collégialité « repose sur l'égalité des membres de la Commission dans la participation à la prise de décision et implique que les décisions soient délibérées en commun »¹⁵. La collégialité serait donc non seulement organique mais aussi fonctionnelle et devrait s'appliquer dans cette double acception à différents procès¹⁶.

Pourtant, la collégialité ne bénéficie pas, aux termes de la jurisprudence constitutionnelle française par exemple¹⁷, du statut d'un principe absolu, pas plus qu'elle ne constitue, d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme¹⁸, un élément du procès équitable, et ce malgré le plaidoyer doctrinal en faveur d'une telle reconnaissance¹⁹. Ce qui justifie « l'extension du système du juge unique en Europe »²⁰. Non absolue en procès ordinaires, l'affirmation et la revendication de la collégialité des décisions des cours constitutionnelles soulèvent une interrogation relative à sa signification, à sa portée et à son effectivité face à certaines pratiques procédurales devant ces cours.

Face à ce questionnement, il convient de mener une réflexion dans une démarche comparative à partir des cours constitutionnelles dites de type européen. Et pour sa commodité, la présente

¹⁴ *Lexique des termes juridiques*, 33^e édition, Dalloz, 2025-2026, p. 216.

¹⁵ CJCE 23 sept. 1986, *AKZO Chemie BV et AKZO Chemie UK Ltd c/ Commission des Communautés européennes*, aff. 5/85, Rec. p. 2585, spéc. pt 30 ; CJCE 29 sept. 1998, *Commission c/ RFA*, aff. C-191/95, Rec. p. I-5449 ; CJCE, 26 janv. 1999, *Commission c/ Allemagne*, C-198/97, par l'av. gén. M. F. G. Jacobs, Rec. p. I-3257, pts 10 à 12. Voy. L. Coutron, « Le principe de la collégialité au sein de la Commission européenne après le Traité de Nice », *RTD Eur.* 2003 p.247.

¹⁶ Par ex., J-F Flauss, « La collégialité à la Cour européenne de droits de l'homme », in J-M Coulon, *Justices et droit du procès : du légalisme procédural à l'humanisme processuel : mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Dalloz, 2010, pp. 453-463 ; J. Pradel, « Procédure pénale et Collégialité », in F. Hourquebie (dir.), *Principe de collégialité et cultures judiciaires. Actes du colloque tenu à Bordeaux, 20 et 21 septembre 2007*, Bruxelles : Bruylant, 2010., p. 111 ; T. Meindl, « Les implications constitutionnelles de la suppression du juge d'instruction », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2010/2, n° 2, p. 413 ; P. Martens, « Le délibéré collégial, garant d'une bonne Justice », <https://www.justice-en-ligne.be>, propos publié le 4 mars 2010, consulté le 12 mars 2026.

¹⁷ Cons. const., n° 2006-539 DC du 20 juillet 2006, Loi relative à l'immigration et à l'intégration, *J.O* du 25 juillet 2006, p.11066, texte n° 2, *Recueil*, p. 79.

¹⁸ CourEDH, 30 novembre 2006, *Grecu c/ Roumanie*, n° 7510101.

¹⁹ M.-A. Cohendet, « La collégialité des juridictions : un principe en voie de disparition ? », *RFDC* 2006/4, n° 68, pp.713-735.

²⁰ C. Parisi, *op. cit.* ; M.-A. Cohendet, *op. cit.* ; A. Weber, *op. cit.*

recherche se limitera aux cours constitutionnelles membres de la Conférence des Cours constitutionnelles européennes²¹. Par ailleurs, la collégialité doit s'appréhender dans son double sens ci-dessus rappelé, étant donné que les deux acceptions ne semblent pas faire face aux mêmes enjeux et défis en procès constitutionnel européen. Si dans son acception organique, la collégialité bénéficie d'une protection quasi-absolue, ou du moins renforcée (**I**), dans son acception fonctionnelle, elle est difficilement matérialisée en procès constitutionnel européen (**II**).

I - La collégialité organique quasi-absolue

L'adage « juge unique, juge inique » ne semble pas avoir été totalement oublié. La défense doctrinale de la valeur constitutionnelle du principe de collégialité organique des juridictions²², quoique non confirmée en droit positif, en est une traduction. Le procès constitutionnel européen traduit également l'autorité presque absolue, ou à tout le moins renforcée, dudit principe. La collégialité organique y constitue une exigence généralisée (**A**), et ne souffre que d'exceptions insignifiantes et improbables (**B**).

A- Une exigence généralisée

La collégialité organique désigne « un système d'organisation judiciaire dans lequel les décisions de justice sont en principe prises après délibération en commun par plusieurs magistrats »²³. Elle apparaît comme étant un principe général du procès constitutionnel en Europe. Qu'elle fasse l'objet d'une affirmation expresse²⁴ ou implicite, la collégialité au sens « organiciste »²⁵ du terme est matérialisée en procès constitutionnel européen par l'exigence de quorum et de majorité d'adoption des décisions au sein des formations de jugement.

Au préalable, la question des formations de jugement rappelle une différenciation fondée sur la structure des cours constitutionnelles. Cela donne lieu, pour reprendre la distinction opérée par Otto Pfersmann, à la dichotomie cours *monodicastiques*/cours *polydicastiques*²⁶. Les premières, minoritaires en Europe, sont celles qui ne connaissent qu'une seule formation de jugement en

²¹ Ce qui exclut les cours suprêmes qui en sont membres.

²² M.-A. Cohendet, *op. cit.*

²³ J.-F. Flauss, *op. cit.*

²⁴ En Albanie, Arménie, Géorgie, Lituanie et Ukraine.

²⁵ J.-F. Flauss, *op. cit.*

²⁶ O. Pfersmann, « Le recours direct entre protection juridique et constitutionnalité objective », CCC, n° 10 (Dossier : L'accès des personnes à la justice constitutionnelle), mai 2001.

statuant toujours en formation plénière²⁷. À l'inverse, les cours dites *polydicastiques*, majoritaires, sont celles composées de « plusieurs sous formations ». Cette structure composée est la conséquence de deux modèles d'organisation en apparence semblables mais en réalité distincts. Il s'agit en premier lieu de la division de la cour généralement en deux chambres éventuellement subdivisées en sections. Les cours constitutionnelles d'Allemagne, d'Espagne ou de Turquie, par exemple, illustrent cette structure. Il s'agit, en deuxième lieu, en l'absence d'une véritable division de la cour, de son fonctionnement en différentes formations de jugement. Il en va ainsi, entre autres, des cours constitutionnelles de Belgique, de Bosnie-Herzégovine ou de Serbie, qui peuvent siéger en formations ordinaire, restreinte ou plénière.

En réalité, peu importe la structure de la cour, ce sont les exigences de quorum et de majorité qui concrétisent la collégialité organique du procès constitutionnel. Ces exigences garantissent, en effet, que les décisions soient effectivement adoptées par non seulement plusieurs, mais surtout la majorité des membres de la formation de jugement. Ainsi, les séances des cours requièrent, la présence, en principe, d'une majorité qualifiée et exceptionnellement d'une majorité simple²⁸ des membres de la formation de jugement. Il en est de même des majorités auxquelles les décisions sont adoptées. Il s'agit en principe des majorités simples, soit des votes²⁹ ou soit de l'ensemble des membres³⁰, et exceptionnellement des majorités qualifiées³¹.

En outre, l'exigence de collégialité organique est d'autant plus renforcée que les formations restreintes ne peuvent siéger qu'en présence de tous leurs membres et leurs décisions ne sont adoptées qu'à l'unanimité. Il en est ainsi, par exemple, de la formation de trois juges devant plusieurs cours constitutionnelles³². Dans cette logique, la loi sur la Cour constitutionnelle de Hongrie, qui habilite la Cour à déterminer la composition de ses chambres, exige l'unanimité lorsqu'une formation de jugement est composée de moins de 5 juges. Seule la Cour

²⁷ Telle est la situation en Autriche, Andorre, Bulgarie, France, Italie, Kosovo, Lituanie, Macédoine du Nord, Moldavie, Roumanie.

²⁸ Au Portugal, en Hongrie (Chambre), Slovénie, Arménie et Bosnie-Herzégovine.

²⁹ Comme en France et en Roumanie, par exemple.

³⁰ C'est le cas en Bulgarie (voy. art. 15 al. 2 de la loi sur la Cour), Lituanie (art. 19 de la loi sur la Cour), Macédoine du Nord (art. 33 de la loi sur la Cour) ou en Slovaquie (art. 8 § 5 de la loi sur la Cour).

³¹ L'exigence d'une majorité qualifiée concerne généralement les attributions connexes des cours constitutionnelles. voy., par exemple, l'article 15 § 4 de la loi sur la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne ou l'article 62 § 5 de la loi constitutionnelle relative à la Cour constitutionnelle d'Arménie.

³² Voy, par ex. les articles 93d de la loi sur la Cour constitutionnelle d'Allemagne, 71 de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle de Belgique ou 42c de la loi sur la Cour constitutionnelle de Serbie dans leurs versions à la date de la présente étude.

constitutionnelle d'Espagne, dont les sections de trois juges peuvent, dans certaines circonstances délibérer en présence de 2 membres³³, fait office d'exception.

Quoi qu'il en soit, si l'existence des formations restreintes a tendance à amoindrir l'autorité de la collégialité organique, il n'en est rien en vrai. En effet, la compétence de ces formations, sans être négligeable, est généralement circonscrite aux matières moins importantes que celles relevant de l'intervention des chambres ou de la cour plénière³⁴. En principe, elle est limitée à l'examen préalable des requêtes notamment des recours constitutionnels, le cas échéant³⁵.

Finalement, s'agissant des cours constitutionnelles européennes, il n'est pas excessif d'associer une autorité consolidée à leur collégialité organique. Celle-ci bénéficie d'un statut renforcé de sorte que l'hypothèse d'un juge constitutionnel unique reste très marginale.

B - Des exceptions marginales

L'interrogation sur la collégialité en procès constitutionnel se pose, à certains égards, dans les mêmes termes que s'agissant des procès ordinaires. Dans le cadre de ces derniers, comme il a été précisé précédemment, la collégialité organique n'est pas érigée en un principe absolu. S'agissant du procès constitutionnel, la question doit se poser au niveau de chaque système national. En y procédant, il ressort en Europe un tropisme général en faveur de la protection absolue de la collégialité organique des cours. Cette protection passe par la rigidité entourant non seulement la composition collective des formations de jugement mais aussi les règles de quorum, de sorte que l'hypothèse d'un juge unique est très majoritairement inenvisageable. Ainsi, les cours devant lesquelles est admise une telle hypothèse ou l'éventualité d'une décision prise par un seul membre, relèvent de l'exception. Seulement deux cas de figure exposent à la rupture de la collégialité organique en procès constitutionnel.

Cette rupture résulte, premièrement, de l'office des formations exceptionnelles de juge unique explicitement prévues par les textes. Dans le cadre européen, les systèmes hongrois et polonais illustrent ce cas de figure. La structure des cours constitutionnelles dans ces systèmes donnent lieu, en effet, outre les formations collégiales – plénières et chambres – à des formations de

³³ Article 14 de la loi organique relative au Tribunal constitutionnel d'Espagne.

³⁴ Voy, par ex., article 37 de la loi sur la Cour constitutionnelle de Pologne,

³⁵ Article 8 de la loi organique sur le tribunal constitutionnel d'Espagne, articles 93b et 93c de la loi sur la Cour constitutionnelle d'Allemagne, article 48 de la loi sur la Cour constitutionnelle de Turquie, etc.

juge unique. La Cour constitutionnelle hongroise a, ainsi, institué par son règlement intérieur, 5 juges uniques siégeant simultanément³⁶. À l'analyse, la dérogation à la collégialité que constituent ces systèmes reste limitée eu égard à la restriction de l'office du juge constitutionnel unique. En effet, dans le cadre des procès constitutionnels hongrois et polonais, les formations de juge unique ne sont compétentes que pour l'examen préliminaire des requêtes leur permettant de prononcer l'irrecevabilité de celles-ci en cas de non-satisfaction des conditions de formes et de fond³⁷. De plus, l'intervention du juge constitutionnel unique n'a lieu que dans le cadre des recours individuels³⁸ et des saisines introduites par des autorités non étatiques³⁹. Par ailleurs, plus spécifiquement en Pologne, les décisions d'irrecevabilité prises par le juge constitutionnel unique sont susceptibles de faire l'objet de recours devant le Tribunal constitutionnel statuant en formation collégiale⁴⁰. De ces éléments, il ressort que l'existence devant une cour constitutionnelle d'une formation de juge unique ne signifie pas mécaniquement une méprise du principe de collégialité. Certes, il s'agit d'un aménagement, mais la limitation de l'office du juge unique est symptomatique de l'autorité accordée audit principe.

Secondement, en l'absence des formations de juge unique, la rupture de la collégialité organique peut résulter de la souplesse des règles de quorum. L'organisation et le fonctionnement du Conseil constitutionnel en donne une illustration. En effet, l'ordonnance organique, tout en fixant le quorum à 7 membres, prévoit le cas de force majeure, « dûment constatée au procès-verbal », permettant au Conseil de valablement siéger et statuer dans une composition inférieure à ce chiffre⁴¹. L'idée selon laquelle cette disposition, en l'absence d'autres précisions, permet d'envisager la possibilité et la validité d'une décision du Conseil rendue par un seul membre n'est pas farfelue⁴². Elle signifie que dans l'hypothèse de l'empêchement pour cause de force majeure de tous les autres, un membre du Conseil puisse valablement siéger dans une affaire. Ce qui, sans en être vraiment, s'apparente à un juge constitutionnel unique. Et contrairement à l'office des formations de juge unique précédemment

³⁶ Art. 11 du règlement de procédure de la Cour constitutionnelle de Hongrie, arrêt n° 1001/2013(II. 27.) AB Tü.

³⁷ Article 55 § 5 de la loi sur la Cour hongroise.

³⁸ Voy. art. 37. 1. 4) et 61 de la loi du 30 nov. 2016 sur la Cour constitutionnelle polonaise.

³⁹ Organes constitutifs des collectivités territoriales, instances nationales des syndicats ainsi et des organisations patronales et professionnelles, les Églises et les organisations religieuses (art. 191 (1) 3-5 de la Constitution).

⁴⁰ Art. 61. 5) de la loi du 30 novembre 2016 relative l'organisation du Tribunal constitutionnel de Pologne.

⁴¹ Art. 14 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

⁴² Nous défendons incidemment cette idée dans le cadre de notre thèse. Voy. H. Tchilabalo, *La présidence des cours constitutionnelles. Étude comparée : Allemagne, Belgique, France et Italie*, Thèse, Université de Montpellier, 2025, p. 21.

évoqué, rien ne permet de songer à la restriction de celui du membre du Conseil siégeant seul en raison de la force majeure. À cet égard, cette circonstance serait plus attentatoire à la collégialité que la présence explicite et encadrée des formations de juge unique.

Il convient toutefois de préciser que cette hypothèse devant le Conseil constitutionnel reste très théorique, en ce sens qu'elle ne s'est jamais concrétisée jusqu'aujourd'hui. Mais il ne conviendrait pas d'occulter sa validité et le risque qu'elle constitue pour la collégialité. Le droit comparé offre au moins un exemple dans lequel le cas de force majeure a conduit à une décision rendue par un seul membre de la cour. La Cour constitutionnelle du Bénin a, ainsi, interprété les règles du quorum – rédigées en termes identiques que ceux de l'ordonnance organique sur le Conseil constitutionnel – comme l'habilitant « à rendre sa décision avec seulement un (01) de ses membres » le cas échéant⁴³.

Il en ressort, donc, que la garantie de la collégialité organique du Conseil constitutionnel n'est pas absolue. De ce point de vue, le Conseil constitutionnel se singularise au sein des cours constitutionnelles européennes, qui ne peuvent en aucune circonstance siéger et statuer au-dessous du quorum⁴⁴. Il est vrai que cette dernière rigidité expose les cours à un risque de paralysie en raison surtout d'éventuels blocages dans la désignation des membres, comme c'est souvent le cas en Italie⁴⁵. Mais plusieurs procédés préventifs sont possibles. Ainsi, en est-il, parmi tant d'autres, des mécanismes de remplacement d'un juge empêché ou récusé par un autre dans le cadre d'une cour *polydicastique*⁴⁶. Il en est de même de la suspension de la procédure, dans une certaine mesure, jusqu'au respect de la condition du quorum en Autriche⁴⁷, par exemple.

⁴³ Cour constitutionnelle du Bénin n° DCC 03-091 du 04 juin 2003, considérant 2. En l'espèce, l'affaire impliquait 6 des 7 membres qui se sont déportés.

⁴⁴ Les normes relatives aux cours constitutionnelles ne prévoient en général aucune exception l'exigence du quorum (voy. par ex. art. 31 de la loi n° 8577 du 10 février 2000 Sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle de la République d'Albanie).

⁴⁵ Voy. J. Giudicelli, « La composition de la Cour constitutionnelle italienne, entre équilibre et risque de paralysie », in O. Lecueq (dir.), *La composition des juridictions. Perspectives de droit comparé*, éd. Bruylant, coll. À la croisée des droits, Droits international, comparé et européen, 2014, pp. 127-138 ; M. Torrìsi, « La Consulta senza numero legale per la prima volta in quarantasei anni », in *D&G*, n° 13, 6 avril 2002, p. 39 ; R. Pinardi, « Il problema dei ritardi parlamentari nell'elezione dei giudici costituzionali tra regole convenzionali e rimedi *de jure condendo* », *Giur. cost.*, 2003, p. 1819 ; A. Maria Lecis Cocco Ortu, « Temps difficiles pour les juridictions constitutionnelles : la Cour constitutionnelle italienne à risque de « capture » ? », *JP blog*, 12 septembre 2024.

⁴⁶ Par ex. devant les cours constitutionnelles allemande (art. 19 de la loi sur la Cour) et belge (Art. 60 de la loi spéciale sur la Cour).

⁴⁷ Art. 7 § 2 de la loi sur la Cour constitutionnelle. Cette solution emporterait un risque en France relativement aux exigences en termes de délais.

Au total, si la collégialité considérée dans son acception organiciste n'est pas absolue, elle peut tout de même s'analyser comme un principe renforcé du procès constitutionnel européen : les dissonances qui viennent d'être exposées restant fortement limitées ou purement théoriques. Il n'en est pas ainsi de la collégialité lorsqu'elle est prise dans son acception fonctionnelle.

II - La collégialité fonctionnelle inaboutie

La collégialité fonctionnelle suppose, outre une formation collective, une égalité entre les membres de celle-ci⁴⁸. Elle est, par exemple, affirmée en droit de l'Union s'agissant du fonctionnement de la Commission⁴⁹. En ce qui concerne les juridictions en général, le statut de la collégialité en droits positifs interne et communautaire n'a pas permis de conforter et d'explicitier une telle acception. Ainsi, la collégialité *égalitaire*⁵⁰ des juridictions relève essentiellement d'un plaidoyer doctrinal⁵¹. Toutefois, dans le cadre du procès constitutionnel en Europe, certains mécanismes permettent de mettre en évidence les velléités d'une garantie de la collégialité fonctionnelle (A), qui reste toutefois inachevée (B).

A- La tentative d'une collégialité fonctionnelle

Quoique la conception fonctionnelle résulte d'une « acception plus large » du principe de collégialité, la doctrine ne l'envisage pas moins dans le cadre de la procédure juridictionnelle⁵². Est ainsi défendue en procès pénal, par exemple, la double égalité des membres de la juridiction eu égard aux questions traitées et à la pondération des votes⁵³. Il est certes vrai que cette conception n'apparaît pas clairement dans la normativité juridique. Toutefois, en procès constitutionnel, certains mécanismes procéduraux permettent d'observer une aspiration à la protection d'une égalité entre les membres du siège ; ce qui permet de songer à un effort de concrétisation d'une collégialité fonctionnelle.

⁴⁸ J.-F. Flauss, *op. cit.* ; J. Pradel, « Procédure pénale et collégialité », in J.-M. Coulon, *Justices et droit du procès : du légalisme procédural à l'humanisme processuel : mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Dalloz, 2010, pp. 985- 996 ; P. Martens, *op. cit.*

⁴⁹ Voy. note 15.

⁵⁰ L. Coutron, *op. cit.*, p.247.

⁵¹ Par ex. J. Pradel, *op. cit.* ; P. Martens, *op. cit.* ; T. Meindl, *op. cit.* ; G. De Leval et F. Georges, *Droit judiciaire*, T.1, 3ème éd., Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 280-282, cité par B. Renaud, « Belgique » in *La collégialité. 9e Conférence des chefs d'institution ACCF*, 25 mai 2021, p. 1.

⁵² J.-F. Flauss, *op. cit.*

⁵³ J. Pradel, *op. cit.*

En pratique, en procès constitutionnel européen, au moins trois mécanismes procéduraux vont dans ce sens. D’abord, le premier mécanisme regroupe l’ensemble des exigences procédurales favorables à une égalité des membres du siège dans l’information relative à une affaire donnée. Précisément, ces exigences ont pour finalité de favoriser un égal niveau de connaissance de l’affaire à tous les membres participant à la délibération. C’est dans cette optique que se conçoit, devant plusieurs cours, la règle de l’identité du collège à l’audience et à la délibération. Cette règle trouve une première application au travers de l’immutabilité du siège expressément affirmée dans la jurisprudence constitutionnelle belge⁵⁴. Ce principe consacre, l’impossible modification de la composition du siège en cours de procédure, sauf cas prévu par la loi.

De façon générale, en Europe, deux applications corrélatives concourent à l’effectivité de l’exigence d’intangibilité du siège. En premier lieu, l’identité du siège trouve sa traduction dans l’exigence de la permanence des membres d’un collège. D’après celle-ci, ne peuvent participer à la délibération que les membres présents à toutes les audiences publiques le cas échéant. La loi sur la Cour constitutionnelle d’Italie prévoit ainsi que « les décisions sont délibérées en chambre du conseil par les juges présents à toutes les audiences au cours desquelles le procès s’est déroulé »⁵⁵. Il en est de même devant plusieurs autres cours⁵⁶. Ce dispositif manifeste ostensiblement la recherche d’une égalité dans la connaissance de l’affaire grâce aux audiences publiques d’instruction. Il convient toutefois de préciser que bien que répandue, l’exigence de permanence des membres du siège n’est pas universelle. Plusieurs systèmes⁵⁷ l’ignorent et s’exposent à un risque de rupture d’égalité, lors de la délibération, entre les membres absents à l’audience et les autres.

L’identité du collège trouve, en deuxième lieu, un renfort dans la continuité ou la prolongation du siège des membres au-delà de leur mandat. Ce mécanisme est prévu en Belgique par l’article 60*bis* de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle⁵⁸. D’après cette disposition, sauf en cas de dispense à leur demande, les membres de la Cour « admis à la retraite en raison de leur âge continuent d’exercer leurs fonctions dans les affaires dans lesquelles ils siégeaient à l’audience et qui ont été mises en délibéré avant la date de leur admission à la retraite et n’ont pas encore

⁵⁴ Cour d’Arbitrage, Arrêt n° 6 du 25 octobre 1985.

⁵⁵ Article 16 al. 3 de la loi n° 87.

⁵⁶ Celles d’Allemagne, d’Autriche, de Belgique, de Bosnie-Herzégovine, de Géorgie, de Lettonie, de Roumanie, de Slovénie, de Slovaquie, de la République Tchèque, d’Ukraine.

⁵⁷ Par ex. Albanie, Arménie, Azerbaïdjan, Bulgarie, Croatie, France, Hongrie, Lituanie, Macédoine du Nord.

⁵⁸ Dans sa version en vigueur à la date de la publication de la présente contribution.

donné lieu à décision ». Si ce mécanisme est introduit dans l'intention d'empêcher la paralysie de la Cour⁵⁹, il ne contribue pas moins à l'identité du collège, empêchant une délibération par les membres nouvellement désignés et n'ayant pas participé aux séances antérieures à côté des anciens ayant une connaissance plus approfondie de l'affaire. Cette donnée milite en faveur de ce mécanisme clairement favorable à l'égalité entre les juges délibérant dans une affaire donnée.

Ensuite, le deuxième mécanisme qui s'apparente à la quête de la collégialité fonctionnelle est curatif et concerne certaines modalités de délibération en vue d'empêcher des influences internes. Partant de la réalité des inégalités entre juges en termes d'autorité juridique ou morale, certaines règles procédurales tentent d'en éviter les conséquences. Ainsi, hormis les cas dans lesquels les modalités de délibération ne sont pas réglées par les textes⁶⁰, le procès constitutionnel est régi de manière à garantir une liberté de vote du membre en empêchant une influence, notamment sur les membres nouvellement désignés. Ainsi, il est prévu soit un vote simultané⁶¹ ou un vote à bulletin secret⁶² ou enfin un ordre de vote allant du moins au plus ancien membre, avec généralement un vote en dernier du président⁶³. Cette « protection de la libre volition des juges les moins anciens » a pu être justement rattachée au principe de collégialité⁶⁴.

Enfin, la collégialité fonctionnelle peut être recherchée au niveau de l'égalité entre les membres dans l'expression des opinions relatives à une affaire. Ce rattachement de l'expression des opinions individuelles à la collégialité relève, toutefois, *a priori* d'une ambivalence. Effective devant la majorité des cours constitutionnelles européennes⁶⁵, la pratique des opinions séparées est, d'un côté, perçue comme étant néfaste au secret des délibérés et donc à la collégialité. Elle impliquerait une désolidarisation à la décision⁶⁶, alors que, selon la CJCE, la collégialité suppose une responsabilité collective⁶⁷ et partant une confidentialité⁶⁸. Toutefois, d'un autre côté, les vertus de la pratique des opinions séparées pour la collégialité peuvent valablement

⁵⁹ Voy. motifs de la proposition de loi, doc. parl. Senat, n° 2 - 622/1.

⁶⁰ En France par exemple.

⁶¹ Au sein des cours constitutionnelles de Belgique ou de Bosnie-Herzégovine.

⁶² Devant la Cour de Géorgie.

⁶³ Par exemple, devant les cours constitutionnelles d'Arménie, d'Italie, de Roumanie et de Turquie.

⁶⁴ J.-F. Flauss, *op. cit.*

⁶⁵ Les seules exceptions sont les systèmes autrichien, d'Andorre, belge, français, italien, et luxembourgeois.

⁶⁶ J.-L. Debré, *Ce que je ne pouvais pas dire*, Robert Lafont, 2016, p. 18.

⁶⁷ CJCE, 23 sept. 1986, *AKZO*, *préc.*

⁶⁸ TPI ord. 10 déc. 1997, *NMH Stahlwerke GmbH c/ Commission*, aff. T-136/94, Rec. p. II-2293 ; Jean Pradel, *op. cit.*

être défendues⁶⁹. Loin de détériorer la collégialité, la pratique contribuerait au contraire à l'assurer, et ce à double titre. Non seulement la possibilité pour les juges minoritaires d'exprimer publiquement leurs opinions contribuerait, en amont, « à renforcer la qualité du débat collégial »⁷⁰, mais aussi, en aval, elle permettrait « une image « polyphonique » de la cour qui renforce le collège »⁷¹. En réalité, en parlant de la portée des opinions dissidentes sur la collégialité, l'avantage l'emporte sur le risque. La collégialité ne commande pas l'unanimité, alors que les opinions séparées matérialisent une certaine égalité d'opinion entre les juges, qu'ils soient majoritaires ou minoritaires. Cela est d'autant plus important dans le cadre du procès constitutionnel à l'ère de l'essor de la communication des cours⁷². Néanmoins, il faut convenir que la pratique nécessite un minimum de rationalisation empêchant des attaques personnelles des membres de la majorité ou des dénonciations systématiques des faiblesses structurelles du raisonnement ; ce qui s'apparenterait à un risque de rupture de la collégialité⁷³.

Donc, sans être expressément affirmée par les règles de procédure, la collégialité fonctionnelle semble être mise en œuvre en procès constitutionnel européen via divers mécanismes. Toutefois, d'autres considérations mettent en évidence les limites de cette tentative, révélant ainsi une collégialité fonctionnelle inaboutie.

B- Les limites de la collégialité fonctionnelle

À l'analyse, si les éléments évoqués ci-dessus accréditent l'idée d'une collégialité fonctionnelle, celle-ci ne s'avère pas jusqu'au-boutiste. En effet, en y regardant de plus près, certaines pratiques du procès constitutionnel induisent une inégalité de rôle et de pouvoir entre les membres des formations de jugement. Dans le cadre européen, au moins deux mécanismes manifestent cette rupture de « collégialité égalitariste ».

En premier lieu, la pratique du rapport donne lieu, dans chaque affaire, à une inégalité entre le rapporteur et les autres membres. Celui-là, chargé de mener l'instruction de l'affaire et,

⁶⁹ Par ex., W. Mastor, « Opiner à voix basse... et se taire. Réflexions critiques sur le secret des délibérés », *Le dialogue des juges: Mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois*, Dalloz, 2009, pp.725-751.

⁷⁰ F. Malhière, C. Richaud, « La communication de la Cour suprême américaine, *op. cit.*, p. 47.

⁷¹ P. Passaglia, « Présidentialisme *versus* collégialité ? À la recherche des modèles d'organisation des cours constitutionnelles », *op. cit.*, p. 881.

⁷² C. Cerda-Guzman, A. M. Lecis Cocco Ortu, *op. cit.*

⁷³ J.-F. Flauss, *op. cit.*

éventuellement de rédiger le projet de décision⁷⁴ a, à n'en pas douter, un rôle particulier. Il est certes vrai que le rapport ne détermine pas dans l'absolu l'intime conviction du collège, mais sa place centrale⁷⁵ dans le processus décisionnel marque une certaine prévalence du rapporteur. Il est ainsi admis à juste titre que celui-ci domine « le processus de formation de l'opinion juridique » du collège⁷⁶ dans la mesure où il « peut exercer une très grande influence sur la manière dont une affaire est débattue »⁷⁷. Cette place favorable est d'autant plus renforcée lorsque le rapporteur bénéficie d'une voix prépondérante en cas de partage⁷⁸.

L'obstacle à la pleine collégialité fonctionnelle que constitue la pratique du rapport, interroge la pertinence de celle-ci et permet de défendre la fin du juge-rapporteur en procès constitutionnel. À cet égard, les procédures juridictionnelles sans rapporteur sont riches d'enseignements. La Cour suprême des États-Unis et la Cour internationale de Justice, devant lesquelles l'instruction de toutes les affaires est menée individuellement par tous les juges, en sont les archétypes. L'absence du juge-rapporteur y est propice à l'égalité entre les juges⁷⁹, de sorte qu'il est pertinent de plaider pour sa transposition en procès constitutionnel afin d'accentuer l'effort entrepris en faveur de la collégialité fonctionnelle. Cependant, d'autres considérations attirent l'attention. Ainsi, l'importance du nombre d'affaires en procès constitutionnel induirait la surcharge du juge appelé à instruire toutes les affaires. Cela supposerait de moyens humains suffisants mis à la disposition de chaque membre et accentuerait le rôle des assistants juridiques. Cette dernière situation entraîne d'autres difficultés comme celle, aux États-Unis, du pouvoir des *law clerks*, formant une sorte de « Cour suprême junior »⁸⁰. Un tel pouvoir soulève l'épineuse question de sa légitimité. C'est la raison

⁷⁴ Devant le Conseil constitutionnel, par exemple, il appartient au rapporteur de proposer une solution et d'en rédiger le projet de décision.

⁷⁵ H. Tchilabalo, *La présidence des cours constitutionnelles*, op. cit., p. 115 ; P. Passaglia, « Présidentialisme versus collégialité ? À la recherche des modèles d'organisation des cours constitutionnelles », op. cit., p. 884 ; X. Magnon, « qu'est-ce qu'« instruire » le procès constitutionnel ? », op. cit., p. 10.

⁷⁶ S. Peyrou-Pistouley, *La Cour constitutionnelle et le contrôle de constitutionnalité des lois en Autriche*, éd. Economica, 1993, p. 99.

⁷⁷ F. Meinel « The constitutional miracle on the Rhine: Towards a history of West German constitutionalism and the Federal Constitutional Court », *Oxford University Press*, 2016, p. 280.

⁷⁸ Cas exceptionnel de la Cour constitutionnelle d'Andorre.

⁷⁹ R. Abraham, « La collégialité sans rapporteur, ou l'homme qui en savait trop », *Le dialogue des juges : Mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois*, op. cit., p. 5.

⁸⁰ L. Gay, « De la « Cour suprême junior » au « dixième membre du Conseil constitutionnel ». Le pouvoir des assistants juridiques des juridictions constitutionnelles en question », in X. Magnon, P. Esplugas-Labatut, W. Mastor, S. Mouton (sous la responsabilité de), *Les pouvoirs d'instruction des juridictions constitutionnelles et la formation de l'intime conviction des juges constitutionnels. Actes de la journée d'études Question sur la Question (QsQ5)*, op. cit., pp. 45-59.

pour laquelle la défense de la fin du juge-rapporteur, quoique pertinente pour la quête d'une véritable collégialité fonctionnelle, n'est pas absolue.

En deuxième lieu, la présidence de la procédure décisionnelle conduit également à une rupture d'égalité, en termes de prérogatives, entre juge-président et autres membres. En effet, la présidence donne lieu à l'exercice de plusieurs attributions qui peuvent s'avérer particulièrement déterminantes dans la construction de l'intime conviction du collège. Qu'il s'agisse de la constitution plus ou moins discrétionnaire des formations de jugement ou de la désignation du juge-rapporteur ou encore de la direction des audiences et des séances de délibération, ce sont-là autant d'attributions qui peuvent déboucher sur une véritable prédominance présidentielle⁸¹. Plus ostentatoire est l'éventuelle rupture d'égalité dans la pondération des votes entre le juge-président et les autres membres grâce à la voix prépondérante du premier, en cas de partage de voix⁸² ou lorsque, pour cause de force majeure, le quorum n'est pas atteint⁸³.

De même que la pratique du rapport, la présidence du procès constitutionnel, en l'état actuel, s'analyse comme une entrave à la parfaite collégialité fonctionnelle des cours constitutionnelles dans le cadre de la prise de leurs décisions. Toutefois, la fin de cette fonction s'avère sans l'ombre d'un doute inenvisageable. Pour autant, le souci de collégialité égalitariste milite en faveur du retranchement voire de la suppression de plusieurs attributions de ladite fonction. Les attributions telles que la constitution des formations de jugement, la fixation du calendrier, la désignation du juge-rapporteur sont susceptibles de relever d'une détermination automatique ou de la compétence du collège⁸⁴. S'agissant de la prépondérance de la voix présidentielle, sa suppression relève du bon sens⁸⁵. À cet égard, il convient de signaler qu'en Europe, la majorité des systèmes méconnaît cette prépondérance présidentielle, soit en ignorant l'hypothèse de partage de voix⁸⁶, ou en considérant celle-ci comme commandant le rejet de la requête ou

⁸¹ H. Tchilabalo, *La présidence des cours constitutionnelles*, op. cit.

⁸² En Belgique (dans le cadre de la plénière), Espagne, France, Italie, Hongrie, Pologne, Portugal et Turquie.

⁸³ Devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine (Voy. art. 42. 5 du règlement de la Cour).

⁸⁴ À l'instar des systèmes allemand et belge.

⁸⁵ H. Tchilabalo, « Regard critique sur la voix prépondérante du Président du Conseil constitutionnel », XI^e congrès français de droit constitutionnel, Atelier 5 « Garanties juridictionnelles des droits et libertés fondamentaux », Toulon, 15-17 juin 2023.

⁸⁶ Tel est le choix opéré devant les cours constitutionnelles de Belgique (dans le cadre de la formation ordinaire), de Croatie, de Roumanie, de Slovénie, de Bulgarie, de Lituanie, de Macédoine du Nord, de Slovaquie, de Tchéquie, d'Albanie, d'Azerbaïdjan, de Géorgie, de Luxembourg, d'Ukraine, de Monténégro, de Serbie et de Kosovo.

l'affirmation de la conformité de la norme à la constitution⁸⁷. En vrai, peu importe la solution retenue, la fin de la voix prépondérante ne fait que favoriser la quête d'une égalité entre juges constitutionnels.

Au total, malgré la mise en œuvre de plusieurs mécanismes dans la quête de la collégialité fonctionnelle, celle-ci ne semble pas avoir été acquise en procès constitutionnel. Contrairement à la collégialité organique qui n'est que très marginalement dérogée, elle fait face à une restriction importante. Donc, la collégialité dans sa généralité est relative en procès constitutionnel européen. Toutefois, quoique non totalement absolue, la rigidité de l'aspect organique de ce principe caractérise une spécificité du procès constitutionnel face aux procès ordinaires où le juge unique n'est plus considéré comme une anomalie. De même, le procès constitutionnel renseigne sur certains mécanismes favorables à la collégialité fonctionnelle qui peuvent s'avérer également pertinents pour les juridictions ordinaires organiquement collégiales.

⁸⁷ Telle est, par exemple, la solution retenue en Allemagne, en Arménie et en Moldavie.