

LE CONSEIL SUPÉRIEUR DES INSTITUTIONS DE LA RÉPUBLIQUE MALGACHE

par

M. Franck MODERNE

*Professeur à la Faculté de Droit
et des Sciences Economiques de l'Université de Madagascar*

Parmi les institutions de la République Malgache, il en est une, le Conseil Supérieur des Institutions (1), qui contribue à conférer au régime politique de Madagascar « l'indiscutable originalité » que les auteurs lui reconnaissent volontiers (2). Quelques années de fonction-

-
- (1) Selon l'article 4 de la Constitution du 29 avril 1959, les institutions de la République malgache sont : le Président de la République, Chef du Gouvernement, l'Assemblée Nationale, le Sénat et le Conseil Supérieur des Institutions.
 - (2) L'expression est de J. BUCHMANN (« *L'Afrique Noire Indépendante* », L.G.D.J., 1962, p. 246). A vrai dire les études d'ensemble sur les institutions politiques de la République Malgache sont, à ce jour, peu nombreuses ; on signalera toutefois quelques monographies, en particulier : R. PASCAL, « *La République Malgache* », Berger-Levrault 1965, collection « Mondes d'Outre-Mer » (mais cet ouvrage, malgré son titre, ne donne que des indications fragmentaires sur les structures constitutionnelles du pays) ; M. FOURNIER : « *Les Institutions de la République Malgache ; la Constitution du 29 avril 1959* », Mémoire D.E.S., Droit Public 1961, Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Paris, 21 p. dactyl. (aperçu très sommaire sur la nouvelle constitution) ; Virginia THOMPSON et Richard ADLOFF : « *The Malagasy Republic* », Stanford U.P., 1965 ; J. RAHARIMANANA : « *Madagascar et son unité politique* », Mémoire D.E.S., Science politique, 1964, Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Paris ; M. MASSIOT : « *Les Institutions politiques et administratives de Madagascar* », Guide d'initiation de l'Ecole Nationale de Promotion Sociale, Tananarive 1967. Quelques références à Madagascar pourront être trouvées dans les manuels généraux (par exemple : F. GONIDEC : « *Manuel de Droit d'Outre-Mer* », T. II, 1960, pp. 393 et suiv. ; F. GONIDEC : « *Institutions Publiques Africaines et Malgaches* », Les Cours de Droit, 1965-1966,

nement ont permis à cet organe de mieux se situer par rapport aux autres pouvoirs publics, de sorte qu'aujourd'hui il est possible de préciser quelques-uns de ses aspects les plus caractéristiques.

Rares sont en effet les Etats africains francophones à avoir adopté une institution de ce type ; en dehors de la République Malgache, on pouvait citer toutefois la République Centrafricaine, dont la Constitution avait prévu un « Conseil Constitutionnel » (3) ; mais à la suite du coup d'Etat militaire du 31 décembre 1965, qui devait conduire à la démission du Président en exercice, l'une des premières mesures du nouveau régime fut d'abroger l'ancienne constitution et de dissoudre le Conseil constitutionnel (4).

Il est à peine besoin de souligner que le Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache est assez proche, par sa composition et ses pouvoirs, du Conseil Constitutionnel Français qui lui a incontestablement servi de modèle (5) ; mais les attributions de ce dernier sont en définitive moins diversifiées que celles de son émule, et leur exercice traduit peut-être certaines différences de conception qu'il nous faudra relever à l'occasion.

Il ne semble pas d'ailleurs que la création du Conseil Supérieur des Institutions ait soulevé de sérieuses difficultés, lors de l'élaboration de la Constitution du 29 avril 1959 (6) : l'avant-projet gouvernemental

et 1966-1967 ; F. LUCHAIRE : « *Droit d'Outre-Mer et de la Coopération* », Thémis, 1966, pp. 317 et suiv.), ou dans les ouvrages d'histoire (à titre d'exemple : H. DESCHAMPS : « *Histoire de Madagascar* », 3^e édit., 1965, Berger-Levrault ; E. RALAIMHODATRA : « *Histoire de Madagascar* », 2 vol., Tananarive, 1966, etc...). Quelques articles seront utilement consultés, notamment : Ch. CADOUX : « *Madagascar — Constitution et Régime politique* », Bull. de P.L.H.E.O.M., octobre 1966, pp. 5 à 23 ; B. MOUNIER : « *Le caractère des institutions de la République Malgache* », R.P.J.O.M., 1960, pp. 317 à 333 ; B. MOUNIER : « *Le Parlement de la République Malgache* », *ibid.*, pp. 489 à 550 ; A. RAMANGASOAVINA : « *Le Sénat et les récentes modifications apportées à la Constitution de la République Malgache* », *ibid.*, 1963, pp. 131 à 137 ; L. MURRACCIOLE : « *Les modifications de la Constitution Malgache* », *ibid.*, 1962.

- (3) Constitution du 16 février 1959, modifiée par la loi du 12 décembre 1960 ; ce Conseil avait été organisé par une loi du 8 juillet 1961 et comprenait, outre le ministre de la Justice qui le présidait, deux membres désignés par le chef de l'Etat (dont un magistrat) et deux membres désignés par le Bureau de l'Assemblée Nationale.
- (4) Acte constitutionnel n° 2 du 8 janvier 1966 (J.O.R.C.A. 15 janvier 1966, p. 20) ; Cf. P. DECHEIX : « *La Constitution provisoire de la République Centre-Africaine* », Revue Jur. et Pol. Indép. et Coopér. 1966, pp. 359 à 360.
- (5) Sur ces points, cf. GONDEC : « *Institutions publiques africaines et malgaches* », 1965-1966, p. 120 ; B. MOUNIER : « *Le caractère des institutions politiques de la République Malgache* », *op. cit.*, p. 326.
- (6) Le texte de la Constitution du 29 avril 1959 (compte non tenu, éventuellement de ses modifications les plus récentes), se trouve dans : F. GONDEC : « *Les Constitutions des Etats de la Communauté* », Sirey 1959 ; D.G. LAVROFF et

qui fut soumis pour avis au Comité constitutionnel consultatif (7) faisait déjà mention d'un Conseil Supérieur des Institutions sous le titre « Procédures d'arbitrage et de contrôle juridictionnel » (8). Le Comité Constitutionnel Consultatif jugea utile de mieux faire ressortir la spécificité de cet organisme (9) ; mais en définitive, le principe même de la création du Conseil Supérieur des Institutions n'a été remis en cause ni au Comité Constitutionnel Consultatif, ni à l'Assemblée Nationale Constituante (10) et il a été adopté par cette dernière à l'unanimité (11).

G. PEISER : « *Les Constitutions Africaines* », T. I, 1961, Pedone, et mise à jour au 1^{er} janvier 1963 ; Notes et Etudes documentaires n° 2994 du 27 mars 1963 : « Les Constitutions des Républiques Africaines et Malgache d'expression française » (à jour au 1^{er} avril 1963) ; E.P. THÉBAULT : « *Constitutions et lois organiques de la République malgache* », 2^e édit., 1964, Librairie de Madagascar, Tananarive ; Recueil des textes constitutionnels, législatifs et réglementaires de la République Malgache, Imprimerie Nationale, Tananarive, 1962 ; J.O.R.M. du 29 avril 1959, p. 1097 et suiv. La Constitution du 29 avril 1959 a été modifiée à plusieurs reprises : par une loi 60.006 du 28 juin 1960 (J.O.R.M. du 2 juillet 1960, p. 1114), par une loi 62.007 du 6 juin 1962 (J.O.R.M. du 16 juin 1962, p. 1976), par une loi 62.033 du 27 décembre 1962 (J.O.R.M. du 18 janvier 1963, p. 83), par une loi 66.012 du 5 juillet 1966 (J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1517).

- (7) Le Comité Constitutionnel Consultatif avait été institué par l'article 12 de la loi constitutionnelle n° 1 du 14 octobre 1958 (J.O.R.M. du 18 octobre 1958, p. 2313), dans le cadre de la procédure de préparation et d'élaboration de la nouvelle constitution ; composé de 37 membres (5 membres par province et 7 membres désignés par le Gouvernement), il devait donner son avis sur le projet gouvernemental de constitution ; sa composition et son fonctionnement ont été réglés par le décret n° 59.23 du 25 février 1959 (J.O.R.M. du 14 mars 1959, p. 668), le décret n° 59.24 du 25 février 1959 (J.O.R.M. du 14 mars 1959, p. 668), le décret n° 59.33 du 11 mars 1959 (J.O.R.M. du 14 mars 1959, p. 668) et le décret n° 59.35 du 11 mars 1959 (J.O.R.M. du 14 mars 1959, p. 669).
- (8) L'avant-projet gouvernemental a été publié pour information au Journal Officiel du 10 avril 1959 (p. 1040 et suiv.), ainsi d'ailleurs que l'avis du Comité constitutionnel consultatif (J.O.R.M. du 18 avril 1959, p. 1013). La publication de l'avis du Comité Constitutionnel Consultatif était expressément prévue par l'article 3 du décret 59.33 du 11 mars 1959, précité ; par contre, les travaux du Comité n'ont pas été publiés ; mais la comparaison de l'avant-projet gouvernemental, de l'avis du Comité et du projet effectivement soumis à l'Assemblée Nationale Constituante permet de mesurer l'influence de cet organisme dans l'élaboration de la Constitution.
- (9) L'avant-projet gouvernemental se bornait à cette formule, d'ailleurs ambiguë : « procédures d'arbitrage et de contrôle juridictionnel ». Le Comité Constitutionnel Consultatif fit apparaître, dans le titre même en discussion, l'appellation « Conseil Supérieur des Institutions ». La suggestion fut retenue par le Gouvernement, et le titre VI de la Constitution est dès lors rédigé comme suit : « *Le Conseil Supérieur des Institutions. Procédure d'arbitrage et de contrôle juridictionnel* » (cf. avis du Comité constitutionnel consultatif en date du 11 avril 1959, J.O.R.M. du 18 avril 1959, p. 1013).
- (10) Cf. Compte rendu *in extenso* des séances de l'Assemblée Nationale Constituante, p. 147 et suiv., Imprimerie Officielle, Tananarive, 1959.
- (11) Selon l'article 71 ancien de la Constitution, celle-ci devait être considérée comme définitivement adoptée si elle était votée par l'Assemblée Nationale Constituante à la majorité des 3/5^e des membres la composant ; dans l'hypothèse d'une

Le Conseil Supérieur des Institutions, malgré ces prémices favorables, ne fut pas mis en place immédiatement : une période transitoire avait été ménagée par la Constitution (12) pour permettre l'installation des nouvelles institutions et notamment le renouvellement général des Assemblées parlementaires et des Conseils généraux des provinces (13). Une Commission Constitutionnelle exerça alors provisoirement les fonctions du Conseil Supérieur des Institutions (14) ; elle était composée de cinq personnalités « ayant une haute qualification juridique » : deux d'entre elles devaient être choisies parmi les Hauts Magistrats par décision conjointe du Procureur Général et du Premier Président de la Cour d'Appel de Madagascar, une autre par le Conseil de l'Ordre des Avocats, et les deux dernières par des autorités politiques (Président du Gouvernement et Président de l'Assemblée nationale). Par les modalités de son recrutement, la Commission Constitutionnelle se rapprochait davantage d'un organe juridictionnel que le Conseil Supérieur des Institutions qui lui succèdera (15). Toutefois

majorité inférieure, un référendum devait être organisé dans les deux mois. Le Comité Constitutionnel Consultatif s'était prononcé à une forte majorité contre le recours au référendum, estimant qu'il appartenait à la seule Assemblée Nationale Constituante, conformément à la Loi constitutionnelle n° 1 du 14 octobre 1959 (art. 5), de se prononcer sur la Constitution du pays. Mais cette suggestion n'avait pas été retenue par le Gouvernement ; l'Assemblée vota le texte constitutionnel à une très forte majorité (85 voix et 1 abstention ; cf. *Compte-rendu des séances*, op. cit., p. 189).

(12) Article 69, aujourd'hui abrogé.

(13) Dans la conception initiale de l'organisation étatique à Madagascar (et notamment après les décrets du 4 avril 1957 qui firent application dans la Grande Ile de la Loi-cadre du 23 juin 1956), les provinces auraient pu constituer l'embryon d'un système quasi-fédéral (sur ce point : P. M. GAUDEMET : « *La provincialisation de Madagascar* », R.P.J.U.F., 1958, p. 294 à 311) ; mais cette évolution ne correspondait pas aux vœux des dirigeants du pays : la Constitution du 29 avril 1959 marquait déjà un net revirement par rapport aux positions antérieures, puisque son article 2 proclamait que la République malgache était « une et indivisible ». Les réformes constitutionnelles de 1962 ont définitivement consacré le caractère unitaire du nouvel Etat en « déconstitutionnalisant » l'existence, l'organisation et le fonctionnement des provinces ; celles-ci relèvent désormais de la loi et ont pris rang de simples collectivités administratives décentralisées (Cf. *Notre Cours de Droit Public 1966-1967*, Edit. de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Tananarive, p. 50 et suiv.).

(14) Article 70 ancien.

(15) L'avant-projet gouvernemental proposait de mettre en place, à titre provisoire un Conseil Supérieur des Institutions dont 2 membres seraient désignés par le Président du Gouvernement en Conseil des Ministres, 2 autres par le Président de l'Assemblée Nationale Législative, le dernier étant coopté par les quatre autres (art. 66 de l'avant-projet). Le Comité Constitutionnel Consultatif ne semble pas avoir été élevé d'objections contre cette formule ; c'est donc lorsque le projet de constitution fut définitivement arrêté par le Gouvernement pour être soumis à l'Assemblée Nationale Constituante qu'apparaîtra la Commission Constitutionnelle, avec l'organisation et les pouvoirs qui furent en définitive les siens ; le nouvel article 70 du projet gouvernemental fut voté à l'unanimité (compte-rendu précité p. 166). Le décret constatant les décisions de nomination des

son président était désigné par le Président du Gouvernement, et il avait voix prépondérante en cas de partage (16). La loi organique n° 1 du 25 mai 1959, relative au Conseil Supérieur des Institutions (17) précisa le régime des incompatibilités, compte tenu du caractère provisoire de l'institution, et fixa les règles d'organisation et de fonctionne-

membres de la Commission Constitutionnelle a été publié au Journal Officiel du 6 juin 1959, p. 1315 (décret 59/16 PR du 4 juin 1959).

(16) Article 49 de la Loi Organique n° 1 du 25 mai 1959.

(17) Les lois organiques étaient, selon l'article 68 ancien de la Constitution (abrogé par l'article 20 de la loi constitutionnelle du 6 juin 1962 précitée) « destinées à permettre le fonctionnement de l'Etat ». La loi n° 59.50 du 25 mai 1959 (J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1233) énuméra les diverses lois organiques que l'Assemblée Nationale devait voter dans un ordre et dans des délais déterminés, par application de l'article 68 al. 1 de la Constitution. La promulgation de la dernière des lois organiques marquerait la fin de la période « intermédiaire » définie par le même article 68 ; la période « transitoire » qui lui succèderait (art. 69) s'achèverait par la mise en place définitive des institutions et des organes de l'Etat. Conformément à ces dispositions, 6 lois organiques furent votées par l'Assemblée Nationale Constituante et Législative : la loi organique n° 1 du 25 mai 1959 (J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1234), fixant les règles d'organisation et de fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions (modifiée par une loi 66-006 du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1482) ; la loi organique n° 2 du 2 juin 1959 (J.O.R.M. du 6 juin 1959, p. 1300, erratum au J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1348) portant organisation de la Haute Cour de Justice ; la loi organique n° 3 du 6 juin 1959 (J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1348), portant réglementation de l'exercice du droit de vote (modifiée par une loi 60-007 du 28 juin 1960, J.O.R.M. du 2 juillet 1960, p. 1115, par une loi 63-016 du 15 juillet 1963, J.O.R.M. du 20 juillet 1963, p. 1671, erratum au J.O.R.M. du 3 août 1963, p. 1781 et au J.O.R.M. 1965, p. 86, par une loi 64-013 du 2 novembre 1964, J.O.R.M. du 7 novembre 1964, p. 2214, par une loi du 7 juillet 1965, J.O.R.M. du 10 juillet 1965, p. 1459, erratum p. 1726, et par une loi du 5 juillet 1966 (J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1527) ; la loi organique n° 4 du 9 juin 1959 (J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1353) relative à l'élection du Président de la République (mais certaines dispositions de cette loi doivent être considérées comme implicitement abrogées à la suite de la révision constitutionnelle du 6 juin 1962, précitée, instituant l'élection du Président de la République au suffrage universel ; contrairement à M. E.P. THÉBAULT, nous pensons que seules sont caduques les dispositions manifestement incompatibles avec le nouveau mode d'élection du chef de l'Etat ; les autres dispositions restent valides et ont d'ailleurs été effectivement appliquées lors des élections présidentielles du 30 mars 1965) ; la loi organique n° 5 du 9 juin 1959 (J.O.R.M. du 13 juin 1959, erratum au J.O.R.M. du 22 juillet 1961, p. 1200) relative au nombre, à l'élection des membres de l'Assemblée Nationale, à son organisation et à son fonctionnement (modifiée par une loi 60-008 du 28 juin 1960, J.O.R.M. du 2 juillet 1960, p. 1115, par une loi 62-004 du 6 juin 1962, J.O.R.M. du 16 juin 1962, p. 1075, par une loi 63-020 du 15 juillet 1963, J.O.R.M. du 20 juillet 1963, p. 1679, par une loi 64-001 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 889 et par une loi 64-012 du 2 novembre 1964, J.O.R.M. du 7 novembre 1964, p. 2214) : la loi organique n° 6 du 9 juin 1959 (J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1358), fixant la composition du Sénat, les règles relatives à la désignation de ses membres ainsi qu'au fonctionnement de cette Assemblée (modifiée par une loi 60-006 du 28 juin 1960, J.O.R.M. du 2 juillet 1960, p. 1114, une loi 63-008 du 15 juillet 1963, J.O.R.M. du 20 juillet 1963, p. 1644, et une loi 64-002 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 869).

ment de la Commission Constitutionnelle (18) ; il était notamment prévu que cette commission recevrait compétence pour connaître du contentieux des premières élections présidentielles et des premières élections sénatoriales (19) et que la procédure suivie serait « celle définie par la présente loi organique pour le Conseil Supérieur des Institutions » (20).

A la suite du vote de cette loi, les membres de la Commission Constitutionnelle furent désignés par les autorités compétentes (21) ; la Commission allait fonctionner pendant plusieurs mois, et c'est elle qui fut chargée notamment de vérifier la constitutionnalité du premier train d'ordonnances gouvernementales, prises en vertu de la délégation de pouvoirs consentie par l'Assemblée nationale le 18 janvier 1960 (22).

Cependant, l'article 70 de la Constitution disposait que le Conseil Supérieur des Institutions serait mis en place trois mois au plus tard après la fin de la période transitoire ; les désignations furent en effet constatées par le décret du 7 décembre 1960 (23) et le Conseil fut officiellement installé le jour même (24).

Tel qu'il se présente aujourd'hui, et à l'instar de son homologue le Conseil Constitutionnel Français, le Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache apparaît comme une institution essentiellement ambiguë, sur la nature exacte de laquelle il est difficile de se prononcer.

(18) Art. 47 et suiv. de la loi organique n° 1 (J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1234). On relèvera en particulier que les règles relatives aux incompatibilités étaient très libérales, sans doute pour ne pas compromettre le recrutement de la Commission Constitutionnelle.

(19) Art. 56 de la Loi Organique n° 1.

(20) Art. 53 de la Loi Organique n° 1.

(21) Le décret 59/16 P.R. du 4 juin 1959 (J.O.R.M. du 6 juin 1959, p. 1315) constate les décisions de nomination ; les membres désignés par décision conjointe du Procureur Général et du Premier Président de la Cour d'Appel de Tananarive étaient M. J. LE MARQUAND (avocat général près la Cour d'Appel de Tananarive) et M. R. HERRISON (Président de Chambre à la Cour d'Appel de Tananarive) ; le Conseil de l'Ordre des Avocats de Madagascar avait désigné M. RAKOTONDRAINIBE Alexandre (ancien avocat à la Cour d'Appel de Paris) ; le représentant du Président de la République était M. RATSILAZAFY Jules (ancien juge d'instruction au Tribunal de Majunga), et celui du Président de l'Assemblée Nationale M. RABESANDRATANA Polycarpe (conseiller p.i. à la Cour d'Appel de Madagascar). M. LE MARQUAND fut nommé Président de la Commission Constitutionnelle. Plus tard, M. HERRISON devait être remplacé par M. G. OZOUX.

(22) Résolution du 18 janvier 1960, J.O.R.M. du 30 janvier 1960, p. 216.

(23) Décret 60-484 du 7 décembre 1960 (J.O.R.M. du 10 décembre 1960, p. 2539) ; la composition du Conseil Supérieur des Institutions sera modifiée par la suite.

(24) C'est en effet le 7 décembre 1960 que les membres du Conseil Supérieur des Institutions prêtèrent serment devant le Président de la République.

Cette ambiguïté se manifeste d'abord dans l'organisation même du Conseil : organe politique par certains côtés, organe juridictionnel si on l'examine sous un autre éclairage, il ne dément certes pas cette réputation de « Janus bifrons » qui est celle du Conseil Constitutionnel en France, et l'on pourrait reprendre à son propos les qualifications avancées pour définir les organes similaires (25).

Mais plus encore peut-être par le caractère disparate de ses attributions, il refuse de se laisser intégrer dans les catégories juridiques existantes (26). Sans suivre M. PRELOT, lorsqu'il veut faire du Conseil Constitutionnel Français le « deus ex machina » du régime (expression qui ne se justifierait que pour illustrer le découragement du commentateur) (27), reconnaissons qu'il y a quelque difficulté à trouver une unité logique dans les compétences réservées à ce type d'institutions.

Ambiguïté organique et ambivalence fonctionnelle sont peut-être la marque de l'empirisme qui a présidé à la création du Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache ; mais elles sont plus sûrement la conséquence de l'installation, dans certains régimes contemporains, de ces organismes, imaginés à l'origine pour contenir les Parlements dans les limites assignées par les textes, et auxquels on confia par la suite des fonctions plus générales de régulation des pouvoirs publics. On ajoutera que dans les pays en voie de développement, où les problèmes de contrôle de constitutionnalité des lois présentent

(25) Sur le Conseil Constitutionnel Français : Notes et Etudes Documentaires n° 2755 du 25 février 1961 ; A. HAURIUO : « *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques* », 2^e édit., 1967, p. 773 et suiv. ; M. DUVERGER : « *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel* », 9^e édit., 1966, p. 640 et suiv. ; M. PRELOT : « *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel* », 3^e édit., 1963, p. 791 et suiv. ; G. BURDEAU : « *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques* », 12^e édit., 1966, p. 107 et suiv. ; Ch. EISENMANN et Léo HAMON : « *La juridiction constitutionnelle en droit français* », Rapport au Colloque d'Heidelberg, 1961, p. 231 et suiv. ; J. CLAVIÈRES : « *Les techniques juridictionnelles du Conseil Constitutionnel* », Mémoire D.E.S., Droit Public, Paris, 1960, dactyl. ; F. BATAILLER : « *Le Conseil d'Etat, juge constitutionnel* », L.G.D.J., 1966 (not. p. 29 et suiv.) ; J.P. CHARNAY : « *Le contrôle de la régularité des élections parlementaires* », L.G.D.J., 1966 ; Loïc PHILIP : « *Le contentieux des élections aux Assemblées Politiques Françaises* », L.G.D.J., 1961 ; « *Les attributions et le rôle du Conseil Constitutionnel en matière d'élections et de référendum* », R.D.P. 1962, p. 47 et suiv. ; A. LE COHEN : « *La jurisprudence du Conseil Constitutionnel relative à la répartition des matières entre la loi et le règlement* », R.D.P. 1960, p. 1011 et suiv. ; F. VINCENT : « *De l'inutilité de l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958* », A.J.D.A., 1965.1.564 ; R. PINTO : « *Le contrôle de constitutionnalité des lois en France et la Constitution de 1958* », Annales Juridiques, Assoc. Cujas, n° 23, p. 30 ; G. BERLIA : « *La France et le Gouvernement des Juges* », in « *La Justice* », Colloque de Nice, P.U.F. 1961, p. 135 et suiv. ; L. FAVOREV :

(26) Sur ce point cf. première partie, *infra*.

(27) M. PRELOT : *op. cit.*, n° 588, p. 794.

moins d'intérêt que dans les démocraties occidentales, et où toutes les énergies doivent être mobilisées en vue de la consolidation politico-administrative de l'Etat et du développement économique de la nation, il était sans doute souhaitable de ne pas cantonner dans des fonctions qui risquaient d'être largement théoriques quelques-unes des compétences juridiques incontestées du pays.

Aussi bien le Conseil Supérieur des Institutions, dont le rôle ne saurait être sous-estimé dans l'agencement des pouvoirs et l'équilibre des organes, a-t-il réussi à affermir sa position sur des bases peut-être différentes de celles qui étaient initialement prévues.

I. — L'AMBIGUÏTÉ ORGANIQUE DU CONSEIL SUPÉRIEUR DES INSTITUTIONS

Institution hybride par nature, le Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache se présente tantôt comme un organe politique, tantôt comme un organe juridictionnel ; les expressions de « juridiction politique » (28) ou de « corps politico-judiciaire » (29) qui ont parfois été proposées pour définir le Conseil Constitutionnel Français reflètent cette incontestable dualité.

Il n'est d'ailleurs pas toujours facile de séparer les aspects politiques et les aspects juridictionnels de l'organisation du Conseil : bien souvent, il s'agit d'influences subtilement mêlées. Mais pouvait-il en être autrement ? Dans la mesure où l'on refusait de confier le contrôle de la constitutionnalité des lois ou celui de certaines élections politiques aux tribunaux ordinaires ou à des juridictions spécialisées, il était évident que l'institution allait revêtir un caractère politique marqué (d'autant que son rôle pouvait être capital dans la période de rodage du régime). En revanche, les fonctions conférées au Conseil Supérieur des Institutions lui imposent à l'occasion de se comporter comme un juge.

-
- (28) M. DUVERGER : « *Institutions politiques et Droit Constitutionnel* », op. cit., p. 640.
- (29) G. VEDEL : « *Le Monde* » du 14 septembre 1961 (« Le Conseil Constitutionnel n'est pas compétent ») ; cf. Ch. CADOUX : « *Madagascar ; Constitution et Régime Politique* », Bulletin de l'I.H.E.O.M., octobre 1966, p. 10 (« organe politico-juridictionnel ») ; A. HAURIUO : « *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques* », op. cit., p. 773 (« Le Conseil Constitutionnel est un organisme qui est né et se développe sous le signe de l'ambiguïté ») ; M. PRELOT : « *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel* », op. cit., p. 794 ; P. COSTE-FLORET : « *Travaux préparatoires de la Constitution du 4 octobre 1958* », p. 57, etc... D'autres auteurs ont vu dans le Conseil Constitutionnel Français une « juridiction » (Léo HAMON : « *Quand les Assemblées ont des juges* », D. 1959, Chron. p. 253 ; mais le même auteur reconnaît par la suite que le Conseil Constitutionnel est « avant tout un élément d'équilibre politique », note sous C.C. 6 novembre 1962, D. 1963.398, ou même une « autorité morale », note sous C.C. 23 décembre 1960, D. 1962.J.467). En sens inverse, certains commentateurs ont qualifié le Conseil Constitutionnel d'« organe politique du pouvoir plébiscitaire » (R. PINTO : « *L'article 16 et la réforme de la Constitution* », « *Le Monde* » du 25 mai 1961). Ces diverses prises de position traduisent l'embarras de la doctrine.

A — *Le Conseil Supérieur des Institutions, organe politique.*

La Constitution de Madagascar reconnaît officiellement le caractère politique du Conseil Supérieur des Institutions en le rangeant parmi les institutions de la République, aux côtés du Chef de l'Etat et des Assemblées parlementaires (30).

Politique, le Conseil Supérieur des Institutions l'est d'abord par son recrutement (31), mais il l'est aussi par certaines modalités de son fonctionnement (32).

1° — Le recrutement des membres du Conseil Supérieur des Institutions ne laisse guère de doute sur la nature politique de cet organe. L'article 46 de la Constitution du 29 avril 1959 (33) porte en effet que « le Conseil Supérieur des Institutions comprend cinq personnalités, dont trois au moins choisies en raison de leur compétence juridique. Deux membres sont nommés par le Président de la République, deux par le Président de l'Assemblée Nationale et un par le Président du Sénat... En sus des cinq membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil Supérieur des Institutions les anciens Présidents de la République ».

Le mode de désignation des conseillers (34) éloigne déjà incontes-

(30) Art. 4, Constitution du 29 avril 1959.

(31) L'élection du Président de l'Assemblée Nationale Française, après les élections législatives de mars 1967, a mis en relief à nouveau le rôle politique du Conseil Constitutionnel. Nombreux furent les observateurs qui rappelèrent, pour marquer la portée politique de cette désignation, que le Président de l'Assemblée Nationale avait dans ses attributions la nomination de trois membres du Conseil Constitutionnel. De telles remarques auraient perdu leur signification si le Conseil n'avait été qu'un organe juridictionnel...

(32) La Constitution n'a consacré que de brèves dispositions à l'organisation et au fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions : seuls les articles 46 (modifié par la loi constitutionnelle n° 66-012 du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1517) et 51 concernent ces questions ; toutefois l'article 53 prévoit qu'une loi déterminerait « les règles d'organisation et de fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions, la procédure suivie devant lui et notamment les délais ouverts pour le saisir de contestations ». Cette loi est la loi organique n° 1 du 25 mai 1959 (J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1234), modifiée par la loi n° 66-006 du 5 juillet 1966 (J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1482) ; la loi organique n° 1 a été prise en vertu de la loi n° 59-50 du 25 mai 1959 (J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1233), énumérant les lois organiques qui, aux termes de l'article 68 al. 1 de la Constitution, devaient être adoptées pour la mise en place des institutions de la République.

(33) Cet article a été modifié par la loi constitutionnelle n° 66-012 du 5 juillet 1966, précitée.

(34) Le titre officiel des membres du Conseil Supérieur des Institutions est « Conseillers Supérieurs des Institutions » (décret n° 61-184 bis du 29 mars 1961, portant règlement intérieur du Conseil Supérieur des Institutions et organisation de son Secrétariat Général, art. 2, J.O.R.M. du 22 avril 1961, p. 726).

tablement le Conseil Supérieur des Institutions des organes judiciaires classiques ; cette impression se confirme dès lors que l'on examine l'exercice du mandat de conseiller.

a) Le mode de désignation des membres du Conseil Supérieur des Institutions rappelle, dans son principe même, le système adopté par les constituants français en 1958 (35) : comme le Conseil Constitutionnel Français, le Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache se compose de membres nommés et de membres de droit ; mais, dans l'une et l'autre hypothèse, on conviendra que ce n'est pas là le mode de recrutement normal de magistrats (36).

Les membres de droit sont les anciens Présidents de la République Malgache ; bien qu'actuellement le Conseil Supérieur ne comprenne aucun représentant de cette catégorie, force est de reconnaître que les raisons d'être d'une telle disposition (qui existe aussi en droit français) n'emportent pas la conviction : sans doute a-t-on voulu faire bénéficier le Conseil du prestige et de l'expérience d'hommes d'Etat ayant assumé les plus hautes responsabilités politiques ; mais n'était-ce pas en même temps admettre que les fonctions de conseiller exigeaient surtout des compétences d'ordre politique ?... Par ailleurs, ne peut-on craindre que les anciens Présidents de la République ne soient neutralisés dans un corps collégial où ils ne disposent d'aucune prérogative particulière ? (37). Cette « semi-retraite » ne saurait nécessairement leur plaire... (38). A l'inverse, il n'est pas impossible d'imaginer que la présence d'un ou de plusieurs anciens chefs d'Etat dans un organisme dont ils auront pu au préalable nommer deux des membres et le Président, soit de nature à infléchir les décisions du Conseil (39). Même si l'on concède que la participation de ces hautes personnalités aux activités du Conseil est susceptible d'assurer une certaine continuité dans la représentation

(35) Cf. art. 56 de la Constitution du 4 octobre 1958.

(36) On notera aussi que l'expression « procédure d'arbitrage et de contrôle judiciaire », utilisée dans le titre VI de la Constitution, fait indirectement allusion à une composition mi-politique mi-judiciaire.

(37) C'était précisément ce rôle effacé que Napoléon reprochait à Sieyès de vouloir lui réserver au sein de sa « Jurie Constitutionnelle » (cf. Ch. EISENMANN : « *Palindromes ou stupeur ?* », « *Le Monde* » du 5 mars 1959) ; en fait l'un des deux anciens Présidents de la République Française qui furent appelés à siéger au Conseil Constitutionnel, M. Vincent-Auriol, fit connaître rapidement son refus de continuer à participer aux travaux de cet organisme, dont les pouvoirs lui apparaissaient notoirement insuffisants (lettre à M. Léon Noël, Président du Conseil Constitutionnel, en date du 25 mai 1960, *Année Politique 1960*, p. 646 et « *Le Monde* » du 3-4 juillet 1960).

(38) L'expression est de M. DUVERGER, op. cit., p. 640.

(39) Il semble même que certains membres du Comité Constitutionnel Consultatif aient envisagé l'éventualité d'une entrée en masse d'anciens Présidents de la République au sein du Conseil Supérieur des Institutions...

suprême du pays (40), elle ne garantit pas pour autant les compétences juridiques des conseillers ainsi recrutés. Enfin, dans l'hypothèse où un Président de la République serait amené à abandonner ses fonctions à la suite d'une condamnation de la Haute Cour de justice (41), faudrait-il l'autoriser quand même à siéger au sein du Conseil Supérieur des Institutions ? Il est certes prévu par la loi organique relative au Conseil Supérieur qui constate la démission d'office de celui de ses membres qui aurait perdu la jouissance de ses droits civils et politiques ; mais cette disposition s'appliquerait-elle « in terminis » aux membres nommés « à vie » ? Bien que le texte n'établisse aucune différence entre les membres nommés et les membres de droit, le doute est permis sur ce point précis (42).

Quant aux membres nommés, ils sont au nombre de cinq : deux sont désignées par le Président de la République, deux par le Président de l'Assemblée Nationale, et un par le Président du Sénat (43). Cette disposition n'avait pas manqué de soulever de vives controverses lorsque le principe en avait été posé en France, en 1958 : si la nomination par le Président de la République paraissait conforme à l'esprit de l'institution (44), l'intervention des Présidents des Assemblées parlementaires était plus insolite : les Présidents ne représentent pas juridiquement les Assemblées qui les désignent, et, en toute hypothèse, il n'y aurait aucune raison de leur confier un tel pouvoir, le Conseil Supérieur des

(40) Cet argument a été avancé à plusieurs reprises, notamment au sein du Comité Constitutionnel Consultatif.

(41) Selon l'article 18 de la Constitution du 29 avril 1959, les Présidents de la République (et les membres du gouvernement) sont pénalement responsables des crimes et délits qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions. Ils sont alors mis en accusation par les Chambres et sont jugés par une Haute Cour de justice dont la composition et le fonctionnement ont été précisés par la loi organique n° 2 du 2 juin 1959 (J.O.R.M. du 6 juin 1959, p. 1300 et erratum, ibid., p. 1348). La Haute Cour de justice est liée par la définition des crimes et des délits et par la détermination des peines, telles qu'elles résultent des lois pénales en vigueur au moment où les faits ont été commis. On notera à ce propos que les chefs d'Etat ne bénéficient à Madagascar d'aucune prérogative spéciale (en France, selon l'article 68, al. 1 de la Constitution du 4 octobre 1958, « le Président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison »).

(42) Dans le débat qui s'est engagé à ce propos à l'Assemblée Nationale Constituante, un membre de cette Assemblée, M. Rakotovahiny, avait posé la question sous une forme plus générale : « un ancien Président de la République qui a été démis au cours de ses fonctions, et qui n'a pu atteindre la fin de son mandat, peut-il être membre du Conseil Supérieur des Institutions ? » Le rapporteur du projet avait répondu par l'affirmative (cf. Compte Rendu des Débats, op. cit., p. 151).

(43) On rappellera que le Conseil Constitutionnel Français est composé de 9 membres désignés par les mêmes autorités, mais avec parité de représentation.

(44) Le Chef de l'Etat était en effet, dans la conception initiale du régime, le « gardien » de la Constitution.

Institutions de la République Malgache comme le Conseil Constitutionnel Français n'étant nullement une émanation du suffrage universel (45).

Peut-être a-t-on pensé que pour mieux assurer l'autorité du Conseil un triple parrainage était nécessaire, les influences respectives du législatif et de l'exécutif se trouvant soigneusement dosées. Peut-être aussi a-t-on craint que l'élection directe de certains conseillers par les Assemblées législatives ne suscitât des intrigues et des marchandages peu compatibles avec la dignité de l'institution. Il n'en demeure pas moins que cet important privilège conféré « *intuitu personae* » aux Présidents des Chambres se justifie malaisément, au plan des principes tout au moins.

Par ailleurs, on se perd en conjectures sur la signification du déséquilibre qui existe à ce propos entre les pouvoirs du Président de l'Assemblée Nationale et ceux du Président du Sénat : l'examen de l'avant-projet gouvernemental montre que cette disposition avait été introduite dès l'origine, et elle n'a pas été remise en cause tant au Comité Constitutionnel Consultatif qu'à l'Assemblée Nationale Constituante (46). Pourtant le Président du Sénat dispose en principe de prérogatives analogues, sinon supérieures, à celles du Président de l'Assemblée Nationale (47). S'agissait-il seulement de déterminer un nombre impair de conseillers plus propices à la constitution d'une majorité ? Si cet argument a parfois été avancé, il fait bon marché de la présence éventuelle des anciens Présidents de la République, et ne tient aucun compte des règles relatives au quorum, prévues à l'article 13 de la loi organique (48). Ou bien a-t-on pensé que la disproportion serait trop grande entre le nombre de conseillers désignés par l'exécutif et le nombre de conseillers nommés par les Présidents des Assemblées ? Autant d'hypothèses qu'il est difficile de vérifier, en l'état actuel de notre documentation.

Le Président de la République dispose, à Madagascar comme en France, d'un pouvoir non négligeable : celui de désigner le Président

(45) M. DUVERGER, *op. cit.*, p. 641 : « cette prérogative... est peu conforme à l'esprit de la démocratie ».

(46) L'avis du Comité Constitutionnel Consultatif, notamment, ne fait pas mention d'opinions dissidentes sur ce point ; aucune indication ne peut être retirée des débats à l'Assemblée Nationale Constituante.

(47) Par exemple, en cas de mise en jeu de la responsabilité politique du Président de la République, au terme de la procédure prévue par l'article 44 de la Constitution, c'est le Président du Sénat qui assumera les fonctions de Chef de l'Etat, en attendant l'élection d'un nouveau Président.

(48) Le Conseil peut valablement délibérer si trois de ses membres au moins sont présents (cf. *infra*).

de la Haute Institution (49). Or, le Président a voix prépondérante en cas de partage (50) : ainsi peut se trouver contrebalancée par partie l'influence que les Assemblées, par l'intermédiaire de leurs Présidents respectifs, pourraient avoir sur le fonctionnement du Conseil.

Les conditions de nomination des conseillers sont en définitive peu rigoureuses : en principe, aucune condition de capacité n'est requise ; mais, comme la loi organique n° 1 (51) porte que le Conseil Supérieur des Institutions constate, le cas échéant, la démission d'office de celui de ses membres qui serait privé de ses droits civils et politiques, on peut en déduire que ne peuvent être nommés au Conseil Supérieur les individus civilement incapables ou rayés des listes électorales (52).

La Constitution ajoute que trois au moins des conseillers nommés doivent être choisis « en raison de leur compétence juridique » (53). C'est là une donnée d'appréciation fort délicate... Pour tenter de la préciser quelque peu, la loi organique n° 1 spécifie que les personnalités ainsi désignées devront être titulaires du diplôme de la licence en droit et justifier d'une pratique « suffisante » de la magistrature (dans l'ordre administratif ou judiciaire), du barreau ou de l'enseignement supérieur du droit (il s'agit d'ailleurs de conditions cumulatives et il

-
- (49) Art. 46, al. 2 de la Constitution de la République Malgache ; art. 56, al. 2 de la Constitution française du 4 octobre 1958. La présidence du Conseil Supérieur des Institutions est assurée actuellement par M. R. Rakotobe (M. Le Marquand ayant été désigné auparavant comme Président de la Commission Constitutionnelle).
- (50) Le partage peut naître de l'absence d'un conseiller nommé, ou de la présence d'un ancien Président de la République (Compte Rendu, op. cit., p. 149).
- (51) Loi organique n° 1, art. 9.
- (52) Cf. Loi organique n° 3 du 6 juin 1959, portant réglementation du droit de vote et notamment les articles 1 et 2 (la loi organique n° 3 a été modifiée par la loi 60-607 du 28 juin 1960, J.O.R.M. du 2 juillet 1960, p. 1115, par la loi 63-016 du 15 juillet 1963, J.O.R.M. du 20 juillet 1963, p. 1671, erratum p. 1781 ; par la loi 64-013 du 2 novembre 1964, J.O.R.M. du 7 novembre 1964, p. 2214 ; par la loi du 7 juillet 1965, J.O.R.M. du 10 juillet 1965, p. 1459, erratum p. 1726 et par la loi du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1527).
- (53) Art. 46, al. 1 de la Constitution ; on rapprochera cette formule de celle de l'article 70 ancien de la Constitution qui prévoyait que la Commission Constitutionnelle serait composée de cinq personnalités « ayant une haute qualification juridique » ; une condition analogue avait été posée par l'article 45 de l'avant-projet gouvernemental (J.O.R.M. du 18 avril 1959, p. 1040) ; mais il semble qu'au Comité Constitutionnel Consultatif des voix se soient élevées en faveur d'un recrutement moins spécialisé. On rappellera que le problème de la compétence juridique des membres du Conseil Constitutionnel en France avait soulevé à l'origine de vives controverses (cf. l'article précité de Ch. EISENMANN, « *Le Monde* » du 5 mars 1959). A Madagascar, la désignation d'une majorité de juristes parmi les membres nommés du Conseil Supérieur des Institutions mérite d'être soulignée : elle traduit le souci légitime de permettre au Conseil d'exercer pleinement sa mission juridictionnelle, même si elle ne va pas aussi loin que la formule de l'avant-projet gouvernemental.

appartiendrait éventuellement à la juridiction administrative d'en vérifier la réalisation) (54).

En ce qui concerne les modalités de désignation du Président du Conseil Supérieur des Institutions, les textes n'ont pas davantage posé de règles très contraignantes : on peut considérer que le Chef de l'Etat dispose à ce propos d'un pouvoir quasi-discrétionnaire. Bien entendu, il doit choisir le Président du Conseil Supérieur des Institutions parmi les membres de cet organisme, mais il peut aussi bien désigner un membre nommé qu'un membre de droit (55), et rien ne lui interdit de porter à la présidence un des conseillers qu'il aurait lui même nommés (56). Cependant une ordonnance du 7 septembre 1960 (57), relative aux nominations aux emplois civils de l'Etat, range le Président du Conseil Supérieur des Institutions parmi les « hauts fonctionnaires » dont la nomination appartient au Président de la République statuant en Conseil des Ministres (58).

Il nous paraît que la qualification ainsi attribuée à ce haut dignitaire de l'Etat est des plus contestables : plus que haut fonctionnaire, le Président du Conseil Supérieur des Institutions est une autorité politique, placée à la tête d'une institution officielle de la République. Est-il d'ailleurs logique de considérer le seul Président du Conseil Supérieur des Institutions comme un haut fonctionnaire et non les autres conseillers nommés par le Président de la République ? Ou

(54) Cf. *infra*. Il est vrai que la condition de « pratique suffisante » se prête mal à un contrôle juridictionnel ; mais cette formule a été retenue pour permettre aux jeunes juristes malgaches d'être désignés au Conseil Supérieur des Institutions (Compte rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante et Législative, op. cit. p. 141, Séances du 19 mai au 9 juin 1959). Actuellement, les trois personnalités choisies en raison de leurs compétences juridiques sont M. R. Rakotohe (désigné par le Président de la République), M. Rafamantanantsoa-Zafimahery (désigné en 1960 par le Président de l'Assemblée Nationale et en 1967 par le Président du Sénat) et M. Rakotondrainibe (désigné en 1960 par le Président du Sénat et en 1967 par le Président de l'Assemblée Nationale). On remarquera que les trois autorités désignantes doivent nommer chacune un conseiller ayant une qualification juridique.

(55) Loi organique n° 1, art. 1, al. 5.

(56) Le Président actuel du Conseil Supérieur des Institutions, M. René Rakotobe, est effectivement un des deux conseillers nommés par le Président de la République (décret 60-484 du 7 décembre 1960, art. 2, J.O.R.M. du 10 décembre 1960, p. 2539 ; décret 67-526 du 28 novembre 1967, J.O.R.M. du 2 décembre 1967, p. 1944, art. 2). Le Président de l'ancienne Commission Constitutionnelle, M. Le Marquand, avait été par contre désigné au Conseil par décision conjointe du Procureur Général et du Premier Président de la Cour d'Appel de Tananarive.

(57) Ordonnance 60-093 du 7 décembre 1960, J.O.R.M. du 17 décembre 1960, p. 1858.

(58) Cf. art. 12, al. 6 de la Constitution et art. 8 de la loi du 15 février 1960 relative au statut général des fonctionnaires des corps de l'Etat (J.O.R.M. du 20 février 1960, p. 365).

faudrait-il reprendre à son propos la théorie du dédoublement fonctionnel, et y voir une autorité politique quand il exerce les fonctions de conseiller et une autorité administrative quand il préside le Conseil ? Une telle analyse n'aurait aucun fondement, ni logique, ni juridique ; elle présenterait même de graves inconvénients, dans la mesure où elle pourrait inciter le gouvernement à considérer le Président du Conseil Supérieur des Institutions comme un agent révocable « ad nutum », chargé de défendre sa politique devant le Conseil (59). Au surplus, l'Ordonnance du 7 septembre 1960 introduit une condition qui n'était prévue ni par la Constitution, ni par la loi organique : ces textes se bornent à indiquer que le Président du Conseil Supérieur des Institutions est nommé par le Président de la République, sans faire mention d'une intervention du Conseil des Ministres (60).

Formellement, les conseillers sont nommés par « décisions » des autorités compétentes (61) ; mais, pour donner sans doute plus de solennité à ces désignations, la loi organique n° 1 dispose que les décisions de nominations seront « constatées » par décret du Président de la République, et publiées au Journal Officiel de la République Malgache. Le terme « constatées » signifie d'ailleurs que le Chef de l'Etat n'exerce aucun contrôle sur les désignations ainsi opérées (62) ; la

-
- (59) On saurait difficilement accepter que le Président du Conseil Supérieur des Institutions soit révocable en raison de ses opinions politiques... Une telle conséquence n'est-elle pas pourtant impliquée par la qualification de « haut fonctionnaire » qui lui est attribuée par l'Ordonnance du 7 septembre 1960 ?
- (60) Les actes du Président de la République qui nécessitent une délibération du Conseil des Ministres sont énumérés à l'article 12 de la Constitution ou prévus par des textes ultérieurs. Il est curieux du reste de constater que cette ordonnance a été déclarée conforme à la Constitution par la Commission Constitutionnelle (décision 101-60 du 2 septembre 1960, J.O.R.M. du 17 septembre 1960).
- (61) Loi organique n° 1, art. 21 (Comp., Ordonnance du 7 novembre 1958 relative au Conseil Constitutionnel Français, et notamment art. 1).
- (62) Cf. Décret 60-484 du 7 décembre 1960 (J.O.R.M. du 10 décembre 1960, p. 2539) ; les conseillers alors désignés étaient MM. Rakotobe René (désigné par le Président de la République), X. Tozara (désigné par le Président de la République), Rahevivo-Ramamonjy (désigné par le Président de l'Assemblée Nationale) et Razafimahefa (désigné par le Président du Sénat) ; par la suite M. Rafamantanantsoa-Zafimahery a été nommé en remplacement de M. Rahevivo-Ramamonjy, décédé (décret 64-359 du 3 septembre 1964, J.O.R.M. du 12 septembre 1964, p. 1801) et M. Rakotondrainibe en remplacement de M. Razafimahefa également décédé (décret 65-536 du 3 août 1965, J.O.R.M. du 7 août 1965, p. 1848). Le décret 67-526 du 28 novembre 1967 constate les décisions de nomination des nouveaux conseillers ; les membres du Conseil ont tous été reconduits dans leurs fonctions (la loi constitutionnelle du 5 juillet 1966 ayant modifié l'article 46 de la Constitution, qui prévoyait que le mandat ne serait pas renouvelable — cf. *infra*) ; mais il apparaît que M. Rakotondrainibe a été désigné en 1967 par le Président de l'Assemblée Nationale et M. Rafamantanantsoa-Zafimahery par le Président du Sénat (J.O.R.M. du 2 décembre 1967, p. 1944).

même procédure doit être suivie en ce qui concerne la désignation du Président du Conseil Supérieur des Institutions (63).

Quoi qu'il en soit, un contrôle des décisions de nomination a été organisé par la loi organique relative au Conseil Supérieur des Institutions (64) : ce contrôle est confié à la Chambre Administrative de la Cour Suprême de Madagascar ; il ne peut porter que sur la légalité des décisions, les contestations devant être soumises à la haute juridiction dans un délai de huit jours. Le recours est exceptionnellement suspensif et la Chambre Administrative est tenue elle-même de statuer dans les quinze jours qui suivent le dépôt de la requête. On est en droit de s'étonner de telles dispositions (65), et de s'interroger sur l'efficacité d'un tel contrôle : la haute juridiction administrative a normalement compétence pour contrôler la légalité des décisions administratives ; mais s'agit-il en l'occurrence de décisions administratives ? Ne serait-il pas plus logique de voir dans ces décisions, émanant du Chef de l'Etat ou des Présidents des Assemblées, une catégorie particulière d'« actes de gouvernement », échappant au contentieux administratif ? On sait que la liste des actes de gouvernement comprend traditionnellement les actes concernant les rapports du Gouvernement et du Parlement (66) ; mais elle est susceptible d'extension, et la notion d'acte de gouvernement pourrait recouvrir l'ensemble de rapports entre organes politiques (67).

Même si l'on juge souhaitable l'intervention du juge administratif en ce domaine, la portée du contrôle ainsi effectué risque fort d'être illusoire : les conditions légales posées à la nomination des conseillers sont aussi peu restrictives que possible ; en dehors de la jouissance des droits civils et politiques ou, éventuellement, de la qualification juridique exigée de trois membres du Conseil, les autorités de désignation détiennent une liberté d'appréciation quasi-absolue.

Par ailleurs qui serait habilité à mettre en cause leurs décisions ? Comment la juridiction administrative ferait-elle application de la notion d'intérêt ? Quels moyens recevrait-elle à l'appui de tels recours ?

(63) On remarquera que M. Rakotobe a été désigné à ce poste par décret simple du Président de la République, bien que sa nomination soit postérieure à l'Ordonnance du 7 septembre 1960, qui prévoyait une délibération du Conseil des Ministres.

(64) Loi organique n° 1, art. 1, al. 7, 8 et 9.

(65) Le droit français ne prévoit aucun contrôle de ce genre.

(66) V. sur ce point les nombreuses études spécialisées de contentieux administratifs (entre autres, R. ODENT : « *Contentieux Administratif* » 1965-1966, t. 1, p. 211 et suiv.).

(67) A. DE LAUBADÈRE : *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, t. 1, n° 418, p. 227.

Autant de questions qui restent sans réponse ; non seulement aucun recours n'a été déposé devant la Chambre administrative de la Cour Suprême, mais encore les travaux préparatoires de la loi organique ne nous donnent que des indications confuses et fragmentaires : le principe d'un contrôle juridictionnel des nominations n'était pas prévu dans le projet de loi soumis par le gouvernement à l'Assemblée Nationale Constituante et Législative. Il a été introduit à la suite d'un amendement du Professeur LE MAIRE (68) et a été accepté, avec réticences, par le représentant du Gouvernement. Les problèmes techniques n'ont pas été débattus en séance publique ; en ce qui concerne la saisine, il semble que l'on ait songé surtout à un recours de l'autorité chargée de constater les décisions de nomination (69) ; mais l'auteur de l'amendement s'était montré favorable à la reconnaissance du droit de saisine aux parlementaires et même aux simples particuliers (70).

En toute hypothèse, le contrôle du juge administratif ne pourrait guère porter que sur les violations grossières et évidentes de la Constitution ou de la loi organique. Sans doute a-t-on voulu éviter que le Conseil Supérieur des Institutions soit juge de la validité des pouvoirs de ses membres, alors que la procédure de vérification des pouvoirs avait été écartée pour les autres organes de l'Etat (71) ; mais l'intervention de la juridiction administrative ne résout pas toutes les difficultés (72) ;

b) l'exercice du mandat de conseiller, tel qu'il est réglementé par la Constitution et la loi organique relative au Conseil Supérieur des

(68) Compte rendu des débats, Séances du 19 mai au 9 juin 1959, p. 141 ; le Ministre de la Justice semblait plutôt favorable à une intervention du Président du Conseil Supérieur des Institutions (ibid. p. 136) ou du Président de la République chargé de constater par décret les décisions de nomination (ibid. p. 137).

(69) Intervention du Ministre de la Justice, ibid. p. 137.

(70) Intervention de M. le Maire, ibid. p. 136.

(71) Intervention du Ministre de la Justice, ibid. p. 140.

(72) On avait d'ailleurs envisagé d'autres solutions, et notamment un recours devant les tribunaux de l'ordre judiciaire (intervention du Ministre de la Justice, op. cit. p. 136) ; il convient toutefois de remarquer que le contrôle par la juridiction administrative des nominations au Conseil Supérieur des Institutions rappelle, « mutatis mutandis », la solution retenue (sans texte) par le Conseil d'Etat français en matière d'élections au Conseil Supérieur de la Magistrature (C.E. 17 avril 1953 FALCO et VIDAILLAC, R. 175, S. 1953.3.33 note A. MATHIOT, D. 1953.J.683 note Ch. EISENMANN, R.D.P. 1953 p. 448, concl. J. DONNEDIEU DE VABRES, note M. WALINZ, J.C.P. 1953.11.7598 note C. VEDEL, C.P. 1953.1.300 concl. J. DONNEDIEU DE VABRES, R.A. 1953.265 note G. LIET-VEAUX, *Grands Arrêts* 4^e édit. p. 338 obs. LONG, WEIL et BRAIBANT) ou en matière de désignations au Conseil Economique et Social (C.E. 17 mai 1957, SIMONET, R. 314, concl. HEUMANN, D. 1957.580, note B. JEANNEAU, A.J.D.A. 1957.11., p. 270, chron. J. JOURNIER et C. BRAIBANT) ; cette jurisprudence avait suscité de très vives critiques.

Institutions, obéit également à des préoccupations plus politiques que juridictionnelles. En fait, le « mandat » de conseiller n'a pas grand chose de commun avec le « statut » du magistrat. Le terme même de « mandat » n'est-il pas repris du vocabulaire politique ? Il peut paraître contestable d'ailleurs d'attribuer cette qualification aux fonctions des conseillers, alors que ceux-ci ne sont nullement « mandatés » par un corps électoral et ne représentent pas les autorités de nomination (73).

Les différences se manifestent d'abord à propos de la durée du mandat : selon l'article 46 de la Constitution, les membres du Conseil Supérieur des Institutions sont nommés pour 7 ans (74) ; mais, alors qu'à l'origine le mandat de conseiller n'était pas renouvelable, la loi du 5 juillet 1966 (75) a modifié sur ce point les dispositions de la constitution : désormais le mandat de conseiller peut être renouvelé « mais une fois seulement ».

La signification politique de cette nouvelle disposition mérite attention : la principe du non-renouvellement avait été adopté, à Madagascar comme en France, pour garantir une certaine indépendance des conseillers par rapport aux autorités désignantes (76). Sans cette précaution, au surplus, on craignait que le Conseil ne réussisse à acquérir un pouvoir supérieur à celui des autres institutions de l'Etat (77). La réforme de 1966 a été cependant proposée par le gouvernement pour assurer « le bon fonctionnement d'un organisme qui a besoin de stabilité et surtout de continuité » (78) ; l'examen du texte en Commission de l'Assemblée Nationale avait donné lieu à des divergences d'appréciation

(73) Le terme « mandat » apparaît également dans la Constitution Française de 1958 (art. 56).

(74) On mettra naturellement à part la situation des membres de droit qui font partie « à vie » du Conseil Supérieur des Institutions ; rappelons qu'en France, le mandat de conseiller dure 9 ans et que le Conseil Constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans (Madagascar n'a pas repris le principe du renouvellement fractionné du Conseil Supérieur des Institutions).

(75) Loi 66-012 du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1517.

(76) Cf. B. MOUNIER : « *Le caractère des Institutions de la République Malgache* », R.P.J.O.M. 1960, p. 326.

(77) Cette inquiétude s'est manifestée, semble-t-il, lors des discussions au Comité Constitutionnel Consultatif ; (V. le rapport de M. J. TIANDRAZANA, à l'Assemblée Nationale, sur le projet de loi portant modification de l'article 46 de la Constitution, Procès-Verbal n° 255, p. 3 et suiv.).

(78) Exposé des motifs du projet de loi portant modification de l'article 46 de la Constitution, op. cit. p. 4 ; ce texte souligne par ailleurs que le renouvellement intégral du Conseil reviendrait à mettre en place une nouvelle équipe « qui aurait tout à apprendre » en des matières souvent fort délicates..

sur l'opportunité de cette nouvelle modification de la Constitution, mais le vote fut acquis en séance publique à l'unanimité (79).

Le mandat des conseillers prend donc normalement fin soit au terme de 7 ans, soit au terme de 14 ans (en cas de renouvellement) ; il doit être procédé à leur remplacement huit jours au moins avant l'expiration de leurs fonctions (80). Il y a d'ailleurs d'autres modalités de cessation des fonctions : ainsi les textes prévoient qu'un conseiller peut donner sa démission par lettre adressée au Président de la haute institution, qui doit en aviser aussitôt le Chef de l'Etat (81) ; la démission prendra effet au jour de la désignation du remplaçant par l'autorité compétente, cette désignation devant intervenir dans le mois qui suit la démission. Cette disposition n'établit aucune différence entre les membres nommés et les membres de droit du Conseil : faut-il en conclure que les membres de droit, nommés à vie, pourraient démissionner ? Cette interprétation a été contestée par une partie de la doctrine (82) ; il est vrai que rien ne leur interdit de cesser toute participation aux activités du Conseil (83).

En dehors de la démission volontaire, les conseillers peuvent être déclarés démissionnaires d'office (84) ; la démission d'office est prononcée par le Conseil lui-même lorsqu'un de ses membres exerce une activité ou accepte un mandat, ou une fonction, incompatible avec sa qualité, lorsqu'il se trouve privé de ses droits civils ou politiques, enfin lorsqu'il s'absente de Madagascar pour une durée supérieure à trois mois (85). Le conseiller démissionnaire d'office doit être remplacé

(79) Cf. Rapport J. TIANDRAZANA précité ; des formules de compromis furent même avancées (par exemple, renouvellement par tiers ou par tirage au sort, etc... ; cf. Procès Verbal n° 255, Séances de l'Assemblée Nationale, p. 5 et suiv.).

(80) Loi organique n° 1, art. 7.

(81) Loi organique n° 1, art. 8.

(82) Par ex. M. PRELOT : *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel* ; op. cit. p. 793, n° 586.

(83) Telle a été l'attitude en France du Président Vincent Auriol (cf. Lettre au Président du Conseil Constitutionnel, Année Politique 1960, p. 646).

(84) Loi organique n° 1, art. 10.

(85) Les absences et les mises en position de mission des membres du Conseil Supérieur des Institutions doivent être soumises à l'agrément du Président de cet organisme (Loi organique n° 1, art. 10, dernier alinéa) ; elles doivent être également autorisées par le Chef de l'Etat lorsqu'elles excèdent un mois, lorsqu'elles sont susceptibles de conduire le conseiller à quitter le territoire, ou lorsqu'il s'agit du Président du Conseil Supérieur lui-même. Reste à savoir si le Président de la République pourrait autoriser un membre du Conseil à effectuer une mission en dehors du territoire pour une durée supérieure à 3 mois, dans le cadre de l'Ordonnance du 17 août 1962 (J.O.R.M. du 1^{er} septembre 1962, p. 1711) ; cette ordonnance, qui régit l'exercice des missions et des fonctions publiques confiées aux conseillers, ne fixe aucun délai quant à la durée des missions ; or,

dans les huit jours (86). De même que dans l'hypothèse précédente, la question se pose de savoir si les membres de droit peuvent être déclarés démissionnaires d'office ; certains auteurs semblent pencher pour la négative (87).

On remarquera que, pour préserver l'indépendance du Conseil, une autorité extérieure n'est pas admise à statuer sur les démissions d'office ; toutefois le Conseil ne dispose d'aucune liberté d'appréciation en la matière ; il se borne à « constater » que les conditions de la démission d'office sont réunies.

La réglementation de la durée du mandat n'est donc pas, dans tous ses éléments, conciliable avec la nature juridictionnelle de l'organe.

L'analyse du régime des incompatibilités nous conduira à des conclusions analogues ; à l'origine, et pour permettre aux membres du Conseil d'exercer leurs fonctions en toute liberté (88), la Constitution et la loi organique avaient établi un système rigoureux d'incompatibilités ; l'article 46 de la Constitution édictait en particulier que le mandat de conseiller ne pouvait être cumulé avec les fonctions de membre du gouvernement, avec un mandat électif ou avec une profession privée (89). L'avant-projet gouvernemental s'était contenté de poser le principe de l'incompatibilité des fonctions de conseiller avec celles de membre du gouvernement ou avec tout mandat électif ; mais le Comité Constitutionnel Consultatif avait émis l'avis que l'incompatibilité devait s'étendre à tous les emplois publics (90) et la Commission de la Constitution, saisie du projet gouvernemental avant sa présenta-

le conseiller qui s'absente plus de trois mois doit être déclaré démissionnaire d'office. Faut-il en déduire que l'article 10, al. 2 de la loi organique n° 1 se trouve abrogé implicitement par l'ordonnance de 1962 ? C'est à notre sens l'interprétation la plus logique.

- (86) Loi organique n° 1, art. 9, dernier alinéa ; lorsqu'un conseiller est ainsi désigné en remplacement d'un autre, dont les fonctions ont pris fin prématurément, il est censé achever le mandat de ce dernier ; toutefois, s'il a occupé ces fonctions pendant moins de trois ans, il pourra être nommé à nouveau conseiller (Loi organique n° 1, art. 2, al. 2). Cette disposition, prise sous l'empire de l'article 46 ancien de la Constitution (alors que le mandat de conseiller n'était pas renouvelable), pourrait-elle jouer aujourd'hui ? Rien, à notre sens, n'infirmes cette déduction.
- (87) A titre d'exemple, N.E.D. du 25 février 1961, n° 2755, p. 6.
- (88) Cf. Compte-rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante et Législative, Séances du 19 mai au 9 juin 1959, p. 133 (intervention du Ministre de la Justice).
- (89) La Constitution française du 4 octobre 1958 adopte une formule beaucoup plus prudente (art. 57) : « les fonctions de membre du Conseil Constitutionnel sont incompatibles avec celles de ministre ou de membre du Parlement. Les autres incompatibilités sont fixées par la loi ».
- (90) « Cette exclusion est destinée à assurer l'indépendance des conseillers » (avis du 11 avril 1959, art. 45, J.O.R.M. du 18 avril 1959, p. 1013).

tion à l'Assemblée Nationale Constituante, fit ajouter l'incompatibilité avec tout « emploi privé ». Devant l'Assemblée Nationale Constituante réunie en séance plénière, les discussions furent assez vives sur ce point : certains membres de l'Assemblée craignaient qu'une telle disposition ne détourne du Conseil les professeurs de Droit ou les magistrats (91) ; un amendement avait été même déposé pour permettre aux professeurs de droit de siéger au Conseil tout en continuant à assurer leurs cours (92). Mais l'Assemblée se rallia en définitive à un texte de portée très générale (93).

Des incompatibilités aussi largement entendues devaient s'avérer, à l'expérience, gênantes pour la jeune République : aussi bien une réforme constitutionnelle du 6 juin 1962 (94) supprima-t-elle la règle de l'incompatibilité du mandat de conseiller avec tout emploi public : « la loi, déclare le nouveau texte, définit les conditions dans lesquelles des fonctions ou missions publiques peuvent être confiées par le Président de la République aux membres du Conseil Supérieur des Institutions ». Cette loi (ce fut en réalité une ordonnance) fut promulguée le 17 août 1962 (95).

Le régime des incompatibilités est donc aujourd'hui organisé comme suit : l'incompatibilité subsiste avec les fonctions de membre du gouvernement ; c'est là une règle classique, que l'on retrouve d'ailleurs en droit français (96) ; si, au cours de l'exercice de ses fonctions, un conseiller venait à être nommé membre du gouvernement, il devrait être remplacé dans ses fonctions (97).

(91) Compte rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante, pp. 148 à 152.

(92) Les arguments invoqués en faveur des professeurs de droit se heurtant toutefois à la règle posée par la loi organique n° 1 (art. 6), selon laquelle les membres du Conseil Supérieur des Institutions ne peuvent prendre publiquement position sur les questions relevant de la compétence du Conseil.

(93) En vertu de ces dispositions, la loi organique n° 1 réglementa le système des incompatibilités (art. 3 et 4) : les fonctionnaires ou magistrats nommés au Conseil devaient être placés en position de détachement (art. 3) et il était prévu que, pendant la durée de leurs fonctions, les conseillers ne pourraient être nommés à aucun emploi public ; au cas où ils auraient été auparavant fonctionnaires ou magistrats, ils étaient exclus des promotions au choix dans leurs corps d'origine. Ces règles n'ont pas été expressément abrogées, mais leur portée se trouve réduite avec le nouveau système des incompatibilités.

(94) Loi 62-007 du 6 juin 1962, art. 17, J.O.R.M. du 16 juin 1962, p. 10766.

(95) Ordonnance 62-018 du 17 août 1962, J.O.R.M. du 1^{er} septembre 1962, p. 1711.

(96) Constitution du 4 octobre 1958, art. 57.

(97) Au cas où il refuserait de démissionner de son plein gré, il pourrait être déclaré démissionnaire d'office par le Conseil Supérieur des Institutions : loi organique n° 1, art. 3, al. 5 (cf. aussi, en droit français, Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 4, al. 3).

Est de même incompatible avec les fonctions de conseiller l'exercice d'un mandat électif (98) ; la formule de l'article 46 de la Constitution est à cet égard très compréhensive, mais la loi organique n° 1 a cru encore nécessaire de préciser « quelle qu'en soit la nature » (99). Il faut donc entendre par mandat électif, non seulement le mandat parlementaire mais aussi celui de conseiller général ou de conseiller municipal. Dans l'hypothèse où le titulaire d'un mandat électif serait nommé membre du Conseil Supérieur des Institutions, il devrait renoncer à son mandat dans les huit jours, faute de quoi il serait réputé vouloir le conserver (100) ; par ailleurs, tout conseiller investi d'un mandat électif en cours de fonctions doit être remplacé et pourrait être éventuellement déclaré démissionnaire d'office par le Conseil lui-même (101).

L'incompatibilité a été également maintenue avec « toute profession privée » (102) ; de ce fait les conseillers exerçant au moment de leur nomination un emploi privé sont tenus d'interrompre toute activité relative à cet emploi (103).

En revanche, l'incompatibilité n'existe plus avec les emplois publics (104) ; l'Ordonnance du 17 août 1962 (105), prise en vertu de l'article 46 nouveau de la Constitution, a défini en effet les conditions dans lesquelles des fonctions ou missions publiques peuvent être confiées aux membres du Conseil Supérieur des Institutions. L'exposé des motifs de cette ordonnance rappelle que l'« on ne saurait négliger l'appoint des plus hautes compétences juridiques ou administratives de l'Etat », au moment où Madagascar aborde une étape difficile de son développement économique. Le gouvernement doit pouvoir faire appel

(98) Loi organique n° 1, art. 9, al. 1 (cf. Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 10, al. 1, précitée).

(99) Loi organique n° 1, art. 3, al. 1 ; il en va différemment en droit français (en dehors de l'incompatibilité des fonctions de conseiller avec un mandat parlementaire, les textes se sont bornés à édicter une incompatibilité avec les fonctions de membre du Conseil Economique et Social).

(100) Loi organique n° 1, art. 3, al. 2 ; la règle est inverse en droit français ; le titulaire d'un mandat serait censé avoir choisi le Conseil Constitutionnel (Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 4, al. 2).

(101) Loi organique n° 1, art. 3, al. 5, et art. 9.

(102) Art. 46 de la Constitution ; art. 3, al. 1 de la loi organique n° 1 ; le terme « profession » a été préféré par l'Assemblée Nationale Constituante au terme « emploi » (Compte rendu des séances, op. cit. p. 151).

(103) L'article 3, al. 4 de la loi organique n° 1 envisage plus particulièrement le cas des activités salariés et celui des professions libérales.

(104) J.O.R.M. du 1^{er} septembre 1962, p. 1711.

(105) L'article 5 de l'Ordonnance française du 7 novembre 1958 maintient au contraire l'incompatibilité avec les emplois publics ; pendant l'exercice de leurs fonctions les membres du Conseil Constitutionnel ne peuvent être nommés à aucun emploi public, ni, s'ils sont fonctionnaires, recevoir une promotion au choix.

à la collaboration des membres du Conseil « pour conseiller, coordonner ou contrôler les divers services ou organismes qui se consacrent au bien public » ; les conseillers sont susceptibles d'ailleurs d'acquérir une expérience utile au contact de la gestion des affaires publiques. Dès lors, des missions à objectifs limités et des fonctions temporaires pourront leur être confiées. L'objet et la durée des missions sont déterminés par décisions du Président de la République.

Quant aux fonctions publiques, elles sont exercées sous forme de délégations soit dans des fonctions administratives ou judiciaires, soit dans un service de l'Etat, soit dans une entreprise publique relevant de l'Etat. Pour éviter que ces charges ne compromettent l'exercice du mandat de conseiller, l'ordonnance dispose que la délégation sera prononcée par décret en Conseil des Ministres (106), et que les conseillers ne pourront être placés à la tête des services de l'Etat ; ils resteront rattachés administrativement au Conseil ; par contre, ils pourront percevoir des indemnités de mission ou de fonction, cumulables avec leur traitement (107), ces indemnités étant à la charge des services ou des entreprises auprès desquels ils sont délégués.

En dehors de l'hypothèse d'une délégation, il semble bien que l'exercice d'une fonction publique reste incompatible avec le mandat de conseiller ; il y a donc lieu d'admettre que les fonctionnaires nommés conseillers devront être placés en position de détachement, sans pouvoir faire l'objet d'une promotion au choix dans leurs corps d'origine, pendant la durée de leurs fonctions au Conseil (108). Le cas

(106) Art. 3, al. 1 de l'Ordonnance du 17 août 1962.

(107) Le traitement des conseillers est fixé par référence à une catégorie de hauts fonctionnaires (art. 46, al. 3 de la Constitution, art. 5, al. 1 de la loi organique n° 1) ; en dehors du traitement proprement dit, les conseillers peuvent recevoir des indemnités de déplacement et des avantages en nature qui seront fixés par décret ; il semble bien qu'au Comité Constitutionnel Consultatif le problème du traitement des conseillers ait fait l'objet de certaines discussions, puisque l'avis remis au gouvernement faisait état d'un vœu tendant à ajuster l'indemnité de fonction des membres du Conseil sur celle des membres du gouvernement — alors que l'avant-projet de constitution prévoyait que les conseillers recevraient une indemnité forfaitaire « fixée par la loi en pourcentage de celle des membres du gouvernement ». L'indépendance des conseillers paraissait, aux yeux du Comité Consultatif Constitutionnel mieux assurée avec un traitement élevé, comparable à celui des ministres. Rappelons qu'en France l'indemnité attribuée aux membres du Conseil Constitutionnel est fixée par référence aux traitements correspondants aux deux catégories supérieures des emplois de l'Etat classés hors échelle ; mais cette indemnité est réduite de moitié si le conseiller continue d'exercer une activité compatible avec son mandat (Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 6).

(108) Loi organique n° 1, art. 4, al. 1 ; cette interprétation est en effet la plus logique ; il en résulte que l'Ordonnance du 17 août 1962 n'abroge implicitement certaines des dispositions de la loi organique (notamment les articles 3 et 4) que dans la mesure où les conseillers exercent effectivement des fonctions publiques par délégation du gouvernement, en dehors de leur mandat. Il serait toutefois souhaitable que la loi organique soit modifiée en ce sens.

échéant, leur démission d'office serait prononcée par le Conseil, conformément à l'article 9 de la loi organique n° 1.

En fait d'ailleurs, tous les membres du Conseil Supérieur des Institutions exercent des fonctions publiques, parallèlement à leur mandat de conseiller (109).

Quant aux obligations qui leur sont imposées dans l'exercice de leur mandat, elles sont définies essentiellement par le serment qui marque leur entrée officielle en fonction ; les conseillers doivent en effet jurer devant le Président de la République de bien et fidèlement remplir leurs fonctions, de les exercer en toute impartialité et dans le respect de la Constitution et des lois de la République, enfin de garder le secret des délibérations et des votes (110). Ces obligations pèsent sur tous les membres, qu'ils soient nommés ou de droit (111). Par ailleurs, les conseillers doivent s'abstenir de prendre publiquement position sur les questions qui relèvent de la compétence du Conseil, et il leur est interdit de donner des consultations sur ces questions (112).

Toutefois, ces diverses obligations ne sont pas juridiquement sanctionnées ; il semble notamment, qu'en l'absence de texte précis, la procédure de démission d'office ne puisse être suivie en la matière.

2° — L'analyse du fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions nous amènera à constater que cet organisme se présente, au moins partiellement, comme un organe politique.

(109) Deux d'entre eux, MM. R. Rakotobe et Rafamantanantsoa-Zafimahery, sont avocats généraux près la Cour Suprême de Madagascar ; un autre, M. Toazara, est inspecteur d'Etat ; un autre, M. Rakotondrainibe, est conseiller technique chargé de l'Economie à la Présidence ; un autre, M. Andriajanaka, est chargé de mission au Secrétariat d'Etat à la Jeunesse et aux Sports. On notera à ce propos que les formules des décrets qui affectent les conseillers à certaines fonctions publiques font état de « délégation » (par ex. décret 67-719 du 3 novembre 1965, J.O.R.M. du 13 novembre 1965, p. 2407) ou de « maintien » dans les fonctions antérieures (décret 64-361 du 9 septembre 1964, J.O.R.M. du 12 septembre 1964, p. 1841) ; le second terme laisse planer une équivoque sur la situation exacte du conseiller.

(110) Loi organique n° 1, art. 2.

(111) En France, seuls les membres nommés prêtent serment.

(112) On relèvera qu'en France il appartient au Conseil Constitutionnel d'apprécier si un de ses membres a manqué à ses obligations et si la sanction de la démission d'office doit lui être appliquée (décret 59-1292 du 13 novembre 1959, pris en application de l'article 7 de l'Ordonnance du 7 novembre 1958). Les textes imposent également aux conseillers de s'abstenir de tout ce qui pourrait compromettre l'indépendance et la dignité de leurs fonctions, et notamment d'occuper des postes de responsabilité ou de direction au sein d'un parti ou d'un groupement politique, de laisser mentionner leur qualité dans tout document susceptible d'être publié et relatif à toute activité publique ou privée.

La Constitution du 29 avril 1959 ne contient guère de dispositions sur ce point et renvoie à la loi le soin de déterminer les règles d'organisation et de fonctionnement du Conseil (113) ; la loi organique n° 1 du 15 mai 1959 consacre effectivement son titre II à cette question (114) ; enfin, un décret du 29 mars 1961 porte règlement intérieur du Conseil et organisation de son Secrétariat Général (115).

Les modalités de fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions offrent des particularités qui paraissent difficilement compatibles avec sa qualité d'organe juridictionnel.

a) En premier lieu, la saisine est organisée dans des conditions relativement restrictives, encore que des nuances doivent être introduites en fonction des diverses attributions du Conseil.

Dans certaines hypothèses, la saisine du Conseil est automatique : il en va ainsi en matière de contrôle de la constitutionnalité des ordonnances prises en vertu d'une délégation de pouvoirs consentie par l'Assemblée Nationale. L'article 47 de la Constitution (116) dispose en effet qu'avant leur promulgation, les ordonnances gouvernementales « sont obligatoirement soumises au Conseil Supérieur des Institutions » ; la même disposition s'applique d'ailleurs aux ordonnances de l'article 40 de la Constitution (117), destinées à mettre en vigueur le projet de loi budgétaire qui n'aurait pas été voté par les Chambres dans les délais fixés par la Constitution. Dans une optique similaire, le Conseil Supérieur des Institutions est tenu de contrôler les conditions d'éligibilité des candidats aux élections présidentielles (118).

En d'autres hypothèses, le Conseil peut être saisi par des catégories largement définies de citoyens, ce qui le rapproche incontestablement

(113) Constitution, art. 53.

(114) J.O.R.M. du 27 mai 1959, p. 1234.

(115) Décret 61-184 bis du 29 mars 1961, J.O.R.M. du 22 avril 1961, p. 726. On remarquera au passage l'étrangeté de la procédure selon laquelle c'est un décret pris en Conseil des Ministres sur proposition du Conseil Supérieur qui a fixé le règlement intérieur du Conseil. L'article 14 de la loi organique n° 1 ne prévoyait l'intervention d'un décret que pour l'organisation du Secrétariat Général ; l'article 16 énonçait simplement que le Conseil « fixera son règlement intérieur » ; dans ces conditions était-il nécessaire de prendre un décret ? Ce décret pourrait-il être soumis au contrôle de la Chambre Administrative de la Cour Suprême, conformément au droit commun ? Le Conseil sera-t-il obligé de solliciter l'édition d'un décret pour toute modification éventuelle de son règlement intérieur ?

(116) Art. 47, al. 4.

(117) Art. 40, al. 5.

(118) Loi organique n° 4 du 9 juin 1959, relative à l'élection du Président de la République, art. 3 (J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1353) ; cette disposition n'est nullement incompatible avec le nouveau mode d'élection du Président de la République.

des juridictions auxquelles tout justiciable peut avoir recours pour défendre ses droits ou ses intérêts : le contentieux électoral (ou celui des désignations de sénateurs) peut utilement être invoqué à cet égard. Le Conseil Supérieur des Institutions se trouve en effet compétent pour statuer sur la régularité des élections présidentielles, des élections parlementaires et des élections aux Conseils Généraux des provinces.

Dans le premier cas (119), le droit de contester les élections appartient, aux termes de la loi du 5 juillet 1966 (120) à tout citoyen, candidat à cette élection (et remplissant les conditions requises pour faire acte de candidature), ainsi qu'à tout électeur. Il suffira donc en fait de jouir du droit de vote et d'être régulièrement inscrit sur les listes électorales. En matière d'élections parlementaires ou provinciales, la compétence du Conseil Supérieur des Institutions est reconnue aussi bien par la Constitution (121) que par les textes législatifs (122) ; le Conseil peut alors être saisi par toutes les personnes inscrites sur les listes électorales de la circonscription dont les élections sont contestées, et par tous les candidats à ces élections (123). S'il y a là une restriction par rapport à l'hypothèse précédente, elle est impliquée par la nature même de la consultation électorale (124).

Quant aux désignations des sénateurs (125), elles relèvent également au contentieux du Conseil Supérieur des Institutions (126) ; les contestations doivent être jugées selon les règles procédurales fixées par la loi organique n° 1 (127). Mais ces règles, édictées en fonction d'un contentieux électoral, apparaissent difficilement applicables en l'espèce (128) ; mieux vaut alors, à notre sens, considérer que tout

(119) Art. 50 de la Constitution, art. 36 de la loi organique n° 1, art. 17 et suiv. de la loi organique n° 4.

(120) J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1482 ; cette loi modifie l'article 36 de la loi organique n° 1.

(121) Art. 50.

(122) Loi organique n° 1, art. 38 ; Loi organique n° 5, art. 46 (relative à l'Assemblée Nationale) ; Loi organique n° 6, art. 39 (relative au Sénat) ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 29 (relative aux Conseils Généraux).

(123) Loi organique n° 1, art. 41. Le décret du 29 mars 1961 portant règlement intérieur du Conseil Supérieur des Institutions précise à ce propos que seules seront accueillies les requêtes émanant des personnes visées à l'article 41 de la loi organique n° 1 (J.O.R.M. du 22 avril 1961, p. 726).

(124) Cf. Loic PHILIP, op. cit., p. 124 et article précité, R.D.P. 1962, p. 59.

(125) Le Sénat de la République Malgache est composé pour un tiers de membres désignés par le Gouvernement (Constitution, art. 28).

(126) Loi organique n° 6, art. 39.

(127) Loi organique n° 1, art. 41.

(128) La condition d'inscription sur les listes électorales de la circonscription dont les élections sont contestées ne se justifie pas en matière de contentieux des désignations de sénateurs.

citoyen susceptible d'être désigné et remplissant les conditions légales requises à cet effet peut se pourvoir contre les désignations (129). Aucun recours n'a toutefois été déposé à ce sujet devant le Conseil.

Mais, dans la plupart des cas, le Conseil Supérieur des Institutions ne peut être saisi qu'à l'initiative d'autorités limitativement énumérées par les textes : il en est ainsi lorsque le Conseil exerce un contrôle sur la constitutionnalité des lois, des règlements intérieurs des Assemblées parlementaires, ou des engagements internationaux, ou lorsqu'il se prononce en tant qu'organe consultatif. Cette réglementation étroite du droit de saisine a été sévèrement jugée en France par les commentateurs (les dispositions concernant le Conseil Constitutionnel étant sensiblement analogues) ; pour certains, c'est là l'obstacle majeur à la reconnaissance du caractère juridictionnel de ces organismes (130).

Il apparaît par exemple que seules certaines autorités politiques peuvent mettre en œuvre la procédure de contrôle de constitutionnalité : le Président de la République, le Gouvernement, les Présidents des Assemblées et, exceptionnellement, les parlementaires eux-mêmes (131).

Le Président de la République est ainsi habilité à déférer les lois, antérieurement à leur promulgation, au Conseil Supérieur des Institutions (132) : on doit considérer qu'il s'agit d'une prérogative personnelle et facultative ; si le Chef de l'Etat décide d'utiliser ce droit, il n'est pas tenu de réunir le Conseil des Ministres. Le même privilège lui appartient en ce qui concerne le contrôle des règlements intérieurs à l'Assemblée Nationale et du Sénat (133), ou la vérification que les engagements internationaux souscrits par Madagascar ne contiennent pas de clauses contraires à la Constitution (134). C'est encore le Président

(129) Ces conditions sont peu rigoureuses ; selon l'article 1 de la loi organique n° 6, les conditions générales sont les mêmes pour les sénateurs élus et les sénateurs nommés ; mais le gouvernement pourrait nommer des sénateurs par ailleurs inéligibles (art. 4).

(130) Cf. G. BERLIA : « L'étroite limitation du droit de saisine est la preuve que la perspective d'un contrôle de constitutionnalité a été exclue, au moins par les soins de cet organe » (in « *Le Justice* », Colloque de Nice, P.U.F. 1961, p. 135 et suiv.) ; F. BATAILLER : « *Le Conseil d'Etat, juge constitutionnel* », L.G.D.J. 1961, p. 34 etc...

(131) Dans sa lettre du 25 mai 1960, adressée au Président du Conseil Constitutionnel, (*Année Politique* 1960, p. 646), M. Vincent AURIOL déplorait que le droit de saisir le Conseil Constitutionnel soit le privilège exclusif des « quatre autorités qui, précisément, sont responsables de leur élaboration et de leur vote ».

(132) Art. 47, al. 2 de la Constitution.

(133) Art. 48 de la Constitution.

(134) Art. 14, al. 3 de la Constitution (cf. art. 54 de la Constitution Française du 4 octobre 1958).

de la République qui doit soumettre au Conseil les projets d'ordonnances, élaborés dans le cadre des articles 40 et 42 de la Constitution.

Parfois cependant, le Chef de l'État ne peut agir seul : il est tenu de réunir le Conseil des Ministres ; la compétence pour saisir le Conseil Supérieur des Institutions appartient alors constitutionnellement au gouvernement (135). On en relèvera quelques exemples : ainsi lorsqu'une loi déjà promulguée fait l'objet d'un recours en annulation pour inconstitutionnalité, le Conseil doit être saisi « par requête motivée du Président de la République prise en Conseil des Ministres » (136). L'exigence d'une délibération du Conseil des Ministres s'explique sans doute par le fait que la loi promulguée a pu recevoir application et que son abrogation éventuelle serait susceptible d'entraîner des difficultés, en droit comme en fait. De même lorsqu'il y a désaccord entre le gouvernement et le Président d'une Assemblée sur la recevabilité d'une proposition de loi ou d'un amendement d'origine parlementaire, le Conseil Supérieur des Institutions peut être amené à statuer sur ce problème, à la requête du Gouvernement (137).

En dehors des organes de l'exécutif, d'autres autorités, qui se rattachent au législatif, ont qualité pour saisir le Conseil Supérieur des Institutions et provoquer un contrôle de constitutionnalité : les Présidents des Assemblées parlementaires disposent de ce privilège pour faire vérifier la constitutionnalité des lois avant leur promulgation (138), celle des engagements internationaux conclus par la République (139), ou celle des propositions de loi et des amendements parlementaires, en cas de désaccord avec le gouvernement sur ce point (140).

Parfois ce sont les parlementaires eux-mêmes qui ont la faculté de demander au Conseil de contrôler la conformité des règlements intérieurs des Chambres à la Constitution et aux lois (141) : encore

(135) Art. 47, al. 4 de la Constitution.

(136) Art. 47, al. 6 de la Constitution ; cette disposition, qui ne figurait pas dans l'avant-projet gouvernemental de Constitution, a été introduite à l'initiative du Comité Constitutionnel Consultatif (bien que l'avis du 11 avril 1959 n'en fasse pas expressément mention).

(137) Art. 49 de la Constitution ; il s'agit des propositions de loi ou des amendements qui auraient pour effet de diminuer les ressources publiques ou d'augmenter les dépenses publiques (cf. *infra*).

(138) Art. 47, al. 1 de la Constitution.

(139) Art. 14, al. 3 de la Constitution.

(140) Art. 49 de la Constitution ; dans ce cas, c'est le Président de la Chambre sur le bureau de laquelle a été déposé la proposition ou l'amendement qui devra saisir le Conseil.

(141) Art. 48, al. 2 de la Constitution ; on rappellera qu'en France le contrôle de la constitutionnalité des règlements intérieurs des Assemblées politiques est obligatoire (cf. Discours de M. Debré devant l'Assemblée Nationale le 26 mai 1959,

faut-il que la requête soit signée par 1/5^e au moins des membres de l'Assemblée dont le règlement est contesté (142). Mais les parlementaires n'ont pas la possibilité de s'adresser individuellement au Conseil Supérieur pour lui demander de contrôler la constitutionnalité d'une loi, ou d'un règlement intérieur.

Lorsque le Conseil est amené à intervenir en matière de statut des parlementaires ou des conseillers généraux, le droit de saisine est à peine élargi ; il lui appartient en effet de vérifier l'éligibilité des candidats aux élections générales ou provinciales, préalablement à l'élection. Dans ce cas, le représentant du Gouvernement chargé de recevoir les déclarations de candidature (en fait, le Chef de province) doit soumettre les cas douteux au Conseil (143) ; il semble bien qu'aucune autre autorité ne soit habilitée à saisir la haute institution (144). C'est encore au Conseil Supérieur des Institutions qu'il échoit de se prononcer sur les incompatibilités éventuelles entre le mandat parlementaire (ou celui de conseiller général) et certains emplois publics ou privés ; il devra alors à l'occasion déclarer démissionnaire d'office l'élu qui ne se conformerait pas aux règles posées par la Constitution ou les lois organiques (145) ; mais il ne peut être saisi que par le Bureau de

J.O. Débats A.N., p. 556 ; Léo HAMON : « Quand les Assemblées parlementaires ont des juges », D. 1959, chron. p. 253). A Madagascar, le Comité Constitutionnel Consultatif avait émis l'avis que les règlements intérieurs devraient être automatiquement soumis au Conseil Supérieur des Institutions (avis précité, art. 47) ; cette suggestion n'a pas été retenue par le Gouvernement, et aucune discussion ne s'engagea sur ce point à l'Assemblée Nationale Constituante (Compte-rendu des séances précité p. 153).

(142) Art. 48, al. 2 de la Constitution.

(143) Loi organique n° 5, art. 3 (élection à l'Assemblée Nationale) ; loi organique n° 6 (élections au Sénat) ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 16 (élections au Conseil Généraux des Provinces).

(144) Toutefois les candidats peuvent, en cas de contestation au sujet de l'enregistrement d'une liste, se pourvoir aux mêmes devant le Conseil Supérieur des Institutions (art. 137, al. 3 de la loi organique n° 5 ; art. 17, al. 3 de la loi organique n° 6).

(145) Loi organique n°5, art. 22 ; loi organique n° 6, art. 6 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 9. L'élargissement du droit de saisine du Conseil Constitutionnel Français a été à ce propos amorcé par la loi organique du 20 décembre 1961 J.O.R.F. 1961, p. 12172, J.O.P. 1962.3 n° 27527), modifiant l'Ordonnance du 24 octobre 1958 portant loi organique relative aux conditions d'éligibilité et aux incompatibilités parlementaires : désormais les parlementaires sont autorisés à saisir le Conseil Constitutionnel en cas de doute sur une incompatibilité. Dans son rapport devant le Sénat, M. PRELOT soulignait la portée de cette disposition : « du point de vue de la Constitution, une brèche est ouverte dans le système de la saisine du Conseil Constitutionnel... Juridictionnaliser le contrôle des incompatibilités, c'est à la fois renforcer l'indépendance des parlementaires et améliorer le fonctionnement des institutions » (Sénat, Annexe au Procès-Verbal 1961-1962, n° 130 — V. aussi Léo HAMON, note sous C.C. 22 décembre 1961, D. 1963.J.59 ; Léo HAMON et Cl. EMERI, *Vie et Droit Parlementaire*, R.D.P. 1962, p. 275).

l'Assemblée intéressée, par le Ministre de la Justice (pour les incompatibilités concernant les députés et sénateurs) ou par le Ministre de l'Intérieur (pour les incompatibilités concernant les conseillers généraux).

Enfin, le Conseil Supérieur a qualité pour se prononcer sur les demandes de déchéance qu'encourraient, dans certaines conditions, les parlementaires et conseillers généraux (146) : ces demandes doivent être présentées soit par le Bureau de l'Assemblée intéressée, soit par le Ministre de la Justice (pour les déchéances des députés et des sénateurs), soit par le Ministre de l'Intérieur (pour les déchéances des conseillers généraux) ou par le Ministère public près la juridiction qui a prononcé la condamnation comportant privation du droit d'être élu (147).

Les mêmes remarques pourraient être faites en ce qui concerne la fonction consultative du Conseil : en fait, il est l'un des conseils du pouvoir exécutif. Le Président de la République peut le saisir de sa propre initiative pour l'exercice de son droit de grâce (148) ; le gouvernement est habilité à le consulter pour l'interprétation d'une disposition législative (149) ou en cas de doute sur la constitutionnalité d'un projet de loi qu'il se propose de déposer sur le bureau d'une Chambre (150) (ou d'un projet de décret, dans le cadre de son pouvoir réglementaire autonome) (151). Mais rien n'interdit de penser que le Conseil Supérieur refuserait d'étendre sa compétence en matière consultative, suivant en cela l'exemple du Conseil Constitutionnel Français (152).

En définitive, si l'on met à part les dispositions concernant le contentieux électoral, il n'est guère contestable que le Conseil Supérieur des Institutions se différencie, à ce premier point de vue, d'un organe juridictionnel ; dans sa fonction essentielle (au moins en théorie) qui est de contrôler la constitutionnalité des lois, il est obligé d'attendre

(146) Loi organique n° 5, art. 11 ; Loi organique n° 6, art. 5 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 9.

(147) Loi organique n° 5, art. 11 ; Loi organique n° 6, art. 5 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 9.

(148) Constitution, art. 11, al. 4.

(149) Constitution, art. 52, al. 2.

(150) Constitution, art. 52, al. 1.

(151) Constitution, art. 52, al. 1.

(152) C.C. 14 septembre 1961, (D. 1963.J.17, note Léo HAMON) : « La Constitution a strictement délimité la compétence du Conseil Constitutionnel... celui-ci ne saurait être appelé à statuer ou à émettre un avis que dans les cas et suivant les modalités qu'elle a fixées » (à propos d'une demande d'avis émanant du Président de l'Assemblée Nationale) ; cf. G. VEDEL : « *Le Conseil Constitutionnel n'est pas compétent* », « *Le Monde* » du 14 septembre 1961.

que se manifeste le bon vouloir des autorités mêmes qui ont participé à l'élaboration du texte. L'éventualité d'un recours n'est susceptible de se réaliser qu'en cas de conflit ouvert entre l'organe exécutif et l'organe législatif (et encore, à condition que les Présidents des Assemblées suivent sur ce terrain leur majorité parlementaire). Or, à Madagascar, le Gouvernement dispose d'un arsenal de procédures qui lui permettent de prévenir tout risque de conflit avec le législatif, et la position dominante dans les Chambres du parti gouvernemental rend illusoire jusqu'à l'hypothèse d'un affrontement (153).

b) En second lieu, certaines particularités procédurales contribuent à notre sens à éloigner le Conseil Supérieur des Institutions des organes juridictionnels.

On notera par exemple que les délais ouverts pour l'exercice des recours sont en règle générale très brefs ; cette règle n'est sans doute pas directement incompatible avec le caractère juridictionnel d'un organe, mais elle limite en fait le droit de saisine. La remarque se vérifie notamment en matière de contentieux électoral, où les particuliers sont admis à se pourvoir devant le Conseil : la loi organique n° (154) dispose en effet que « toutes les requêtes en annulation d'élection, quelle que soit leur nature, doivent être adressées dans un délai de 10 jours francs, exclusif de tout délai de distance, à compter du jour de la proclamation des résultats de l'élection » (155). Pour permettre l'application de cette disposition, les procès-verbaux des Commissions de recensement, les pièces d'état-civil et les casiers judiciaires des candidats élus sont laissés à la disposition « des personnes ayant fait acte de candidature » (156) ou « des personnes inscrites sur les listes électorales » (157), et ce, pendant un délai de 10 jours (158).

(153) Indiquons, à titre d'exemple, qu'après les dernières élections à l'Assemblée Nationale (août 1965), 104 députés (sur 107) appartiennent au Parti Social-Démocrate du Président Philibert Tsiranana ; les 54 sénateurs (36 élus et 18 nommés) représentent également, après les élections et les désignations de 1966, le parti gouvernemental.

(154) Loi organique n° 1, art. 25.

(155) V. aussi art. 15 du décret du 29 mars 1961, portant règlement intérieur du Conseil Supérieur des Institutions. L'interdiction des délais de distance paraît sévère dans un pays aussi étendu que Madagascar, où les communications sont difficiles.

(156) Le texte précise « personnes ayant fait acte de candidature » et non « candidat » afin d'ouvrir un recours à ceux dont les candidatures auraient été refusées.

(157) Il s'agit des personnes inscrites sur les listes électorales, et non de tous les citoyens ; par contre, il semble bien que tous les électeurs régulièrement inscrits (et non seulement ceux de la circonscription) soient admis à consulter ces pièces.

(158) Art. 40 de la loi organique n° 1, modifié par la loi 66-006 du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1482.

Le délai de recours est encore plus réduit en ce qui concerne le contrôle des conditions d'éligibilité des candidats aux élections parlementaires ou provinciales (3 jours seulement) (159).

En matière de contrôle de la constitutionnalité des lois, les textes se bornent à indiquer que le Conseil doit être saisi avant la promulgation (160), ce qui limite en fait le délai de saisine à quinze jours, dans la mesure où le Président de la République a l'obligation de promulguer les lois dans les quinze jours qui suivent la transmission par l'Assemblée Nationale de la loi définitivement adoptée (161).

Dans le même ordre d'idée, on notera que les séances du Conseil Supérieur des Institutions ne sont pas publiques (162) : l'audience se déroule à huis clos, qu'il s'agisse d'arrêts, de décisions ou de simples avis (163). La procédure est d'ailleurs écrite (164) et les parties ou leurs avocats ne sont pas en principe convoqués à l'audience, celle-ci ne comportant pas de débats (165). Le conseiller rapporteur est admis à prendre part au délibéré (166). Au surplus le Conseil est tenu de prendre ses décisions dans des délais généralement très brefs : il a ainsi huit jours pour statuer sur les conditions d'éligibilité des candidats aux élections parlementaires (167) ou provinciales (168), un mois pour effectuer le contrôle de constitutionnalité des lois avant leur promulgation (169) (ce délai pouvant être ramené à huit jours, si le Président de la République déclare qu'il y a urgence) (170), un mois encore pour vérifier la constitutionnalité des règlements intérieurs des Chambres (171), mais huit jours seulement pour se prononcer sur la constitutionnalité des ordonnances (172) ou sur la recevabilité des propositions de loi ou des amendements d'origine parlementaire (173) ; dans certains cas, le dé-

(159) Loi organique n° 5, art. 3 ; Loi organique n° 6, art. 3 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 16. Passé ce délai, la candidature doit être enregistrée.

(160) Art. 47 de la Constitution.

(161) Art. 14 de la Constitution.

(162) Art. 7 et 24 du décret du 29 mars 1961, portant règlement intérieur du Conseil.

(163) Art. 10 du décret du 29 mars 1961, précité.

(164) Notamment en matière de contentieux électoral : loi organique n° 1, art. 22.

(165) Art. 24, al. 2 du décret de 1961, précité ; il est vrai que le Conseil peut convoquer les parties ou leurs avocats, s'il le juge utile.

(166) Art. 7, al. 2 et 3 du décret du 29 mars 1961.

(167) Loi organique n° 5, art. 3 ; Loi organique n° 6, art. 3.

(168) Ordonnance du 8 juin 1960, art. 16.

(169) Art. 47, al. 2 de la Constitution.

(170) Art. 47, al. 3 de la Constitution.

(171) Art. 48 de la Constitution.

(172) Art. 47, al. 4 de la Constitution.

(173) Art. 49 de la Constitution.

lai n'est pas précisé, par exemple en matière de contrôle des engagements internationaux (174). Enfin, la publication des décisions, arrêts ou avis est facultative (175), sauf s'il s'agit de décisions abrogeant des lois après leur promulgation (176).

Ces diverses dispositions contribuent assurément à accentuer le caractère politique du Conseil Supérieur des Institutions et altèrent d'autant sa qualité d'organe juridictionnel. Mais il serait excessif d'en conclure que le Conseil est exclusivement institution politique : sa nature mixte apparaît à l'évidence si l'on examine d'autres aspects de son organisation et de son fonctionnement qui le rapprochent d'une véritable juridiction.

B. — *Le Conseil Supérieur des Institutions, organe juridictionnel.*

Il n'est pas toujours aisé de définir le caractère juridictionnel d'un organe : ce problème théorique du droit public général est depuis longtemps débattu, et il n'est pas dans notre intention d'en reprendre ici les divers éléments (177). Même si l'on reconnaît avec certains auteurs que l'existence d'une juridiction se manifeste davantage dans la mission qu'elle exerce que dans ses règles d'organisation et de fonctionnement, il n'en demeure pas moins que les éléments organiques et formels jouent un rôle non négligeable en la matière.

En fait, l'analyse des dispositions concernant le Conseil Supérieur des Institutions confirme sur plusieurs points la qualité de juge qui peut être concédée à cet organe ; il en est ainsi que l'on fasse appel au point de vue organique, au point de vue formel ou au point de vue matériel.

1° L'organisation intérieure du Conseil Supérieur des Institutions a été précisée par la loi organique n° 1 et par le décret du 29 mars 1961 ; elle n'est pas fondamentalement contraire à la nature juridictionnelle que l'on pourrait éventuellement reconnaître à cette institution.

(174) Art. 14, al. 2 de la Constitution.

(175) Décret du 29 mars 1961, art. 6, al. 4.

(176) Art. 21 de la loi organique n° 1.

(177) V. outre les manuels généraux de droit public, les études suivantes : R. BONNARD : « La conception matérielle de l'acte juridictionnel », Mélanges Carré de Malberg, p. 3 ; F. LAMPUE : « La notion d'acte juridictionnel », R.D.P. 1946, p. 38 ; J. de SOTO : « La notion d'acte de juridiction », D. 1955, chron. XI ; M. WALINE : « Eléments d'une théorie de la juridiction constitutionnelle », R.D.P. 1928, p. 441 ; Ch. EISENMANN : « Droit Administratif », Cours 1955-1956, D.E.S. Droit Public, Paris.

Le Conseil est en effet un organe collégial de cinq membres ; bien que l'appellation de « Cour » ou de « Tribunal » n'ait pas été retenue par les constituants, on remarquera que le nombre restreint des conseillers est davantage conforme à l'exécution d'une mission juridictionnelle qu'à l'exercice d'une fonction politique. Le Conseil Supérieur est tenu de respecter les règles du quorum, et il ne peut valablement délibérer que si trois membres au moins sont présents (178). Le Président, qui dispose d'une voix prépondérante en cas de partage (179), est remplacé en cas d'empêchement par le doyen d'âge du Conseil (180) ; parmi les conseillers, il en est un qui joue un rôle particulier (comme dans la plupart des juridictions collégiales) : le « conseiller rapporteur », désigné par le Président « pour toutes les affaires dont le Conseil se trouve saisi » (181).

Enfin, le Conseil Supérieur des Institutions se trouve complété par un Secrétariat Général qui en est l'organisme permanent (182) ; le décret du 29 mars 1961 en précise le fonctionnement. Le Secrétaire Général est nommé par décision du Président de la République, sur proposition du Président du Conseil Supérieur des Institutions, et après délibération du Conseil (183) ; il assure la gestion administrative et comptable du Conseil (184), peut recruter dans certaines conditions le personnel nécessaire au fonctionnement du Conseil, organise la préparation des délibérations et exerce les fonctions de greffier en chef.

2° La procédure suivie devant le Conseil Supérieur des Institutions apparaît à maints égards comme une procédure juridictionnalisée. L'exemple le plus typique est fourni par le contentieux électoral.

La procédure s'ouvre par une requête introductive d'instance (185) ; le Conseil ne statue donc pas d'office (186). Les requêtes peuvent être

(178) Loi organique n° 1, art. 13 ; cet article ne fait mention que des « décisions » et des « avis » ; mais le décret du 29 mars 1961 y ajoute logiquement les « arrêts » (ces trois catégories d'actes sont distinctes, d'après le décret du 29 mars 1961, art. 5).

(179) Art. 46 de la Constitution ; art. 13, al. 2 de la loi organique n° 1.

(180) Loi organique n° 1, art. 12 ; décret du 29 mars 1961, art. 3, al. 3 (le conseiller-doyen dispose à son tour d'une voix prépondérante).

(181) Décret du 29 mars 1961, art. 7, al. 2.

(182) Décret du 29 mars 1961 précité.

(183) Décret 64-462 du 22 octobre 1964, portant nomination du Secrétaire Général du Conseil Supérieur des Institutions, J.O.R.M. du 31 octobre 1964, p. 2143.

(184) Les crédits nécessaires au fonctionnement du Conseil sont inscrits au budget de l'Etat (Loi organique n° 1, art. 15) ; le Président du Conseil Supérieur des Institutions administre les crédits ainsi ouverts ; le Secrétaire Général liquide les dépenses de fonctionnement.

(185) Décret du 29 mars 1961, art. 9.

(186) Ce point a été souligné lors des débats en Commission de l'Assemblée Nationale Constituante (Compte-rendu des séances précité, p. 54).

adressées par voie postale ou déposées au Secrétariat Général du Conseil (187) ; la loi du 5 juillet 1966 (188) dispose même que les recours en matière électorale peuvent également être adressés au Ministre de l'Intérieur ou au Chef de Province (ou encore être déposés au Ministère de l'Intérieur ou dans les bureaux des provinces) (189). En toute hypothèse, les requêtes doivent contenir toutes les mentions utiles et notamment la signature légalisée du requérant, le nom des élus dont l'élection est contestée et les moyens d'annulation invoqués (190) ; le requérant est tenu d'y joindre toutes pièces qu'il entend produire à l'appui de ses moyens (191). Les requêtes sont dispensées de tous frais de timbre et d'enregistrement (192).

La procédure se poursuit comme en matière juridictionnelle : elle est en principe écrite et comporte un échange de mémoires et de conclusions (193) : elle présente donc un caractère contradictoire, ce qui constitue aux yeux des auteurs un des indices de la nature juridictionnelle de l'organe (194) ; les parties en cause peuvent d'ailleurs se faire représenter au cours de la procédure par un avocat (195). Le Président désigne un rapporteur pour étudier l'affaire (196). Le Conseil peut ordonner aux autorités administratives ou judiciaires de produire tous documents ou rapports qu'il estimerait nécessaire à son informa-

(187) Décret du 29 mars 1961, art. 9. Lorsque le Conseil est saisi (en matière de contrôle de constitutionnalité par exemple) par le Président de la République, la requête est transmise par l'intermédiaire du Secrétariat Général du Gouvernement. Les requêtes sont envoyées par lettres recommandées avec accusé de réception ; en cas de dépôt, un récépissé est délivré au requérant (art. 23 nouveau de la loi organique n° 1) ; il appartient parfois à l'autorité qui exerce le recours d'aviser les autres autorités ayant qualité pour saisir le Conseil (art. 18, al. 1 de la loi organique n° 1) ; en matière de contentieux électoral, le Secrétaire Général du Conseil doit informer l'Assemblée intéressée des requêtes en annulation d'élections dont il se trouve saisi (loi organique n° 1, art. 24 ; décret du 29 mars 1961, art. 16) ; il est également tenu d'adresser un exemplaire de la requête à chacun des candidats dont l'élection est contestée (loi organique n° 1, art. 27 ; décret du 29 mars 1961, art. 17).

(188) Loi 66-006 du 5 juillet 1966, précitée.

(189) Art. 23 nouveau de la loi organique n° 1.

(190) Art. 23, loi organique n° 1 ; art. 15, décret du 29 mars 1961.

(191) Loi organique n° 1, art. 25.

(192) Loi organique n° 1, art. 25, al. 5 ; Loi organique n° 5, art. 51 ; Loi organique n° 6, art. 44 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 33.

(193) Loi organique n° 1, art. 22 et art. 26, al. 2.

(194) V. Concl. LÉONARD sous C.E. 19 février 1943, BUGNET, Dr. Soc. 1943.173 ; C.E. 2 février 1945, MOINEAU, R. 27, S. 1946.3.9. note J. L'HUILLIER, D. 1945.J.269, note C.A. COLLARD.

(195) Loi organique n° 1, art. 28.

(196) Le Président peut se désigner lui-même comme rapporteur (Loi organique n° 1, art. 20 et 29 ; décret du 29 mars 1961, art. 7, al. 2).

tion (197) ; s'il s'estime insuffisamment informé, il lui est loisible de rendre des arrêts avant-dire droit ordonnant une enquête ou un supplément d'information (198) ; l'enquête complémentaire est confiée à un membre du Conseil qui est habilité à recevoir sous serment les déclarations des témoins et à se faire communiquer tous documents et rapports utiles (199). Le conseiller commis est autorisé à délivrer commission rogatoire à un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire, ou à donner délégation à un officier de police judiciaire (200).

Lorsque l'affaire est en état, le jugement est rendu dans les formes juridictionnelles ; le Conseil peut statuer immédiatement ou mettre l'affaire en délibéré (201) ; on rappellera toutefois qu'il délibère à huis clos (202) et que les parties ou leurs avocats ne sont pas convoqués à l'audience, sauf si leur présence s'avère souhaitable (203). Il n'en demeure pas moins que les arrêts comprennent des visas, des motifs et un dispositif (204), l'obligation de motiver étant prévue par la Constitution (205). La forme même des décisions prises par le Conseil Supérieur des Institutions peut donc servir à authentifier le caractère juridictionnel de l'organisme (206). L'arrêt rendu est aussitôt notifié au requérant, à l'Assemblée intéressée et à la personne dont l'élection est contestée (207), la publication restant facultative, sauf cas particuliers (208). On signalera enfin que les décisions du Conseil Supérieur des Institutions ne sont susceptibles d'aucun recours (209) et s'imposent à toutes les autorités administratives et juridictionnelles de l'Etat (210).

(197) Décret du 29 mars 1961, art. 21.

(198) Loi organique n° 1, art. 30, al. 1.

(199) Loi organique n° 1, art. 30 ; décret du 29 mars 1961, art. 23.

(200) Décret du 29 mars 1961, art. 23 ; loi organique n° 1, art. 30.

(201) Loi organique n° 1, art. 32 ; décret du 29 mars 1961, art. 10.

(202) Décret du 29 mars 1961, art. 10 et 24.

(203) Décret du 29 mars 1961, art. 24, al. 3.

(204) Décret du 29 mars 1961, art. 6. Cette présentation matérielle des arrêts et des décisions rendues par le Conseil Supérieur des Institutions les rapprochent incontestablement des actes juridictionnels. L'indication des motifs est un des indices habituellement relevés par les auteurs pour qualifier une juridiction.

(205) Constitution, art. 51 ; loi organique n° 1, art. 21.

(206) V. concl. LÉONARD sous C.E. 19 février 1943 BUGNET, précité ; concl. ODENT sous C.E. 7 février 1947 d'AILLERES, R.D.P. 1947.48.

(207) Loi organique n° 1, art. 32, al. 3.

(208) Constitution, art. 47, dernier alinéa ; en fait d'ailleurs, les décisions concernant la constitutionnalité des ordonnances sont toujours publiées ; certains avis l'ont été également.

(209) Constitution, art. 51, al. 2.

(210) Constitution, art. 51, al. 2 ; la Constitution ne fait mention que des « décisions », mais il faut bien entendu ajouter les arrêts (décret du 29 mars 1961, art. 5). Quant aux avis, ils ne s'imposent pas aux autorités administratives et juridictionnelles de l'Etat (décret du 29 mars 1961, art. 5, dernier alinéa).

3°) La démarche même du raisonnement suivi par le Conseil Supérieur des Institutions (au moins pour certaines de ses attributions) est en définitive assez proche de celle qui conduit à l'acte juridictionnel. Si l'on définit l'acte juridictionnel comme celui qui tranche définitivement une contestation conformément au droit, il paraît difficile de nier que le Conseil se comporte souvent comme un juge : il est chargé de dire le droit, de faire appliquer la règle de droit, d'en sanctionner éventuellement les violations, de rétablir l'ordre juridique menacé.

En matière de contestations électorales, notamment, sa fonction juridictionnelle apparaît nettement (211) ; le terme « contentieux », habituellement utilisé en l'espèce, indique que l'on se trouve en présence d'une juridiction habilitée à trancher un litige avec autorité de chose jugée. De même, la Constitution rappelle que le Conseil statue sur la régularité de la désignation de certaines autorités politiques et les textes d'application ont recours à des formules encore plus explicites (212) ; il est d'ailleurs expressément prévu que le Conseil rend à ce propos de véritables arrêts (213).

Il a alors tous les pouvoirs d'un juge : compétence lui est reconnue pour se prononcer sur la régularité des opérations préfectorales ou électorales (214) ; il est habilité à statuer, quelles que soient les questions ou exceptions qui lui sont soumises à cette occasion (215) et il dispose alors des plus larges pouvoirs d'appréciation : il peut annuler l'opération contestée (totalement ou partiellement selon la gravité des irrégularités commises) ou réformer la proclamation des résultats faite par la Commission de recensement et déclarer lui-même les candidats régulièrement élus (216).

Le contrôle de constitutionnalité des lois implique une démarche du même type. Sans doute les controverses ont-elles été plus vives sur ce point, et certains auteurs ont-ils avancé que ce contrôle était de

(211) On fera les mêmes remarques à propos du contentieux des désignations des sénateurs, bien qu'il ne s'agisse pas d'un contentieux électoral proprement dit (cf. *supra*).

(212) Loi organique n° 1, art. 36 et 38 ; loi organique n° 5, art. 46 ; loi organique n° 6, art. 39 ; décret du 29 mars 1961, art. 14 : le Conseil est « juge de la régularité » de certaines élections.

(213) Décret du 29 mars 1961, art. 5, al. 2 ; on rappellera que les auteurs retiennent parfois cet élément pour reconnaître à un organe la qualité de juridiction (cf. concl. CORNELLE sous C.E. 26 juin 1913. *TRAY*, R. 736, S. 1920.3.13).

(214) Loi organique n° 5, art. 47 ; loi organique n° 6, art. 40 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 30.

(215) Loi organique n° 1, art. 33 ; loi organique n° 5, art. 49 ; loi organique n° 6, art. 42 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 31.

(216) Loi organique n° 1, art. 34 ; loi organique n° 5, art. 47 ; loi organique n° 6, art. 40 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 30.

nature politique (217) ; mais le raisonnement du juge est-il essentiellement différent lorsqu'il examine la légalité d'un acte administratif et lorsqu'il examine la constitutionnalité d'une loi ? Dans les deux cas, il y a bien confrontation de normes hiérarchisées et constatation, avec force obligatoire, du droit existant. Le fait que l'acte contrôlé soit un acte législatif n'influe pas sur la nature intrinsèque du contrôle (218). En outre, au cas où la conformité de la loi à la constitution ne serait pas reconnue, les dispositions déclarées inconstitutionnelles sont paralysées ; elles ne peuvent entrer en vigueur si le contrôle est exercé avant la promulgation de la loi et elles sont abrogées de droit si le Conseil est saisi postérieurement à la promulgation (219) (dans ce dernier cas le Conseil est d'ailleurs saisi d'un recours « en annulation ») (220).

On ne saurait donc guère contester le caractère hybride du Conseil Supérieur des Institutions : il ne se laisse ranger ni dans la catégorie des organes politiques, ni dans la catégorie des organes juridictionnels ; il est à la fois organe politique et organe juridictionnel.

Cette ambiguïté organique se double d'ailleurs d'une ambivalence fonctionnelle qui confirme la place particulière occupée par le Conseil Supérieur des Institutions au sein de l'Etat Malgache.

(217) V. entre autres références : H. Kelsen : « *La garantie juridictionnelle de la Constitution* », R.D.P. 1928, p. 198 (« annuler une loi, c'est poser une règle générale ...et un tribunal qui a le pouvoir d'annuler les lois est par conséquent un organe du pouvoir législatif ») ; G. BURDEAU : « *Traité de Science Politique* », t. II, p. 174 ; G. LAVAU : « *Le juge et le pouvoir politique* », in « *La Justice* », Colloque de Nice précité, etc...

(218) Sur ce point, cf. P. DUEZ : « *Le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois en France* », Mélanges M. HAURIU, p. 224 ; G. VEDEL : *Manuel de Droit Constitutionnel* 1947, p. 122 ; Ch. EISENMANN : « *La justice constitutionnelle et la Haute Cour d'Autriche* », Thèse, Paris 1928, p. 15, etc...

(219) Constitution, art. 47 et 48.

(220) Constitution, art. 47, al. 6.

II. — L'AMBIVALENCE FONCTIONNELLE DU CONSEIL SUPÉRIEUR DES INSTITUTIONS

La diversité des attributions du Conseil Supérieur des Institutions ne laisse pas de paraître à certains égards déconcertante : en les schématisant quelque peu, et pour établir une comparaison avec des institutions françaises, on dira qu'il exerce, outre les fonctions assumées en France par le Conseil Constitutionnel, quelques-unes des fonctions consultatives (et même contentieuses) du Conseil d'Etat ou du Conseil Supérieur de la Magistrature (220 bis). Toutefois, ces attributions multiples peuvent être divisées en deux grandes catégories : les unes sont des fonctions de contrôle juridictionnel, les autres sont plutôt des fonctions d'administration constitutionnelle (221).

A. LES FONCTIONS DE CONTROLE JURIDICTIONNEL.

On peut séparer à ce propos les deux modalités essentielles du contrôle juridictionnel : le contrôle de conformité à la constitution et le contrôle de la régularité de certaines désignations. Il n'est pas inutile d'examiner comment le Conseil Supérieur des Institutions conçoit sa mission dans l'une et l'autre hypothèse.

1) *Le contrôle de conformité à la Constitution.*

Il s'exerce à plusieurs points de vue et constituait sans doute à l'origine une des attributions jugées essentielles du Conseil Supérieur des Institutions (222). De même que le Conseil Constitutionnel Français, le Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache a été érigé en censeur de la constitutionnalité des lois ordinaires, des règlements intérieurs des Assemblées parlementaires, et des engagements internationaux ; en outre, il lui appartient de vérifier la constitutionnalité des ordonnances gouvernementales et même celle des lois postérieurement à leur promulgation.

(220 bis) La loi 68-006 du 2 juillet 1968 (J.O.R.M. du 6 juillet 1968, p. 1374) portant modification du statut de la magistrature, crée un Conseil Supérieur de la Magistrature (art. 72 et suiv.). Cet organisme, composé du Chef de l'Etat (Président), du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice (Vice-Président), des chefs de la Cour Suprême, des directeurs de l'administration centrale, des chefs de la Cour d'Appel et de 6 magistrats désignés par le Président de la République, « peut être consulté sur toutes questions concernant l'administration de la justice et le corps des magistrats » (v. *infra*, p. 72).

(221) Cette dernière expression a parfois été avancée pour définir les fonctions non juridictionnelles du Conseil Constitutionnel Français (cf. J.P. CHARNAY : « *Le contrôle de la régularité des élections parlementaires* », L.G.D.J. 1964, p. 78 ; C.C. 6 novembre 1962, R. 27, D. 1963.J.398 note Léo HAMON).

(222) Rapport J. DUCAUD, Compte-rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante et Législative, Séances du 19 mai 1959 au 9 juin 1959, p. 138.

a) Le contrôle de la constitutionnalité des lois est effectué à Madagascar selon des modalités sensiblement analogues à celles qui caractérisent l'intervention du Conseil Constitutionnel en France. La Constitution de la République Malgache ayant repris la distinction d'un domaine législatif soigneusement délimité et d'un domaine réglementaire défini par préterition, le contrôle de constitutionnalité apparaissait à l'origine surtout destiné à contenir le Parlement dans les bornes qui lui étaient assignées. Toutefois, le Constituant Malgache est allé plus loin dans cette voie que le Constituant Français. C'est ce que l'on vérifiera en examinant ce contrôle sous ses différents aspects : quant au stade auquel il est exercé, quant aux délais impartis au Conseil pour statuer, quant aux effets de la déclaration d'inconstitutionnalité.

Quant au stade auquel se situe la vérification de la conformité des lois à la Constitution, il faut reconnaître que la Constitution de la République Malgache a disposé une série de barrages particulièrement efficaces pour empêcher le Parlement de sortir du domaine qui lui est réservé.

Le contrôle s'exerce d'ailleurs dès le dépôt d'une proposition de loi ou d'un amendement parlementaire à un texte en discussion : l'article 49 de la Constitution de Madagascar a repris sur ce point quelques-unes des dispositions de l'article 41 de la Constitution française (223). Les propositions de loi ou les amendements formulés par les députés ou les sénateurs ne sont pas recevables en effet dans deux séries d'hypothèses, définies par l'article 35 de la Constitution : lorsque leur adoption aurait pour conséquence une diminution des ressources ou une aggravation des charges publiques, et lorsqu'ils portent sur des matières non législatives. Le gouvernement peut alors leur opposer l'irrecevabilité ; en cas de désaccord entre le gouvernement et le Président de l'Assemblée intéressée sur l'interprétation exacte de l'article 35 (224), le Conseil Supérieur des Institutions pourra être amené à se prononcer sur la recevabilité de la proposition ou de l'amendement en cause.

(223) On déplorera toutefois qu'une erreur matérielle dans la numérotation des articles soit susceptible de fausser le sens de cette disposition ; l'article auquel renvoie le texte est bien l'article 35 et non l'article 34 (lequel se rapporte à un problème différent, celui du référendum) ; mais il n'a pas été tenu compte du changement de nomenclature des articles qu'imposait le reniement du projet gouvernemental de Constitution, et ce, malgré l'invitation expresse de l'Assemblée Nationale Constituante et Législative (Compte-rendu des séances, op. cit. p. 165-166) ; certains auteurs ont pu de bonne foi s'y méprendre (P.F. GONIDEC : *Droit d'Outre-Mer*, t. II, p. 422).

(224) Il appartient à l'autorité qui saisit le Conseil (Président de la République ou Président de l'Assemblée) d'aviser immédiatement les autres autorités qui disposent du droit de saisine (Loi organique n° 1, art. 18, al. 1).

Or, les dispositions de l'article 35 peuvent être opposées à tout moment aux propositions et aux amendements parlementaires (225) ; l'irrecevabilité est appréciée d'abord par le Président de l'Assemblée, après consultation soit du Bureau de la Commission des Finances, soit du Bureau de la Commission de Législation, selon la nature du moyen invoqué (226). La séance est éventuellement suspendue ; elle le sera à nouveau si le désaccord subsiste, afin de permettre au Conseil Supérieur des Institutions de se prononcer sur l'exception d'irrecevabilité et ne pourra reprendre qu'après que le Conseil ait fait connaître sa décision (227).

On ne retrouve pas à Madagascar la disposition selon laquelle une proposition de loi ou un amendement contraire à une délégation de pouvoirs consentie par l'Assemblée Nationale au Gouvernement pourrait être déclarée irrecevable à la requête du gouvernement (228). Or, le gouvernement malgache peut statuer par voie d'ordonnances, après avoir obtenu la confiance de l'Assemblée sur son programme de politique générale (229). Est-ce à dire que pendant la période de délégation, le Parlement serait en mesure de continuer à légiférer sur les matières mêmes faisant l'objet de la délégation ? Une telle affirmation nous paraît se heurter à une objection fondamentale : il n'est prévu aucune procédure de ratification des ordonnances gouvernementales par le Parlement ; de ce fait, les ordonnances régulièrement promulguées ont valeur législative « *ab initio* ». Il n'est pas concevable que des lois ordinaires et des ordonnances de même force juridique puissent coexister : en cas d'incompatibilité, le problème serait insoluble. Il faut donc admettre qu'à Madagascar comme en France, le Parlement ne peut plus s'emparer des matières législatives dont il s'est dessaisi au profit du Gouvernement. Le Conseil Supérieur des Institutions aurait en toute hypothèse la faculté de se prononcer sur ce point, à la requête des autorités compétentes, après le vote de la loi et sur la base de l'article 47, al. 1, de la Constitution (230) ; mais, en l'absence de dispositions expresses, il ne semble pas qu'il puisse être saisi dans le cadre de l'article 49 (231).

(225) Règlement intérieur de l'Assemblée Nationale, art. 64 ; Règlement intérieur du Sénat, art. 62.

(226) Règlement intérieur de l'Assemblée Nationale, art. 64 ; (*ibid.* Sénat, art. 62).

(227) Règlement intérieur de l'Assemblée Nationale, art. 65 ; (*ibid.* Sénat, art. 63).

(228) Constitution du 4 octobre 1958, art. 41.

(229) Constitution du 29 avril 1959, art. 42.

(230) Cf. *infra*.

(231) Sur l'interprétation étroite des textes définissant la compétence du Conseil Constitutionnel : C.C. 14 septembre 1961, D. 1963.J.17 note Léo HAMON ; C.C. 6 novembre 1962, D. 1963.J.398 note Léo HAMON.

Le Conseil Supérieur des Institutions a eu l'occasion de statuer en deux occasions sur la recevabilité de propositions de loi d'initiative parlementaire ; dans le premier cas il avait été saisi à tort par application de l'article 52 de la Constitution, relatif à ses attributions consultatives, alors qu'il aurait dû l'être sur la base de l'article 49. Il convient dès lors de rétablir la véritable qualification juridique de l'opération, qui constitue une décision et non un avis (232). S'agissant d'une proposition de loi présentée par cinq parlementaires et tendant à abolir le monopole étatique du tabac (233), il invoqua, pour en déclarer l'irrecevabilité, la diminution certaine des recettes et l'augmentation des dépenses publiques que cette réforme ne manquerait pas d'entraîner (234). En revanche, dans la deuxième affaire, il a déclaré conforme à la Constitution une proposition de loi conférant au Sénat le titre de « Conseil Economique et Social » et fixant les attributions et les modalités de fonctionnement de cet organisme (235).

Il est vrai que le Gouvernement dispose, en ce qui concerne les propositions de loi émanant des parlementaires, d'une arme autrement efficace que la saisine du Conseil : l'article 34 de la Constitution (236), modifié par la loi du 6 juin 1962, porte en effet que « les propositions de loi sont communiquées au Gouvernement avant tout examen par l'Assemblée Nationale et le Sénat ». La portée de ce texte pourrait être considérable : il signifie à la limite que le gouvernement est maître d'accepter ou de refuser la discussion des propositions de loi qui lui paraîtraient inconstitutionnelles ou plus simplement inopportunes (237). A quoi bon dans ces conditions mettre en branle la procédure lourde et aléatoire du contrôle de recevabilité par le Conseil Supérieur des Institutions ? L'article 49 de la Constitution, qui n'a pas connu d'application depuis 1962, risque fort de demeurer lettre morte, au moins en tant qu'il concerne les propositions de loi ; il pourrait toutefois jouer pour les amendements émanant des parlementaires, les dispositions de l'article 34 ne s'étendant pas aux amendements.

(232) Avis 006/61 du 24 octobre 1961, J.O.R.M. du 4 novembre 1961, p. 1918 ; dans la deuxième affaire, le Conseil a bien pris une « décision », bien qu'il ait été saisi par application de l'art. 52... (décision n° 1/62 du 4 mai 1962, inédite).

(233) Ordonnance 60-108 du 29 septembre 1960 sur la culture, la fabrication et la vente des tabacs, J.O.R.M. du 8 octobre 1960, p. 1987.

(234) Avis 006/61 du 24 octobre 1961, J.O.R.M. du 4 novembre 1961, p. 1918.

(235) Décision 001/62 du 4 mai 1962, inédite.

(236) Art. 34, al. 3.

(237) V. sur ce point les observations de M. A. RAMANGASOAVINA : « Le Sénat et les récentes modifications apportées à la Constitution de la République Malgache », R.P.J.O.M. 1963, p. 135 (« l'examen préalable de la proposition de loi par le Gouvernement n'est soumis à aucune procédure, pas même à un délai d'examen, au terme duquel les propositions de loi doivent faire retour au Parlement, avec ou sans observation »).

Le contrôle de conformité à la Constitution peut également s'exercer entre le vote et la promulgation de la loi : telle est d'ailleurs l'hypothèse la plus commune, envisagée par l'article 47 de la Constitution (238). On rappellera à ce propos que les autorités qui disposent du droit de saisine sont limitativement énumérées par la Constitution et que les délais des recours sont relativement brefs (239). La saisine du Conseil suspend le délai de promulgation de la loi, qui est normalement de quinze jours après la transmission au gouvernement du texte définitivement adopté (240).

Quelle est la portée du contrôle ainsi opéré ? Le terme « constitutionnalité » des lois recouvre à Madagascar aussi bien la conformité aux articles constitutionnels proprement dits que la conformité au Préambule de la Constitution. Celui-ci fait en effet partie intégrante de la Constitution : on peut invoquer, à l'appui de cette interprétation, un argument de texte classique : la formule placée en exergue de la Constitution et selon laquelle « le Président du Gouvernement Provisoire promulgue la loi constitutionnelle n° 2 dont la teneur suit : Préambule... » est considérée habituellement comme conférant valeur constitutionnelle aux dispositions du Préambule (241).

En fait, toutefois, le contrôle de la constitutionnalité des lois avant leur promulgation n'a pas eu l'occasion de jouer, après huit ans de fonctionnement du Conseil Supérieur des Institutions ; cet état de choses est dû à Madagascar à différents facteurs dont nous nous bornerons à signaler les plus importants. En premier lieu, le Gouvernement a la possibilité de demander au Conseil Supérieur des Institutions un avis préalable sur la constitutionnalité des projets de loi dont il est l'auteur (242) ; il est alors en mesure de modifier les dispositions que le Conseil aurait estimées inconstitutionnelles (243).

Par ailleurs, on sait que les propositions de loi déposées par les parlementaires doivent être envoyées pour examen au gouvernement ; cette règle de portée très générale permet pratiquement à ce dernier d'enterrer toute proposition dont il constaterait l'inconstitutionnalité (244) ; même si la proposition passe le cap de cet examen préalable,

(238) Art. 47, al. 1, 2 et 3.

(239) Cf. *supra*.

(240) Loi organique, art. 18. La décision du Conseil constatant la conformité de la loi à la Constitution met fin à la suspension du délai de promulgation (Loi organique n° 1, art. 19).

(241) Sur ce point cf. J. RIVERO : « *Libertés publiques* », Cours 1964-1965, p. 136 et s.

(242) Art. 52, al. 1 de la Constitution.

(243) Il s'agit toutefois d'un simple avis qui ne lie nullement le gouvernement.

(244) Cf. *supra*.

le gouvernement est toujours susceptible de lui opposer l'exception d'irrecevabilité au cours de la discussion devant les Chambres. Ces seuls moyens juridiques rendent improbable le vote de lois inconstitutionnelles. On ajoutera que la conjoncture politique (présence d'un parti dominant dans les Chambres et au Gouvernement) rend illusoire l'éventualité d'un recours au Conseil Supérieur des Institutions, une fois que le projet ou la proposition de loi aura franchi les diverses étapes de l'élaboration et du vote.

Une dernière disposition mérite examen : selon le dernier alinéa de l'article 47 de la Constitution, le Président de la République est habilité à saisir le Conseil Supérieur des Institutions, après la promulgation d'une loi, pour en demander l'annulation ; la requête doit faire l'objet d'une délibération du Conseil des Ministres (245).

Cette règle est assez rare dans les systèmes constitutionnels ; elle n'avait d'ailleurs pas été envisagée dans l'avant-projet gouvernemental. Il semble qu'elle ait été imaginée par un membre du Comité Consultatif Constitutionnel, et en toute hypothèse, elle sera admise sans difficultés par l'Assemblée Nationale Constituante (246). Pourtant elle soulève divers problèmes d'ordre juridique et politique. On peut supposer tout d'abord que ni le Président de la République, ni les Présidents des Assemblées ne se soient rendus compte de l'inconstitutionnalité de la loi avant sa promulgation : la mise en œuvre de l'article 47, al. 6, est certes susceptible de permettre au Chef de l'Etat de réparer cette erreur, mais outre que cette hypothèse apparaît irrévérencieuse, elle fait intervenir le seul Président de la République et non les Présidents des Chambres, sans raison logiquement déterminante.

On est en droit d'imaginer également que, pour des motifs d'ordre politique, le Conseil Supérieur n'ait pas été saisi de dispositions que l'on savait pertinemment inconstitutionnelles : dans ce cas, il est à craindre qu'un changement dans la situation politique ne se traduise par une remise en cause de certains textes législatifs en vigueur. De toute façon l'abrogation inconsidérée de lois régulièrement votées et promulguées est susceptible de compromettre la stabilité des rapports juridiques. Il n'est donc pas certain qu'une telle disposition s'imposait ; même si les constituants ont eu l'ambition louable de corriger ainsi les erreurs difficilement évitables dans la construction de l'édifice législatif du nouvel Etat, d'autres mesures pouvaient être utilisées pour parvenir aux mêmes fins. Aucun recours n'a d'ailleurs été intenté sur cette base devant le Conseil Supérieur des Institutions.

(245) Art. 47 de la Constitution.

(246) Compte-rendu des débats, op. cit. p. 152.

Une catégorie de lois semble pourtant échapper, à Madagascar comme en France, au contrôle de constitutionnalité : il s'agit des lois référendaires (247). Bien qu'aucune loi n'ait été promulguée à Madagascar à la suite d'un référendum, il n'est pas exclu que le Conseil Supérieur des Institutions, à l'instar du Conseil Constitutionnel Français (248) se déclare incompétent pour en vérifier la conformité à la Constitution.

Si l'on examine les délais pendant lesquels un tel contrôle doit être exercé, on constatera qu'ils varient suivant les modalités de la saisine : le Conseil dispose d'un mois, s'il est saisi avant la promulgation de la loi, pour statuer sur sa constitutionnalité ; ce délai peut être réduit à huit jours si le Président de la République déclare qu'il y a urgence (249) ; or, seul le Chef de l'Etat est habilité à proclamer le caractère d'urgence et il dispose, pour ce faire, d'un pouvoir discrétionnaire. Le délai est également de huit jours, lorsque le Conseil est amené à se prononcer sur la recevabilité d'une proposition de loi ou d'un amendement parlementaire (250) ; aucun délai par contre n'est fixé lorsque le Conseil est saisi d'un recours en annulation contre une loi déjà promulguée (251).

Les effets du contrôle sont eux-mêmes assez variables : s'il est effectué au cours de la procédure d'élaboration du texte législatif, la déclaration d'inconstitutionnalité emporte fin de non-recevoir, et l'amendement ou la proposition doivent être retirés. S'il a lieu entre le vote et la promulgation de la loi, la déclaration d'inconstitutionnalité fait obstacle à l'entrée en vigueur de la loi puisque celle-ci ne peut être promulguée (252). Les seules dispositions paralysées sont d'ailleurs celles qui ont été déclarées expressément inconstitutionnelles ; si, dans un même texte législatif, coexistent des dispositions inconstitutionnelles et des dispositions conformes à la Constitution, le Président de la République, chargé de la promulgation des lois, conserve une certaine

(247) On rappellera ici pour mémoire que la catégorie des lois organiques n'existe plus à Madagascar (comp. art. 61 de la Constitution française) ; après les six lois organiques votées en 1959 pour la mise en place des institutions de la République (conformément à l'art. 68, al. de la Constitution, et en application de la loi du 25 mai 1959, précitée), aucune loi organique nouvelle ne peut être prise, et les lois organiques existantes peuvent être modifiées par des lois ordinaires (cf. *supra*).

(248) C.C. 28 octobre 1962, J.O.R.F. du 8 novembre 1962 : « les lois que la Constitution a entendu viser dans son article 61 sont uniquement les lois votées par le Parlement, et non point celles qui, adoptées par le peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale ».

(249) Art. 47, al. 3 de la Constitution ; art. 18, a l. 2 de la Loi organique n° 1.

(250) Art. 49 de la Constitution.

(251) Art. 47, al. 6 de la Constitution.

(252) Art. 47, al. 5.

liberté de manœuvre : il peut décider de procéder à une promulgation partielle (253), il peut soumettre les dispositions jugées constitutionnelles à une nouvelle délibération des Assemblées (254), il peut aussi les considérer comme caduques ; dans cette dernière hypothèse, il faut bien convenir que le Chef de l'État dispose d'un pouvoir exorbitant d'annulation, alors précisément que le Conseil Supérieur des Institutions a reconnu la conformité à la Constitution de dispositions régulièrement adoptées par les Assemblées législatives.

Une telle prérogative ne se justifierait à notre sens que lorsque les dispositions en question ne sont pas détachables de l'ensemble du texte. Mais, comme la Constitution ne précise pas davantage ce point, il y a lieu d'en conclure que le Président de la République est en mesure de faire échec « *proprio motu* » aux volontés du Parlement, par delà le contrôle du Conseil Supérieur des Institutions (255). Enfin, lorsque le contrôle est effectué après la promulgation de la loi, la disposition reconnue inconstitutionnelle est « *abrogée de droit* » (256) : elle ne pourra plus produire d'effets dans l'avenir.

En dehors des lois, le contrôle de conformité à la Constitution peut porter à Madagascar sur les ordonnances gouvernementales ; ce contrôle présente d'ailleurs des caractères spécifiques. Le Gouvernement a la faculté de prendre des ordonnances dans le cadre de l'article 42 de la Constitution : un vote de confiance de l'Assemblée Nationale sur le programme de politique gouvernementale est alors nécessaire ; ce vote doit être suivi d'un vote spécial déléguant au Gouvernement les pouvoirs de l'Assemblée pour réaliser les objectifs essentiels de ce programme. Les ordonnances ainsi promulguées sont, aux termes mêmes de la Constitution, des « *mesures de portée générale qui peuvent abroger, modifier ou remplacer les textes législatifs en vigueur* » (257) ; mais elles ne sont pas soumises à ratification de l'Assemblée Nationale. Une autre catégorie d'ordonnance est prévue par la Constitution : celles que le gouvernement pourrait prendre pour mettre en vigueur les projets de budget que le Parlement n'aurait pas votés dans les délais impérativement fixés par l'article 40.

(253) Encore faudrait-il, selon nous, que les dispositions promulgables puissent être détachées de l'ensemble du texte (sur ce point, cf. Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 22, concernant le Conseil Constitutionnel Français).

(254) C'est là une application de la demande de deuxième lecture prévue par l'article 13, al. 2 de la Constitution ; cette deuxième lecture ne peut être refusée.

(255) Sans doute le Parlement pourrait-il reprendre les dispositions déclarées caduques, sous forme d'un nouveau texte de loi et au terme d'une nouvelle procédure ; mais le Gouvernement dispose, s'il entend s'opposer à cette tentative, de multiples ressources.

(256) Art. 47, al. 6 de la Constitution.

(257) Art. 42, al. 4 de la Constitution.

Dans les deux cas, le contrôle de constitutionnalité des projets d'ordonnances est obligatoire (258). Cette disposition n'existe pas dans la Constitution Française ; elle n'avait pas été davantage prévue par l'avant-projet gouvernemental de Constitution à Madagascar, ni n'avait été envisagée au Comité Constitutionnel Consultatif ; c'est au sein de la Commission de la Constitution, chargée d'étudier le projet gouvernemental définitivement arrêté avant sa discussion en séance publique, qu'un amendement fut adopté pour compléter en ce sens l'article 47 (259). Cet article fut entériné sans autres modifications par l'Assemblée Nationale Constituante (260).

L'importance de cette disposition mérite d'être soulignée ; dans un Etat nouveau le travail législatif ordinaire ne permet pas toujours de mener à bien l'énorme effort d'adaptation entraîné par le changement de régime ; la procédure des ordonnances est donc destinée à recevoir une certaine extension. Le contrôle automatique de leur constitutionnalité permet d'éviter les violations de la Constitution, alors qu'aucun débat parlementaire de ratification n'est organisé, et que les ordonnances ont immédiatement force de loi. Ce contrôle, susceptible de pallier l'absence de contrôle parlementaire, est incontestablement d'inspiration démocratique.

Le Conseil Supérieur des Institutions est saisi à cette occasion par le Président de la République, avant la promulgation des ordonnances (ainsi que le précise l'article 47 de la Constitution) ; il est tenu de statuer dans un délai de huit jours : la disposition déclarée inconstitutionnelle ne pourrait être promulguée et le Gouvernement devrait abandonner son projet ou en modifier la teneur (à moins qu'il ne préfère s'engager dans la voie de la révision de la Constitution).

Il y eut ainsi à Madagascar deux demandes de délégation de pouvoirs, l'une en 1960 (261) l'autre en 1962 (262), en vue de réorganiser les structures administratives de l'Etat et d'assurer la promotion sociale et économique du pays. Les délégations consenties ne s'étendaient ni à la révision de la Constitution, ni à la modification des lois organiques, ni au vote du budget, qui restaient prérogatives exclusives

(258) L'expression qui figure dans l'article 47 et selon laquelle les ordonnances « notamment celles prises en application de l'article 42 ci-dessus », sont soumises au Conseil Supérieur des Institutions, ne nous paraît pas exclure expressément les ordonnances de l'article 40.

(259) Amendement de M. Rasidy (cf. rapport J. DUCAUD, au nom de la Commission de la Constitution, Compte-rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante (op. cit., p. 54).

(260) Compte-rendu des séances, op. cit., p. 152.

(261) Résolution du 18 janvier 1960 (J.O.R.M. du 30 janvier 1960, p. 216).

(262) Résolution du 26 mai 1962 (J.O.R.M. du 9 juin 1962, p. 1062).

du Parlement. Deux trains importants d'ordonnances furent pris dans le cadre de ces délégations (263).

Lois ordinaires et ordonnances gouvernementales ne sont pas les seuls actes pour lesquels un contrôle de constitutionnalité s'est avéré nécessaire : il faut aussi mentionner les règlements intérieurs des Assemblées parlementaires (Assemblée Nationale et Sénat). La Constitution de Madagascar est cependant moins rigoureuse sur ce point que la Constitution française : elle n'a pas instauré un contrôle obligatoire (264), mais un contrôle facultatif (265) ; ce contrôle s'étend aux modifications des règlements intérieurs, adoptées sous forme de résolution, par l'une ou l'autre des Assemblées ; bien que cette disposition n'ait pas été clairement reprise à Madagascar, elle nous paraît impliquée par la nature même du contrôle (266), et d'ailleurs le Conseil Supérieur s'est reconnu effectivement compétent pour statuer sur la constitutionnalité de telles résolutions.

L'Assemblée Nationale Constituante a suivi en l'occurrence les propositions initiales de l'avant-projet gouvernemental (267), mais le Comité Constitutionnel Consultatif avait suggéré un contrôle obligatoire des règlements intérieurs des Chambres, à l'image du système français (268). Il faut donc interpréter cette attitude comme traduisant la volonté de laisser aux Assemblées une certaine liberté dans l'élaboration de leurs règlements, compte tenu du fait que ces derniers sont susceptibles de contenir des dispositions « dont l'influence constitutionnelle pourrait être capitale » (269).

Le contrôle de conformité est d'ailleurs effectué non seulement par référence à la Constitution, mais encore par référence aux lois (270) ; il est vrai que l'article 32 de la Constitution stipule que les règles relatives au fonctionnement de l'Assemblée Nationale et du Sénat sont fixées dans leurs principes généraux par la loi (271). Les lois organiques n° 5 (relative à l'Assemblée Nationale) et n° 6 (relative au Sénat) contiennent en fait des dispositions concernant l'organisation et

(263) Les déclarations de conformité à la Constitution ont été publiées au Journal Officiel, en même temps que les ordonnances elles-mêmes.

(264) Art. 61, al. 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

(265) Art. 48, de la Constitution du 29 avril 1959.

(266) Sur ce point, cf. Ordonnance du 7 novembre 1958, art. 17, al. 2.

(267) Avant-projet gouvernemental, art. 47 (cf. Compte-rendu, op. cit., p. 153).

(268) Avis du Comité Constitutionnel Consultatif, art. 47.

(269) M. DEBRÉ, discours précité (J.O. Débats A.N., 26 mai 1959, p. 556).

(270) Il n'en est pas de même en droit français (art. 61 de la Constitution).

(271) Art. 32, III (rédaction du 6 juin 1962).

le fonctionnement des Assemblées (272). Il apparaît donc que le Conseil Supérieur des Institutions jouera à la fois le rôle d'un juge de la constitutionnalité (ce qui est conforme à sa vocation) et celui d'un juge de la légalité (ce qui l'est moins). La raison en est que les règlements intérieurs des Assemblées constituent des « actes parlementaires » qui échappent par leur nature à la compétence de la juridiction administrative (273).

Le Conseil peut être saisi en la matière soit par le Président de la République, soit par les parlementaires eux-mêmes (à la condition que la requête soit signée par 1/5 au moins des membres de l'Assemblée dont le règlement est contesté) (274) ; dans ce dernier cas, elle doit être également motivée (275). Le Conseil est tenu de statuer dans le délai de un mois ; s'il déclare inconstitutionnelle une disposition du règlement intérieur, l'article 48 de la Constitution porte que « le texte contenant cette disposition ne peut entrer en vigueur » (276). Cette rédaction qui était déjà celle de l'avant-projet gouvernemental et qui n'a pas fait ultérieurement l'objet de modifications, appelle quelques observations : elle semble signifier que lorsqu'un règlement intérieur ou une résolution modificative contiennent une disposition inconstitutionnelle, c'est l'ensemble du règlement ou de la résolution qui se trouve paralysé et ne peut entrer en vigueur. On rapprochera cette règle de celle qui permet au Président de la République de promulguer certaines des dispositions d'un texte législatif dont l'inconstitutionnalité a été partiellement reconnue.

Quelle est la portée exacte de cette différence de rédaction ? Il paraît difficile de contester que l'Assemblée dont le règlement intérieur aura été intégralement privé d'effet sera à même de reprendre dans une autre résolution celles des dispositions qui auront été déclarées conformes à la Constitution : est-il alors utile de l'obliger à procéder à un nouveau vote, hormis le cas où les dispositions inconstitutionnelles ne seraient pas détachables des autres ? D'autre part, la

(272) Titre II de la Loi organique n° 5 ; Titre V de la Loi organique n° 6 ; les modalités d'application de la loi sont fixées par les règlements intérieurs (art. 32, III de la Constitution). Ceux-ci n'ont donc pas valeur de loi à Madagascar, contrairement aux règlements intérieurs des Assemblées législatives de certains États africains (cf. P.F. GONNED : « *Institutions Publiques Africaines et Malgaches* », 1965-1966, p. 128).

(273) Cf. J.M. AUBY et R. DRAGO : « *Traité de Contentieux Administratif* », t. I, n° 54 et suiv., p. 65 et suiv. ; J.M. AUBY : « *Le contrôle des actes parlementaires et l'Ordonnance du 7 novembre 1958* », A.J.D.A. 1959.1.101.

(274) Art. 48, al. 2 de la Constitution.

(275) Art. 48, al. 2, précité ; on notera que l'obligation de motiver n'est pas prévue pour les requêtes déposées par le Président de la République.

(276) Art. 48, al. 3 de la Constitution.

déclaration de simple illégalité entraîne-t-elle les mêmes conséquences que la déclaration d'inconstitutionnalité ? La Constitution n'en fait pas mention, mais il semble bien que l'on ne saurait séparer sur ce point les deux modalités du contrôle. En tout état de cause, le Conseil Supérieur des Institutions a fait une stricte application de cette règle dans une décision du 28 avril 1967 (277) : il a effectivement jugé que l'ensemble de la résolution qui lui était soumise ne pourrait entrer en vigueur, alors qu'un seul des points litigieux avait été déclaré inconstitutionnel.

Peut être faudrait-il ajouter qu'à notre sens, les propositions de résolution, de même que les propositions de loi, doivent être envoyées au Gouvernement avant tout examen par l'Assemblée intéressée. Certes l'article 34 de la Constitution ne fait allusion qu'aux propositions de loi ; mais l'on sait que les propositions de résolution sont déposées, discutées et votées selon la procédure applicable en première lecture aux propositions de loi (278), à l'exception des dispositions faisant application à ces dernières des articles 32 et 35 de la Constitution : il en résulte, a contrario, que l'article 34 s'applique intégralement aux propositions de résolution. Il va sans dire toutefois qu'une telle faculté accordée au Gouvernement et lui permettant de bloquer indéfiniment les propositions de résolution jugées inopportunes, paraît difficilement compatible avec l'autonomie traditionnelle des Assemblées (278 bis).

Le Conseil Supérieur des Institutions a été saisi à deux reprises, par requête du Président de la République, aux fins de déclaration d'inconstitutionnalité de résolutions adoptées par les Chambres (les règlements initiaux eux-mêmes ne lui ayant pas été déférés). Ainsi la résolution du 22 novembre 1961, votée par l'Assemblée Nationale et modifiant sur divers points le règlement du 28 août 1959 (279), a été jugée conforme à la Constitution (280). Plus récemment une résolution sénatoriale, en date du 28 novembre 1966, a été soumise au Conseil, qui, dans une décision du 28 avril 1967 (281), en a reconnu l'inconsti-

(277) Décision n° 1/67 du 28 avril 1967, inédite.

(278) Art. 38, al. 2 du règlement intérieur de l'Assemblée Nationale ; art. 36, al. 2 du règlement intérieur du Sénat.

(278 bis) Toutefois, la résolution 072 du 21 juin 1968, modifiant l'article 38 du règlement intérieur de l'Assemblée Nationale, porte que le gouvernement « doit informer l'Assemblée par écrit des décisions qu'il a prises, de sa position exacte ou de ses intentions réelles sur les questions qui ont fait l'objet des dites résolutions ». En outre, l'information « doit intervenir au cours de la session de dépôt ou au plus tard à la session suivante ». Reste à savoir évidemment si le gouvernement acceptera cette mise en demeure...

(279) Résolution 007/R du 22 novembre 1961.

(280) Décision n° 002/61 C.S.I. du 5 décembre 1961, J.O.R.M. du 16 décembre 1961, p. 2232.

(281) Décision n° 001/67 du 28 avril 1967, inédite.

tutionnalité : cette résolution tentait d'une part d'accorder au Sénat le pouvoir de voter des résolutions concernant la politique du Président et sa mise en œuvre, et d'autre part, de faire allouer aux membres du bureau du Sénat des indemnités de sujétion.

Sur le premier point le Conseil a rappelé que ni la Constitution, ni les lois organiques ne conféraient au Sénat le droit de censurer ou même de mettre en cause la politique du Gouvernement : en conséquence, cette première partie de la résolution a été déclarée inconstitutionnelle (282). En revanche, la seconde partie de la résolution contestée a été jugée conforme à la Constitution, l'autonomie financière des Assemblées leur permettant de répartir à leur guise les crédits qui leur sont régulièrement affectés (283).

En dernier lieu, le Conseil Supérieur des Institutions a reçu compétence pour contrôler la conformité des engagements internationaux à la Constitution ; ce contrôle prend sensiblement les mêmes formes en France et à Madagascar (284). Le Conseil peut être saisi par le Président de la République ou les Présidents des Assemblées du texte des engagements internationaux conclus par Madagascar. Les traités et accords internationaux ne peuvent en effet, dans certaines hypothèses,

(282) A Madagascar, seule l'Assemblée Nationale peut mettre en jeu la responsabilité politique du Gouvernement à la suite du rejet de la question de confiance ou du vote d'une motion de censure (art. 42 et 43 de la Constitution) ; le vote de résolutions concernant la politique gouvernementale pourrait introduire une nouvelle forme de contrôle parlementaire. Aussi bien les propositions de résolution du Sénat doivent-elles normalement porter sur les seules « mesures et décisions d'ordre intérieur qui, ayant trait au fonctionnement et à la discipline du Sénat, relèvent de sa compétence exclusive » (art. 36 du Règlement intérieur). Le champ d'application des résolutions votées par l'Assemblée Nationale est sans doute plus vaste, puisqu'elles peuvent en outre inviter le Gouvernement « à examiner et à résoudre une question bien déterminée de la politique économique, financière ou administrative touchant la vie intérieure de la Nation ou l'intérêt général du pays » (art. 38 ; 1° du Règlement intérieur). On rapprochera les solutions adoptées à Madagascar par le Conseil Supérieur des Institutions de celles que le Conseil Constitutionnel Français avait déjà retenues sur un problème analogue ; les règlements intérieurs de l'Assemblée Nationale Française et du Sénat Français entendaient donner aux Chambres le droit de prendre des résolutions d'ordre politique. Le Conseil Constitutionnel, dans ses décisions des 17, 18, 24 et 25 juin 1959 (Rec. p. 58 et 61, J.O.R.F. du 3 juillet 1959, p. 6642) a estimé qu'il y avait là une procédure inconstitutionnelle, et les Assemblées ont dû en conséquence modifier leurs règlements intérieurs (V. sur ces points les opinions de MM. DUVERGER : « *Institutions politiques et Droit Constitutionnel* », 1966, p. 633, G. VEDEL in « *Le Monde* » du 7 mai 1959, L. HAMON : « *Le contrôle après le Conseil Constitutionnel des règlements provisoires de l'Assemblée Nationale et du Sénat* », note sous C.C. précité, D. 1959.J.501, M. PRELOT, op. cit., n° 559, p. 755, etc...).

(283) Le visa du contrôle financier pour les dépenses afférentes au fonctionnement des Assemblées doit demeurer l'exception (art. 59 de la loi organique n° 5, relative à l'Assemblée Nationale).

(284) Art. 14, al. 3 de la Constitution (cf. art. 54 de la Constitution Française du 4 octobre 1958).

entrer en vigueur qu'après avoir été ratifiés ou approuvés en vertu d'une loi (285). On signalera à ce propos que ce n'est pas la loi autorisant la ratification ou l'approbation qui est soumise, avant promulgation, au Conseil Supérieur des Institutions, mais l'engagement international lui-même. Aucune condition n'est posée quant au délai de recours, mais il semble bien que celui-ci doit être déposé avant le vote du projet de loi portant ratification ou approbation. Les effets du contrôle sont ici particuliers : l'autorisation de ratifier le traité ou d'approuver l'accord ne pourra éventuellement être accordée qu'après révision de la Constitution (286).

Le contrôle de conformité à la Constitution ne porte à Madagascar que sur les actes précédemment analysés : il ne concerne pas les actes de l'exécutif et notamment les décrets pris dans le cadre de l'exercice du pouvoir réglementaire autonome. Ce déséquilibre a été souvent dénoncé (287) ; il correspond à l'inspiration initiale qui a présidé à la mise en place de l'institution. Par contre, les actes de l'exécutif peuvent être déferés à la juridiction administrative, laquelle est en mesure d'en contrôler la légalité au sens large du terme, dont on sait qu'elle englobe la conformité à la Constitution (288).

2) *Le contrôle de la régularité de certaines élections.*

Là encore, le Conseil Supérieur des Institutions se comporte en véritable organe juridictionnel : il est chargé de statuer sur les contestations électorales, qu'il s'agisse des élections présidentielles, des élections générales à l'Assemblée Nationale ou au Sénat, ou des élections aux Conseils Généraux des provinces (289). Seules, en définitive, lui échappent les élections municipales, dont le contentieux appartient à la Chambre Administrative de la Cour Suprême (290).

La compétence du Conseil Supérieur des Institutions en matière électorale résulte de l'article 50 de la Constitution (291) ; elle a été

(285) Art. 14, al. 2.

(286) Art. 14, al. 2.

(287) V. par exemple : Vincent AURIOL : « Lettre adressée au Président du Conseil Constitutionnel », Année Politique 1960, p. 646 ; J. FAUVET : « Mérites et limites du Conseil Constitutionnel », « Le Monde » du 6 mars 1962 ; L. PHILIP : note au Sirey, 1961, p. 164.

(288) C.E. 12 février 1960, Sté Eky, R. 101, D. 1960.J.263 note J. P'HUILLIER, S. 1960.131 concl. KAHN, J.C.F. 1960.II.11629 bis note G. VEDEL.

(289) Il faut y ajouter le contentieux de la désignation des sénateurs (qui n'est pas un contentieux électoral proprement dit).

(290) V. sur ce point le Recueil des Arrêts de la Chambre Administrative de la Cour Suprême, 1965 et 1966, Imprimerie Officielle, Tananarive, avec les conclusions du Commissaire de la Loi A. ROUSSEAU et les études de Ch. CADOUX.

(291) « Le Conseil Supérieur des Institutions statue en cas de contestations sur la régularité de la désignation du Président de la République, des députés, des sénateurs et des membres des Conseils Généraux de Province ».

organisée par divers textes législatifs (292). Ce faisant, le Conseil exerce des attributions qui auraient pu être confiées pour partie aux Chambres elles-mêmes (procédure de « vérification des pouvoirs ») (293) ou même à la juridiction administrative (contentieux des élections provinciales) (294).

Les principes auxquels obéit le contentieux électoral à Madagascar se rapprochent sensiblement des principes adoptés par le Conseil Constitutionnel français, compte tenu des différences de textes et de certaines divergences d'interprétation. C'est ce que l'on vérifiera en étudiant successivement les deux aspects que peut revêtir ce contentieux : contentieux préélectoral et contentieux post-électoral.

a) Le contentieux préélectoral concerne essentiellement les contestations sur les candidatures. Le contrôle des candidatures est effectivement prévu par les divers textes relatifs aux élections, mais selon des modalités variables : la loi organique n° 4 dispose, à propos des élections présidentielles, que « le Conseil Supérieur des Institutions contrôle les conditions d'éligibilité des candidats » (295) ; en ce qui concerne les élections à l'Assemblée Nationale, au Sénat ou aux Conseils Généraux des provinces, il appartient au représentant du Gouvernement, chargé de recevoir les déclarations de candidature (en l'espèce le Chef de Province ou son délégué), de surseoir à leur enregistrement en cas de doute, et de saisir dans les trois jours le Conseil Supérieur des Institutions (296). En attendant la décision du Conseil, un récépissé

(292) Loi organique n° 1, Ch III ; Loi organique n° 4, art. 17 et suiv. ; Loi organique n° 5, Ch. V ; Loi organique n° 6, Titre IV ; Ordonnance n° 60-043 du 8 juin 1960, Ch. IV.

(293) Sur l'évolution du problème, voir Loïc PHILIP : « *Le contentieux des élections aux Assemblées Politiques Françaises* », op. cit. ; J.P. CHARNAY : « *Le contrôle de la régularité des élections parlementaires* », op. cit. ; Loïc PHILIP : « *Les attributions et le rôle du Conseil Constitutionnel en matière d'élections et de référendums* », R.D.P. 1961, p. 46 et suiv. ; J.P. CHARNAY : « *Les techniques d'investigation dans le contrôle des élections parlementaires* », R.D.P. 1964, p. 5 et suiv. etc...

(294) Le contentieux des élections aux Conseils généraux des départements français relève de la compétence administrative.

(295) Loi organique n° 4, art. 2 et 3 (ces articles ne peuvent être considérés comme implicitement abrogés par la réforme constitutionnelle de 1962, modifiant le mode d'élection du Président de la République). Il s'agit ici d'une vérification automatique et obligatoire des candidatures ; il semble donc que le Conseil puisse se saisir lui-même ; en tous cas la loi n'indique pas qui serait habilité à le saisir. Dans une décision 001-65 du 15 mars 1965, le Conseil Supérieur des Institutions a ainsi déclaré valables un certain nombre de candidatures aux élections présidentielles du 30 mars 1965 ; il a rejeté une candidature pour défaut de légalisation de signature, absence d'extrait d'acte de naissance et absence d'extrait de casier judiciaire.

(296) Loi organique n° 5, art. 3, al. 2 ; Loi organique n° 6, art. 3, al. 2 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 16, 1°.

provisoire doit être délivré (297). Le délai de saisine est un délai de rigueur : s'il n'est pas respecté, le Conseil déclarera la requête irrecevable et ordonnera l'enregistrement de la candidature contestée. Il a d'ailleurs fait une stricte application de ces dispositions légales (298).

Le Conseil est tenu de statuer dans les huit jours qui suivent le dépôt de la requête ; encore faut-il qu'il puisse recueillir les éléments nécessaires pour étayer ses décisions ; s'il ne peut y parvenir, la déclaration de candidature doit être également enregistrée ; cette règle est de jurisprudence constante (299).

-
- (297) Ce récépissé provisoire sera éventuellement transformé en récépissé définitif après que le Conseil ait reconnu la validité de la candidature douteuse (Loi organique n° 5, art. 34, dernier alinéa ; Loi organique n° 6, art. 13, dernier alinéa ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 15, dernier alinéa) ; cf. arrêt 018-65 du 27 juillet 1965, province de Fianarantsoa c. Rajonson Jean Robert. Par ailleurs, au cas où aucun récépissé de la déclaration de candidature ne serait délivré, le Conseil doit pouvoir trouver dans les pièces du dossier la preuve officielle et certaine de la date du dépôt de cette déclaration, sans quoi la candidature devrait être enregistrée (Com. Const. arrêt 015-60 du 2 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Majunga c. Tsirorony Alexandre et Safina Mzé).
- (298) Com. Const. arrêt 002-60 du 19 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tamatave c. Rakotondrazay ; Com. Const. arrêt 003-60 du 23 août 1960, Ministre de l'Intérieur c. Fitrozo Joseph ; Com. Const. arrêt 004-60 du 23 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Rabemananjara et Cts ; Com. Const. arrêt n° 14-60 du 2 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tuléar c. Randriambololona ; C.S.I. arrêt 017-65 du 27 juillet 1965, province de Tamatave c. Rakotobe Raymond et Cts ; C.S.I. arrêt 018-65 du 27 juillet 1965, province de Fianarantsoa c. Rajonson Jean Robert ; C.S.I. arrêt 019-65 du 27 juillet 1965, province de Fianarantsoa c. Zafimahova Joseph Antoine et Cts.
- (299) Com. Const. arrêt 005-60 du 25 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Diégo-Suarez c. Raharisaina Victor et Andrianasolo Joseph ; Com. Const. arrêt 006-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Rakoto Jean de Dieu et Cts ; Com. Const. arrêt 007-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Ramian-drisona Victor et autres ; Com. Const. arrêt 008-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Ravelonanosy Bertrand et Razafindramboa Harrison ; Com. Const. arrêt 009-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Randriatoanina Albert et Cts ; Com. Const. arrêt 010-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Ralsaiarijoana et Cts ; Com. Const. arrêt 011-60 du 26 août 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tananarive c. Andrianavalona Théophile et Rajaobelison Jean ; Com. Const. arrêt 012-60 du 2 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Diégo-Suarez c. Senegaly ; Com. Const. arrêt 013-60 du 2 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tuléar c. Garafomanana ; Com. Const. arrêt 016-60 du 3 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tuléar c. Rasolonjatovo Edmond et Cts ; Com. Const. arrêt 017-60 du 3 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Diégo-Suarez c. Rabefirenena Emile ; Com. Const. arrêt 018-60 du 3 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Diégo-Suarez c. Laizons Pierre ; Com. Const. arrêt 019-60 du 3 septembre 1960, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Diégo-Suarez c. Andriamaniry Roger.

Lorsqu'il est saisi régulièrement, et dans les délais requis, le Conseil Supérieur des Institutions examine si les candidats remplissent les diverses conditions posées par les textes (300). Ainsi a-t-il eu l'occasion de vérifier si un candidat était en règle avec les lois sur le service national (301) ; de même, la disposition selon laquelle tout candidat aux élections parlementaires ou provinciales doit être en règle avec la législation fiscale applicable sur le territoire de la République Malgache, et notamment avoir acquitté ses impôts exigibles de l'année précédente (302) a donné lieu à un contentieux relativement abondant (303). Le Conseil a décidé à ce propos qu'il importait peu qu'aucune poursuite n'ait été engagée, du moment qu'il n'était pas établi que le candidat était dans l'ignorance de l'imposition exigible (304) ; par ailleurs, cette condition doit être réalisée au jour du dépôt des candidatures, ce qui exclue une éventuelle régularisation ultérieure (305) : il n'y a pas à tenir compte en particulier de l'autorisation (accordée par l'autorité fiscale compétente) d'effectuer des versements mensuels (306). En revanche, le Conseil a refusé de déclarer irrecevable les déclarations de candidature contestées lorsque le défendeur justifiait avoir payé les impôts exigibles (307), lorsque le requérant ne produisait

-
- (300) Loi organique n° 3 du 6 juin 1959, relative à l'exercice du droit de vote, J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1348 (notamment art. 1 et 2) ; Loi organique n° 5, art. 2 ; Loi organique n° 6, art. 1 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 5.
- (301) C.S.I. arrêt 011-65 du 24 juillet 1965, province de Tansarive c. Ratsimbazafy et Cts ; C.S.I. arrêt 024-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Razafindraibe Jean-Paul et Cts.
- (302) Loi organique n° 5, art. 2, 4° ; Loi organique n° 6, art. 1, 4° ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 5, 3°.
- (303) C.S.I. arrêt 001-63 du 30 juillet 1963, province de Tananarive c. Razafintseheno François et Ranaivoarivony Edmond ; C.S.I. arrêt 002-63 du 30 juillet 1963, secrétaire d'Etat délégué pour la province de Tuléar c. Monja Jaona et Cts ; C.S.I. arrêt 01-65 du 24 juillet 1965, province de Tananarive c. Ratsimbazafy et Cts ; C.S.I. arrêt 023-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Ramamonjiharisoa François ; C.S.I. arrêt 024-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Razafindraibe Jean-Paul et Cts ; C.S.I. arrêt 026-65 du 2 août 1965, province de Fianarantsoa c. Razafindranovony et Cts ; C.S.I. arrêt 027-65 du 2 août 1965, province de Fianarantsoa c. Refialy Emmanuel et Cts.
- (304) C.S.I. arrêt 011-65 du 24 juillet 1965, province de Tananarive c. Ratsimbazafy et Cts.
- (305) C.S.I. arrêt 012-65 du 27 juillet 1965, province de Tananarive c. Rakotonirina Stanislas et Cts.
- (306) C.S.I. arrêt 023-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Ramamonjiharisoa François.
- (307) C.S.I. arrêt 013-65 du 24 juillet 1965, province de Tananarive c. Andrianmanjato Richard et Cts ; C.S.I. 025-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Andrianmanjato Richard et Cts.

aucune pièce à l'appui de ses allégations (308), ou lorsque le candidat ne pouvait régulièrement être imposé (309).

Il appartient également au Conseil de vérifier si le candidat est bien inscrit sur les listes électorales de la circonscription dans laquelle il se présente (310) ce qui suppose qu'il ne soit pas privé du droit de vote, à la suite par exemple d'une condamnation pénale (311), à moins de réhabilitation légale ultérieure (312). Enfin, les déclarations de candidature doivent respecter les règles de forme posées par les textes (313) ; l'absence de légalisation des signatures suffit ainsi à justifier le refus d'enregistrement (314) ; mais la haute Juridiction a estimé que l'absence de déclaration d'affiliation à un parti ou à un groupement politique ne suffisait pas à vicier les déclarations de candidature (315).

En cas de contestation au sujet de l'enregistrement d'une liste (316), et notamment dans l'hypothèse où le représentant du Gouvernement refuse de procéder à l'enregistrement sans saisir le Conseil Supérieur des Institutions, les candidats de la liste ont la faculté de se pour-

-
- (308) C.S.I. arrêt 020-65 du 27 juillet 1965, province de Tuléar c. Rakotomavo Gabriel et Cts.
- (309) C.S.I. arrêt 013-65 du 24 juillet 1965, province de Tananarive c. Andrianmanjato Richard et Cts (imposition à raison d'une activité que le candidat n'exerçait plus, dans une ville où il était de surcroît interdit de séjour).
- (310) C.S.I. arrêt 027-65 du 2 août 1965, province de Fianarantsoa c. Refialy Emmanuel.
- (311) Cf. Loi organique n° 3, art. 2 ; C.S.I. arrêt 010-65 du 24 juillet 1965, province de Tananarive c. Ratsimbazafy Mac Seth ; C.S.I. arrêt 028-65 du 2 août 1965, province de Tuléar c. Efaravoatse.
- (312) C.S.I. arrêt 020-65 du 2 août 1965, province de Tuléar c. Tsifolahy et Cts.
- (313) Loi organique n° 5, art. 34, al. 1 ; Loi organique n° 6, art. 12, al. 2.
- (314) C.S.I. arrêt 016-65 du 2 août 1965, province de Majunga c. Zaranaina et Cts.
- (315) C.S.I. arrêt 021-65 du 2 août 1965, province de Tananarive c. Belalahy Norbert et Cts ; C.S.I. arrêt 022-65 du 2 août 1965, province de Tamatave c. Randriatody et Cts. L'argumentation utilisée par le Conseil pourrait d'ailleurs être contestée ; l'article 15, 5° de l'Ordonnance du 18 juin 1960 pose sans doute que la déclaration de candidature doit s'accompagner « éventuellement » d'une déclaration d'affiliation ; mais il apparaît bien, d'après l'article 22 de la même ordonnance que lorsqu'une liste de candidats désire se présenter sous l'étiquette d'un parti ou d'un groupement politique, elle « doit » déposer une déclaration d'affiliation en double exemplaire : ce n'est pas là une simple faculté. Le terme « éventuellement », qui figure dans l'article 15, nous paraît seulement signifier qu'une liste n'est pas obligée de se rattacher à un parti ou à une organisation politique déterminée.
- (316) L'article 37 de la Loi organique n° 5 ajoute « ou d'une déclaration d'apparementement » ; cette disposition, qui à notre connaissance n'a jamais fait l'objet d'un erratum au Journal Officiel, est contradictoire avec l'article 41 de la même loi, selon lequel les députés sont élus au scrutin de liste sans apparementement. Aucun membre de l'Assemblée Nationale Constituante et Législative n'a cependant relevé cette anomalie (cf. Compte rendu des séances du 19 mai au 9 juin 1959, p. 656).

voir devant la haute Juridiction (317) ; le Conseil doit alors statuer dans les trois jours (318). Il a ainsi accueilli des requêtes émanant de candidats dont les candidatures avaient été prétendument déposées en dehors des délais (319) ; mais les conditions de recevabilité des recours ont été définies de manière assez rigoureuse, par assimilation au contentieux électoral proprement dit : la requête doit être présentée par le candidat lui-même ou au moins par le mandataire légal de la liste (320) ; de même, il est fait application des règles de forme imposées en matière électorale (321), et les recours sont jugés conformément au droit électoral commun (322).

Si la candidature contestée est effectivement considérée comme irrégulière, la déclaration d'irrecevabilité affecte l'ensemble de la liste ; les textes législatifs relatifs aux élections disposent en effet que les listes incomplètes sont interdites (323) et que les enregistrements doivent être refusés si les prescriptions impératives de la loi ne sont pas respectées (324).

b) En dehors du contentieux préélectoral (325) le Conseil Supérieur des Institutions est compétent pour trancher les litiges concernant les élections proprement dites. On sait que la procédure suivie en la

-
- (317) Art. 37, al. 3 de la Loi organique n° 5 ; art. 17, al. 3 de la Loi organique n° 5 ; l'Ordonnance du 8 juin 1960 est moins nette à cet égard. Cependant le Conseil Supérieur des Institutions statue dans les mêmes conditions qu'il s'agisse des élections parlementaires ou des élections provinciales.
- (318) Art. 37, al. 3 de la Loi organique n° 5 ; art. 17, al. 3 de la Loi organique n° 6 précitées.
- (319) C.S.I. arrêt 014-65 du 24 juillet 1965, Raseta Joseph c. province de Tananarive ; C.S.I. arrêt 015-65 du 24 juillet 1965, Monja Jaona c. province de Tuléar.
- (320) C.S.I. arrêt 008-65 du 20 juillet 1965, Raketoarisoa c. province de Tananarive recours irrecevable, le requérant n'étant ni candidat, ni mandataire).
- (321) Loi organique n° 1, chapitre III, section III, notamment art. 23 ; cf. à propos des légalisations de signatures : C.S.I. arrêt 009-65 du 20 juillet 1965, Raboana Gaston c. province de Tananarive.
- (322) En matière de preuves à apporter par le requérant à l'appui de ses allégations, cf. C.S.I. arrêt 015-65 du 24 juillet 1965, Monja Jaona c. province de Tuléar.
- (323) Loi organique n° 5, art. 36, al. 7 ; les remplacements de candidature ne sont acceptés que lorsqu'un candidat décède au cours de la campagne électorale (art. 37, al. 5 de la Loi organique n° 5) ou lorsque, entre la délivrance du récépissé provisoire et la remise du récépissé définitif, une candidature multiple est constatée (art. 37, al. 8 de la Loi organique n° 5).
- (324) Art. 37, al. 2 de la Loi organique n° 5 ; art. 17, al. 2 de la Loi organique n° 6.
- (325) On rappellera qu'en France, le contrôle de l'éligibilité des candidats appartient aux Tribunaux Administratifs (ou aux Conseils du Contentieux Administratif des Territoires d'Outre-Mer) ; cf. art. 7 de l'Ordonnance n° 58998 du 24 octobre 1958 portant Loi organique relative aux conditions d'éligibilité et aux incompatibilités parlementaires, J.O.R.F. du 25 octobre 1958 ; les décisions des juridictions administratives ne peuvent être contestées que devant le Conseil Constitutionnel saisi de l'élection.

matière est très juridictionnalisée (326) ; il nous reste à examiner, dans leurs grandes lignes, les solutions retenues, quant à la recevabilité des requêtes et quant au règlement des litiges au fond.

En ce qui concerne la recevabilité des requêtes, on notera que le Conseil Supérieur des Institutions veille à ce que les diverses formalités prévues par les textes soient strictement respectées. Il examine d'abord s'il y a bien contestation, et lorsqu'il se trouve en face d'un désistement du requérant, il lui en donne acte (327), cette solution a parfois été contestée par la doctrine (328), mais elle est également adoptée par le Conseil Constitutionnel Français (329). De manière générale, il apprécie sévèrement les vices de forme, à propos des mentions qui doivent figurer dans les requêtes, du mode de dépôt ou des délais des recours. Il apparaît ainsi, aux termes d'une jurisprudence constante, que l'absence de signature légalisée de la requête la rend irrecevable (330).

(326) Cf. *supra*.

- (327) C.S.I. arrêt 030-65 du 1^{er} septembre 1965, Rakotomavo Gabriel (élect. A.N. 7^e circ. Tuléar) ; C.S.I. arrêt 032-65 du 27 octobre 1965, Rakotoarison Paul Tiarison (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 033-65 du 27 octobre 1965, Randrianarivelo Justin (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 034-65 du 27 octobre 1965, Rakotomanga Philippe (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 035-65 du 27 octobre 1965, Razafindrasoa Joséphine (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 036-65 du 27 octobre 1965, Rakotoarison Paul Tiarison (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 037-65 du 27 octobre 1965, Randrianarivelo Justin (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 038-65 du 27 octobre 1965, Rakotomanga Philippe (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 039-65 du 27 octobre 1965, Razafindrasoa Joséphine (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 040-65 du 27 octobre 1965, Razafindrasoa Joséphine et Cts (élect. A.N., première circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 049-65 du 27 octobre 1965, Rakotoarison Paul Tiarison (élect. A.N., première circ. Tananarive).
- (328) Voir à ce sujet Loïc PHILIP : *op. cit.*, p. 104 ; J.P. CHARNAY : *op. cit.*, p. 246 ; ces auteurs estiment en effet que des désistements peuvent être négociés dans des conditions douteuses et qu'il y a intérêt public à ce que les élections irrégulières soient annulées.
- (329) C.C. du 5 mai 1959, « *Le Monde* » du 8 mai 1959 ; C.C. 22 janvier 1963, J.O.R.F. du 29 janvier 1963, p. 988 etc...
- (330) Com. Const. arrêt 001-59 du 17 août 1959, Ralairiyoana (élect. Sénat, Tananarive) ; C.S.I. arrêt 022-60 du 22 décembre 1960, Rakotobe Raymond (élect. A.N., 4^e circ. Tamatave) ; C.S.I. arrêt 023-60 du 22 décembre 1960, Augustin André (élect. A.N., 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 024-60 du 22 décembre 1960, Razanajatovo Ranaivo c. Andriamirado Abdon et Cts (élect. A.N. 6^e circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 025-60 du 22 décembre 1960, Razanajatovo Ranaivo c. Ramalason Philippe et Cts (élect. C.G., 3^e circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 027-60 du 22 décembre 1960, Ratsimbazafy c. Ramalason Philippe et Cts (élect. C.G., 3^e circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 028-60 du 22 décembre 1960 Ratsimbazafa c. Andriamirado Abdon et Cts (élect. A.N., 6^e circ. Tananarive) ; C.S.I. 030-60 du 26 décembre 1960, Augustin André (élect. A.N., 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 031-60 du 26 décembre 1960, Ramamonjisoa Gabriel (élect. A.N., 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 032-61 du 13 février 1961, Monjy Antoine c. Resampa André (élect. A.N. 7^e circ. Tuléar) ; C.S.I. arrêt 039-61 du 20 mars 1961, Rasakaiza Emile et Cts c. Andriamirado Abdon et Cts (élect. A.N. 6^e circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 035-61 du 13 février 1961, Razafindrakoto Eloi c. Rabema-

La légalisation des signatures est considérée comme une formalité substantielle (331) et les dispositions de la loi organique n° 1 (332) qui permettent aux parties de se faire représenter au cours de la procédure par un avocat ne sauraient aller à l'encontre de cette exigence, lorsqu'il s'agit des requêtes introductives d'instance (333) ; elles ont pour seul objet d'éviter aux requérants la légalisation des signatures au bas de chaque pièce de procédure (conclusions, mémoires, etc...). Cette règle, qui est « d'ordre public » (334), reçoit application en toute hypothèse, que la requête soit adressée par lettre recommandée ou déposée au Secrétariat du Conseil (ou dans tout autre endroit déterminé par les textes) (335). A plus forte raison, l'absence de signature rend-elle les requêtes irrecevables (336).

Le recours doit être intenté par le requérant lui-même et non par un mandataire (337), sauf si celui-ci est muni d'une procuration expresse (338). Il en résulte que si plusieurs candidats d'une même liste entendent contester des élections, chacun doit présenter individuellement sa requête (339). Qui plus est, lorsque des requérants, se prétendant indûment mandatés par leurs colistiers, ne prennent pas la précaution de préciser qu'ils agissent également en leur nom personnel, leurs recours sont également rejetés (340). Les requêtes sont donc en principe autonomes et le Conseil Supérieur des Institutions interprète restricti-

nanjara Jacques et Cts (élect. A.N., 4^e circ. Tamatave) ; C.S.I. arrêt 004-63 du 15 octobre 1963, Randrianania Charles et Cts (élect. Sénat, Tananarive) ; C.S.I. arrêt 005-63 du 15 octobre 1963, Rakotobe Raymond (élect. Sénat, Tananarive) ; C.S.I. arrêt 053-65 du 25 octobre 1965, Haratomana et Cts (élect. A.N., 2^e circ. Fianarantsoa) ; C.S.I. arrêt 054-65 du 25 octobre 1965, Ratsimbazafy Joseph (élect. A.N., 2^e circ. Fianarantsoa).

- (331) Cf. Loi organique n° 1, art. 23 ; C.S.I. arrêt 035-61 du 13 février 1961, Razafindrakoto Eloi c. Rabemananjara Jacques et Cts (élect. A.N., 4^e circ. Tamatave).
- (332) Loi organique n° 1, art. 28.
- (333) C.S.I. arrêt 032-61 du 13 février 1961, Monja Jaona c. Resampa André et Cts ; C.S.I. arrêt 004-63 du 15 octobre 1963, Randriananja Charles et Cts (précités).
- (334) C.S.I. arrêt 032-61 du 13 février 1961, Monja Jaona c. Resampa André et Cts, précités.
- (335) Cf. Loi 66-006 du 5 juillet 1966, J.O.R.M. du 16 juillet 1966, p. 1482 ; C.S.I. arrêt 032-61 du 13 février 1961, Monja Jaona c. Resampa André, précité.
- (336) C.S.I. arrêt 004-65 du 15 octobre 1963, Randriananja Charles et Cts, précité.
- (337) Loi organique n° 1, art. 23 et 24.
- (338) C.S.I. arrêt 033-61 du 13 février 1961, Ranaivo Joseph et Cts c. Rakoto Emile et Cts (élect. A.N. 2^e circ. Fianarantsoa) ; Comp. C.C. 22 janvier 1963, précité.
- (339) C.S.I. arrêt 033-61 du 13 février 1961, Ranaivo Joseph et autres c. Rakoto Emile et Cts, précité.
- (340) C.S.I. arrêt 033-61 du 13 février 1961, Ranaivo Joseph et autres c. Rakoto Emile et Cts, précité.

vement la notion de requête additionnelle susceptible de se greffer sur une requête principale (341).

La requête introductive d'instance doit mentionner le nom des élus dont l'élection est contestée, sous peine d'irrecevabilité : la jurisprudence, ici encore est constante (342) ; le requérant est par ailleurs tenu d'indiquer les moyens d'annulation dont il entend se prévaloir (343), et annexer à sa demande les pièces qu'il produira à l'appui de ses allégations (344) ; il lui appartient d'établir sa requête en autant d'exemplaires qu'il existe de parties en cause (345).

Les dispositions légales relatives à l'élection de domicile (346) sont appliquées avec la même rigueur ; la loi exige que le requérant, s'il n'est pas domicilié au siège du Conseil Supérieur des Institutions, fasse élection de domicile soit au Secrétariat Général du Conseil, soit au chef-lieu de la Province où il réside : il s'agit là de « dispositions impératives », d'ordre public, et le Conseil n'hésite pas à rejeter les recours si elles ne sont pas respectées à la lettre (347).

-
- (341) C.S.I. arrêt 054-65 du 25 octobre 1965, Ratsimbazafy Joseph (élect. A.N., 2^e Fianarantsoa).
- (342) Com. Const. arrêt 001-59 du 17 août 1959, Ralaiarijoana (élect. Sénat, Tananarive) ; C.S.I. arrêt 020-60 du 22 octobre 1960, Rakotoarimanana (élect. A.N., 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 021-60 du 22 octobre 1960, Shirley Emmanuel (élect. A.N., circ. de Mangabe, Tamatave) ; C.S.I. arrêt 022-60 du 22 décembre 1960, Rakotobe Raymond et Cts (élect. A.N., 4^e circ. Tamatave) ; C.S.I. arrêt 023-60 du 22 décembre 1960, Augustin André et Cts (élect. A.N., 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 025-60 du 22 décembre 1960, Japhet Siméon (élect. A.N., 4^e circ. Tamatave) ; C.S.I. arrêt 030-60 du 26 décembre 1960, Augustin André (élect. C.G., Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 031-60 du 26 décembre 1960, Ramamonjisoa Gabriel (élect. C.G., Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 003-63 du 15 octobre 1963, Monja Jaona (élect. Sénat, Tuléar) ; C.S.I. arrêt 005-63 du 15 octobre 1963, Rakotobe Raymond (élect. Sénat, Tananarive) ; C.S.I. arrêt 053-65 du 25 octobre 1965, Haratomana et Cts (élect. A.N., 2^e circ. Fianarantsoa). La solution est identique en droit français (cf. Loïc PHILIP : op. cit., p. 125 ; J.P. CHARNAY : op. cit., p. 247).
- (343) Com. Const. arrêt 001-59 du 17 août 1959, Ralaiarijoana et Cts, précité ; cf. Loi organique n° 1, art. 25.
- (344) Loi organique n° 1, art. 25, 2° ; C.S.I. arrêt 002-65 du 29 avril 1965, Razafiarisoa Alfred (élect. Présid.).
- (345) De ce fait, le requérant qui désire attaquer l'ensemble des élections doit établir autant d'exemplaires qu'il y a d'élus : C.S.I. arrêt 031-65 du 25 octobre 1965, Ratsimbazafy Mac Seth (élect. A.N.).
- (346) Loi organique n° 1, art. 26.
- (347) C.S.F. arrêt 042-65 du 25 octobre 1965, Rabenamboa (élect. A.N. 1^{re} circ. Diégo-Suarez) ; C.S.I. arrêt 003-65 du 29 avril 1965, Rabe Robert ; C.S.I. arrêt 005-65 du 29 avril 1965, Rainisoarisitraka et Rakotomananina ; C.S.I. arrêt 006-65 du 29 avril 1965, Randrianame ; C.S.I. arrêt 007-65 du 29 avril 1965, Karatsy et Cts ; C.S.I. arrêt 040-65 et 050-65 du 25 octobre 1965, Ramarafahatra Dieudonné et Cts ; C.S.I. arrêt 041-65 du 25 octobre 1965, Andriamampandry Rajoelina et Cts ; C.S.I. arrêt 042-65 du 25 octobre 1965, Rabenamboa ; C.S.I. arrêt 043-65 du 25 octobre 1965, Andrianasole ; C.S.I. arrêt 044-65 du 25 octobre 1965, Rati-

On fera des remarques analogues à propos des délais de recours (348) : toute requête déposée hors délai est irrecevable (349) ; par contre, le Conseil Supérieur admet les requêtes prématurées, antérieures à la proclamation officielle des résultats, si la bonne foi du requérant ne peut être mise en doute (350).

En ce qui concerne l'examen au fond des recours, la tendance générale du Conseil Supérieur des Institutions est de ne prononcer l'annulation que lorsque les opérations électorales sont fondamentalement viciées ; les élections peuvent être mises en cause, à Madagascar comme en France, pour inéligibilité des candidats proclamés élus ou pour irrégularités dans le déroulement des opérations électorales.

Dans la première hypothèse, il apparaît, bien que les textes ne soient guère précis sur ce point (351) que l'inéligibilité des candidats déclarés élus par les Commissions de recensement peut être invoquée par toute personne ayant qualité pour contester les élections (352) ; le Conseil Supérieur des Institutions annulera le cas échéant la proclamation des résultats (353).

Dans la deuxième hypothèse, la haute Juridiction adopte des solutions très proches de celles du droit français.

En matière de preuve, il appartient au requérant d'établir la réalité des faits qu'il allègue, ou au moins, d'apporter des indications assez précises pour inciter l'organe vérificateur à poursuivre l'instruction (354). De simples affirmations ne sauraient en aucun cas suffire (355). Parmi les témoignages, il y a lieu d'opérer un tri sévère : les

Andriamino Roger ; C.S.I. arrêt 046-65 du 25 octobre 1965, Lesabotsy et Tovo Emmanuel ; C.S.I. arrêt 051-65 du 25 octobre 1965, Monja Jaona ; C.S.I. arrêt 053-65 du 25 octobre 1965, Haratomana et Cts.

(348) On rappellera que le délai est en principe de 10 jours (cf. *supra*).

(349) C.S.I. arrêt 054-63 du 25 octobre 1963, Ratsimbazafy Joseph ; C.S.I. arrêt 045-65 du 26 octobre 1965, Revoakangy-Andrianavalona et Cts.

(350) C.S.I. arrêt 002-65 du 29 avril 1965, Razafiarisoa Alfred.

(351) Exception faite de l'Ordonnance du 8 juin 1960, art. 16, 2°.

(352) Comp. C.C. décision n° 58-66 R. 95 (Ardeennes, 1^{re} circ.) ; n° 58-123, R. 149 (Algérie, 17^e circ.), n° 58-91, R. 111 (Aisne, 4^e circ.).

(353) Com. Const. arrêt 029-60 du 22 décembre 1960, Jonah Antoine c. Isavelo (failli non réhabilité).

(354) C.S.I. arrêt 034-61 du 13 février 1961, Zaransina c. Nataï Jean-Jacques (« le requérant n'apporte à l'appui des affirmations contenues dans sa requête aucun commencement de preuve de la réalité des faits qu'il allègue ») ; C.S.I. arrêt 037-61 du 20 mars 1961, Jaonastina Tovonary c. Resampa André et Cts ; C.S.I. arrêt 045-65 du 26 décembre 1965, Bezaka Alexis et Cts ; C.S.I. arrêt 052-65 du 26 octobre 1965, Andriamanjato Richard ; C.S.I. arrêt 059-65 du 27 octobre 1965, Andriamihamisoa.

(355) C.S.I. arrêt 047-65 du 25 octobre 1965, Zafimahova Joseph Antoine (élect. A.N., 2^e circ. Fianarantsoa).

déclarations de personnes ayant les mêmes intérêts que le requérant sont en règle générale écartées, si elles ne sont pas accompagnées de pièces authentiques qui en confirment la véracité (356).

A supposer que les allégations du requérant puissent être tenues pour établies elles ne seront prises en considération que si les faits incriminés ont exercé une influence déterminante sur le déroulement du scrutin et, partant, sur les résultats des élections. En particulier, le Conseil Supérieur des Institutions ne sanctionnera les irrégularités éventuellement commises au cours de la campagne électorale que si elles constituent des « faits de pression » inadmissibles, portant gravement atteinte à la liberté du vote : il convient en effet de tenir compte de la nécessaire liberté d'expression des candidats, dans une compétition électorale ouverte, où les éléments d'information doivent être aussi diversifiés que possible.

L'intervention de personnes ou de groupements qui seraient susceptibles, par leur prestige ou leur autorité, d'influer sur les électeurs, sera ainsi rarement condamnée, à moins qu'elle ne dépasse certaines limites : tel n'est pas le cas d'un discours du Chef de l'Etat exposant la politique du Gouvernement, sans prendre nommément à partie une personnalité ou une tendance de l'opposition (357), d'un article de journal, lorsqu'il constitue une simple mise en garde des électeurs (358), de discours radiodiffusés ou d'articles de la presse gouvernementale lorsqu'ils ne constituent pas véritablement des moyens de propagande officielle (359), de l'organisation d'un sacrifice selon les coutumes locales (360), de la distribution de tracts portant effigie du Chef de l'Etat (361), de l'intervention d'un représentant d'un syndicat de fonctionnaires (362).

La propagande électorale ne doit pas transformer l'élection en une bataille sans loi ; sous cette réserve, le Conseil Supérieur des Institu-

(356) C.S.I. arrêt 056-65 du 27 octobre 1965, Ratsifehera Arsène et Cts ; C.S.I. arrêt 057-65 du 27 octobre 1965, Randriamahaleo Charles (élect. A.N., 2^e circ. Tananarive).

(357) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph c. Ravoahangy-Andrianavalona Joseph et Rakotovoao Martin (élect. A.N., 5^e circ. Tananarive) ; C.S.I. arrêt 038-61 du 20 mars 1961, Rakotoarisoanina c. Andriamirado Abdon et Cts (élect. A.N., 6^e circ. Tananarive).

(358) C.S.I. arrêt 038-61 du 20 mars 1961, Rakotoarisoanina c. Andriamirado Abdon et Cts, précité.

(359) C.S.I. 004-65 du 29 avril 1965, Raseta Joseph (élect. présid.) ; C.S.I. arrêt 052-65 du 26 octobre 1965, Andrianmanjato Richard (élect. A.N. 6^e circ. Tananarive).

(360) C.S.I. arrêt 037-61 du 20 mars 1961, Jaonastina Tovonary c. Resampa André et Cts (élect. A.N. 7^e circ. Tuléar).

(361) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph c. Ravoahangy-Andrianavalona Joseph et Rakotovoao Martin, précité.

(362) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité.

tions prend en considération les modalités particulières de la lutte électorale, au cours de laquelle les arguments échangés prennent nécessairement une certaine vivacité. Cette attitude s'est manifestée en diverses occasions, à propos de discours électoraux (363), de propagande par voie de presse ou de radio après la clôture officielle de la campagne électorale (364), de tracts distribués en dernière heure (365).

Quant aux manœuvres de nature à fausser les résultats du scrutin, elles ne seront pas sanctionnées si elles ne peuvent être imputées nommément au défendeur (366), ou si elles n'ont eu aucune incidence sur l'élection (367). Il en va de même des irrégularités éventuellement commises dans le déroulement des opérations électorales : il faut non seulement qu'elles soient réelles et démontrées (368), mais encore qu'elles soient de nature à porter atteinte à la liberté et à la sincérité du scrutin (369).

Cette condition n'est pas considérée comme réalisée lorsqu'il est fait usage de bulletins de vote énonçant une maxime (et non une étiquette) ou ne faisant pas mention avec suffisamment de précision de la circonscription électorale (370), lorsqu'un bureau de vote est ouvert tardivement en dehors de toute préméditation ou mauvaise foi (371), lorsque les opérations d'un bureau de vote se sont prétendument déroulées sans contrôle (372), lorsque les enveloppes envoyées aux Commissions de recensement ne contiennent pas les listes d'émargement, s'il

(363) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité.

(364) C.S.I. arrêt 052-65 du 26 octobre 1965, Andrianmanjato Richard (élect. A.N., 6^e circ. Tananarive).

(365) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité ; le Conseil rappelle à l'occasion que la distribution de tracts au cours de la campagne électorale est un « moyen parfaitement licite de propagande électorale » : C.S.I. arrêt 038-61 du 20 mars 1961, Rakotoarisanina c. Andriamirado Abdon et Cts).

(366) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité.

(367) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité ; C.S.I. arrêt 038-61 du 20 mars 1961, Rakotoarisanina c. Andriamirado Abdon et Cts.

(368) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité (prétendues allégations selon lesquelles un bureau de vote serait resté fermé pendant une heure).

(369) Voir arrêts cités supra.

(370) C.S.I. arrêt 055-65 du 27 octobre 1965, Razafiarisoa Joséphine et Cts (élect. A.N., 6^e circ. Tananarive).

(371) C.S.I. arrêt 047-65 du 25 octobre 1965, Zafimahova Joseph (élect. A.N., 2^e circ. Fianarantsoa).

(372) C.S.I. arrêt 047-65 du 25 octobre 1965, Zafimahova Joseph, précité ; à propos de contestations sur la composition d'un bureau de vote, cf. C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité ; sur la validation de bulletins de vote du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité.

est possible de reconstituer les résultats (373), lorsque la proclamation des résultats par la Commission de recensement est soi-disant entachée d'irrégularités (374). En revanche, la fermeture injustifiée d'un bureau de vote pendant une demi-heure est de nature à entraver la sincérité du scrutin, et justifie par là même une annulation de l'élection (375).

Enfin, le Conseil Supérieur des Institutions ne tiendra pas compte des irrégularités effectivement commises, si elles n'ont eu aucun effet déterminant sur les résultats chiffrés du scrutin ; il fait ainsi application d'un principe général du contentieux électoral : celui de « l'irrégularité déterminante » (376).

Si l'écart des voix est tel que les résultats ne sauraient en aucune manière être remis en cause, il n'y a pas lieu d'annuler les élections (377).

Quant aux effets du contrôle, ils varient selon la nature de la requête : lorsque celle-ci tend à faire contrôler l'éligibilité des candidats, préalablement à l'élection, le Conseil Supérieur des Institutions fera produire toutes ses conséquences à l'annulation ; cette hypothèse a déjà été examinée (378). Lorsque les opérations électorales elles-mêmes sont attaquées, il faut distinguer suivant le moyen d'annulation invoqué : au cas où il serait argué de l'inéligibilité d'un candidat proclamé élu, la reconnaissance de cette inéligibilité entraîne l'invalidation du candidat et de lui seul (379). L'inéligibilité doit en effet être considérée comme un « inaptitude personnelle » (380). Les textes prévoient parfois que le siège déclaré vacant sera acquis à la liste qui

(373) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph (précité) ; ne constitue pas par ailleurs une irrégularité le fait d'envoyer les procès-verbaux et les listes d'émargement sous enveloppes non scellées (alors qu'il faudrait éventuellement les envoyer sous paquet scellé) : C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph, précité (le Conseil fait ici une application très sévère des dispositions de l'article 42 de la loi organique n° 5 selon lequel « le procès-verbal des opérations électorales ainsi que les listes d'émargement et les bulletins de vote seront placés sous enveloppes ou paquet scellé par le Président du bureau de vote qui aura procédé au dépouillement »).

(374) C.S.I. arrêt 036-61 du 20 mars 1961, Raseta Joseph (précité).

(375) C.S.I. arrêt 055-65 du 27 octobre 1965, Razafiarisoa Joséphine et Cts (élect. A.N., 1^{re} circ. Tananarive).

(376) Cf. Loïc PHILIP : op. cit., p. 133 ; J.P. CHARNAY : op. cit., p. 257 et suiv.

(377) C.S.I. arrêt 037-61 du 20 mars 1961, Jaonastina Tovonary c. Resampa André et Cts (élect. A.N. 7^e circ. Tuléar) ; C.S.I. arrêt 004-65 du 29 avril 1965, Raseta Joseph (élect. présid.) ; C.S.I. arrêt 047-65 du 25 octobre 1965, Zafimahova Joseph (élect. A.N., 2^e circ. Tananarive).

(378) Cf. *supra*.

(379) C.S.I. arrêt 029-60 du 22 décembre 1960, Jonah Antoine c. Iabavelo (failli non réhabilité).

(380) J.P. CHARNAY : op. cit., p. 294.

le détenait, et que le candidat figurant sur la liste aussitôt après ceux de ses colistiers qui ont été proclamés élus occupera le siège ainsi libéré (381). Mais, pour certaines élections, ou si la règle précédente est inapplicable, il n'est pas toujours pourvu aux vacances isolées (382) ; des élections partielles ne seront organisées que si deux (383) ou trois vacances (384) se sont produites dans une même circonscription, ou encore en cas d'annulation globale des élections de la circonscription (385).

Si le Conseil est saisi sur la base d'atteinte à la liberté ou à la sincérité du scrutin, il dispose des plus larges pouvoirs d'appréciation : la loi organique n° 1 (386) l'autorise en effet soit à annuler l'élection contestée, soit à réformer la proclamation faite à tort par la Commission de recensement et à proclamer lui-même les candidats régulièrement élus. Dans l'hypothèse où il déciderait de procéder à une annulation, celle-ci peut être totale ou partielle (387) ; une annulation partielle n'entraînera pas nécessairement l'organisation de nouvelles élections (388).

Par ailleurs, s'il apparaît qu'un crime ou un délit a été commis à l'occasion des opérations électorales, le Conseil est tenu d'envoyer le dossier dans les 24 heures au Procureur Général, qui ouvrira une

-
- (381) Voir par exemple Ordonnance du 8 juin 1960, relative aux Conseils Généraux, (rédaction loi 64-003 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 869) ; Loi organique n° 6, relative au Sénat, art. 32. Il appartient alors à la Commission de recensement des votes, saisie conformément à la loi, d'effectuer cette proclamation.
- (382) Art. 27 nouveau, loi organique n° 5 (rédaction loi 64-001 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 869) ; art. 33 nouveau, loi organique n° 6 (rédaction loi 64-002 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 869) ; art. 38 nouveau, ordonnance du 8 juin 1960 (rédaction loi 64-003 du 8 mai 1964, J.O.R.M. du 9 mai 1964, p. 869).
- (383) Art. 33 nouveau, loi organique n° 6, précité.
- (384) Art. 27 nouveau, loi organique n° 5, précité ; art. 38 nouveau, ordonnance du 8 juin 1960, précité. On notera toutefois que si la troisième vacance se produit moins de douze mois avant l'expiration normale des pouvoirs de l'Assemblée intéressée, il n'est pas procédé à des élections partielles (art. 30, loi organique n° 5 ; art. 36, loi organique n° 6).
- (385) Art. 27 nouveau, loi organique n° 5 ; art. 38 nouveau, ordonnance du 8 juin 1960. Cette hypothèse est d'ailleurs susceptible de recouper la précédente.
- (386) Art. 34, loi organique n° 1.
- (387) Art. 47, loi organique n° 5 : « il est compétent pour apprécier la nullité totale ou partielle, qui pourrait résulter de l'omission de formalités substantielles » ; loi organique n° 6, art. 30 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 30.
- (388) En matière d'élections présidentielles, une annulation globale présente toujours de sérieux inconvénients ; aussi bien la loi organique n° 4 (art. 20) dispose-t-elle que cette annulation ne pourra être prononcée qu'en cas « d'irrégularités graves de nature à entacher la sincérité du scrutin ».

enquête en tant que de besoin (389). Mais l'on sait que la haute Jurisdiction est compétente pour se prononcer sur les questions d'âge, de capacité, ou de nationalité des élus, ainsi que sur toute autre question qui lui serait soumise au cours de la procédure ; dans ce cas, ses décisions sont souveraines mais n'ont d'effet qu'en ce qui concerne la régularité des opérations électorales contestées (389 bis).

L'examen du contentieux électoral fait à coup sûr ressortir davantage de déclarations d'irrecevabilité ou de rejets au fond que d'annulations. Mais le rôle du Conseil Supérieur des Institutions n'est pas de censurer avec rigueur la moindre irrégularité commise à l'occasion de la joute électorale (qui n'est pas toujours conduite selon les règles du fair play) : il lui appartient avant tout de garantir la liberté et la sincérité du scrutin, de manière à ce que la volonté du corps électoral puisse être dégagée sans sollicitation, ni artifice.

D'autre part, il faut bien reconnaître que la méconnaissance par les requérants des dispositions procédurales formelles des textes législatifs rend inévitables les rejets des requêtes pour irrecevabilité. Le Conseil Constitutionnel Français, saisi dans les mêmes conditions, ne procède pas autrement.

B. — LES FONCTIONS D'ADMINISTRATION CONSTITUTIONNELLE

Nous désignerons sous cette expression — encore que les termes « administration » et « constitutionnelle » puissent paraître antinomiques — l'ensemble des fonctions non juridictionnelles qu'exerce à Madagascar le Conseil Supérieur des Institutions. Ces fonctions, qu'il est difficile de définir autrement que par prétérition, aident le Conseil à jouer son rôle de régulateur des pouvoirs publics ; il peut ainsi intervenir préventivement, orienter et conseiller ; il dispose également, en certaines circonstances, d'un pouvoir de vérification, de surveillance ou de constatation.

(389) Si l'instruction est effectivement ouverte, il conviendra d'attendre qu'il soit statué sur la poursuite avant d'organiser (dans la mesure où les textes l'autorisent) des élections partielles (art. 50, loi organique n° 5 ; art. 43 (loi organique n° 6 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 32).

(389 bis) Loi organique n° 5, art. 49 ; loi organique n° 6, art. 42 ; ordonnance du 8 juin 1960, art. 31.

1) *Les fonctions consultatives.*

Elles sont impliquées par l'appellation même de cet organe (« Conseil » et non « Cour » ou « Assemblée ») qui apparaît ainsi comme le donneur d'avis privilégié du Gouvernement. Il importe en effet qu'un organisme qualifié puisse guider l'exécutif dans le dédale des problèmes juridiques et interpréter les textes législatifs ou réglementaires. Cet organisme est d'autant plus nécessaire dans les jeunes Etats que ceux-ci ont été amenés à prendre, dans des délais très brefs, une masse de textes nouveaux qui coexistent fréquemment avec des textes antérieurs. Le rôle consultatif du Conseil Supérieur des Institutions avait d'ailleurs été mis en exergue par le Comité Constitutionnel Consultatif (390), notamment en ce qui concerne l'interprétation des dispositions législatives.

En France, il appartient à la fois au Conseil Constitutionnel, au Conseil d'Etat et éventuellement au Conseil Supérieur de la Magistrature d'éclairer le gouvernement sur ces points. Madagascar n'ayant ni Conseil d'Etat, ni Conseil Supérieur de la Magistrature (391), le Conseil Supérieur des Institutions est compétent pour exercer ces diverses attributions.

En premier lieu, le gouvernement peut faire appel au Conseil pour interpréter une disposition législative dont le sens est douteux (392). En dehors des lois ordinaires (393), le Conseil se reconnaît également

(390) Avis du 11 avril 1959, précité, art. 51, al. 2.

(391) La Chambre administrative de la Cour Suprême exerce des fonctions exclusivement contentieuses en matière administrative ; elle ne comporte d'ailleurs aucune formation consultative. La séparation de ces deux séries d'attributions peut toutefois entraîner des conséquences fâcheuses : l'interprétation d'un texte par le Conseil Supérieur des Institutions, statuant en tant qu'organe consultatif, peut différer de celle de la Chambre Administrative, statuant au contentieux. Or les avis du Conseil Supérieur des Institutions ne s'imposent nullement aux autorités juridictionnelles de l'Etat (cf. décret du 29 mars 1961, précité, art. 5, dernier alinéa). On peut alors imaginer qu'une mesure gouvernementale, prise sur avis favorable du Conseil Supérieur des Institutions, soit ultérieurement annulée pour illégalité par la juridiction administrative.

(392) Art. 52, al. 2 de la Constitution (cette fonction est dévolue en France au Conseil d'Etat).

(393) Voir par exemple avis 001-62 du 25 octobre 1962 (interprétation de la loi du 19 juillet 1961) ; avis 010-64 C.S.I. du 18 décembre 1964 (interprétation de la loi organique n° 6) ; avis 001-65 C.S.I. du 12 juin 1965 (interprétation de l'article 9, 2° de la loi organique n° 5) ; avis 006-65 du 5 août 1965 (interprétation de l'article 42 de la loi organique n° 5) ; avis 008-66 du 29 décembre 1966 (interprétation de l'article 286 bis de la loi de finances n° 65014 du 16 décembre 1965).

compétent pour interpréter les dispositions constitutionnelles (394) et les ordonnances gouvernementales (395). En revanche, il ne s'est pas cru habilité à donner une interprétation des règlements intérieurs des Conseils Généraux (396) ou des Conseils Municipaux (397).

En second lieu, lorsque le gouvernement entend modifier par voie de décrets des textes qui ont été édictés sous forme législative, alors qu'il n'appartenait pas au Parlement de légiférer sur ces points (soit parce que les matières en question ne relevaient pas du domaine de la loi, soit parce que l'Assemblée Nationale avait délégué régulièrement ses pouvoirs au Gouvernement), il lui suffira de demander un avis au Conseil Supérieur des Institutions (398). Deux cas peuvent se présenter en théorie : ou bien les lois que le gouvernement désire modifier ont été votées avant la délimitation constitutionnelle des domaines de la loi et du règlement et n'ont pas été expressément abrogées, ou bien ces lois ont été votées en méconnaissance des dispositions de la Constitution du 29 avril 1959 et n'ont pas été déférées au Conseil Supérieur des Institutions pour inconstitutionnalité.

Le droit français sépare nettement ces deux situations : dans la première hypothèse, les modifications que le gouvernement juge souhaitables peuvent être effectuées sous forme de décrets pris après avis du Conseil d'Etat ; dans la seconde hypothèse, il faut au préalable que le Conseil Constitutionnel statue sur le caractère législatif ou réglementaire du texte contesté et le gouvernement ne pourra prendre les décrets

(394) Avis 001-59 Com. Const. du 3 octobre 1959 (interprétation des articles 61 et 59 anciens de la Constitution) ; avis 002-59 Com. Const. du 5 octobre 1959 (interprétation de l'article 34, al. 2 de la Constitution) ; avis 003-53 Com. Const. du 28 novembre 1959 (interprétation de l'article 65 ancien de la Constitution) ; avis 004-59 Com. Const. du 8 décembre 1959 (interprétation de l'article 32, II de la Constitution) ; avis 003-64 C.S.I. du 25 juin 1964 (interprétation de l'article 39 de la Constitution).

(395) Les ordonnances ont valeur législative dès leur promulgation (cf. *supra*) ; avis 002-61 du 20 mars 1961 (interprétation de l'article 42 de l'Ordonnance du 8 juin 1960 sur les Conseils Généraux) ; avis 006-63 du 19 mars 1963 (interprétation de l'article 17 de l'Ordonnance 60-143 du 3 octobre 1960 sur les Associations Syndicales Agricoles) ; avis 004-64 du 3 juillet 1964 (interprétation de l'article 273, 13° de l'Ordonnance 60-085 du 24 août 1960) ; avis 005-64 du 26 octobre 1964 (interprétation de l'article 3 de l'Ordonnance 62-061 du 25 septembre 1962, modifiant l'Ordonnance municipale) ; avis 002-66 du 2 février 1966 (interprétation des articles 14 et 163 de l'Ordonnance 60-085 du 24 août 1960) ; avis 003-66 du 8 mars 1966 (interprétation des articles 15 et 76 de l'Ordonnance 60-085 du 24 août 1960) ; avis 005-66 du 3 novembre 1966 (interprétation de l'article 10 ; al. 6 de l'Ordonnance 60-085 du 24 août 1960).

(396) Avis 005-61 du 13 mai 1961 ; le Conseil avait été saisi sur la base de l'article 52 de la Constitution en vue de déterminer si le règlement intérieur d'un Conseil Général contenait des dispositions inconstitutionnelles.

(397) Avis 003-61 du 17 avril 1961 (cf. *supra*, note 396).

(398) Art. 33, al. 2 de la Constitution.

modificatifs qu'après que le texte prétendument législatif ait été débaptisé (399). Or, le droit malgache ne prévoit dans l'une ou l'autre de ces éventualités qu'un simple avis du Conseil Supérieur des Institutions. On rapprochera à ce propos le texte de l'article 33 et celui de l'article 47 de la Constitution ; on sait que le Président de la République a la faculté, dans le cadre de l'article 47, de demander l'annulation d'une loi qu'il estimerait inconstitutionnelle, même après sa promulgation.

On pourrait supposer que l'un des moyens d'annulation invoqués soit précisément l'empiètement du législateur sur le domaine réglementaire. Mais on ne voit pas pourquoi le gouvernement choisirait la voie aléatoire d'une saisine du Conseil Supérieur des Institutions en vue d'abroger la loi inconstitutionnelle, alors qu'il lui est loisible de modifier le texte incriminé en prenant simplement l'avis du Conseil. Peut-être même le Gouvernement serait-il en droit de se prévaloir de la formule de l'article 33 pour modifier à son gré les textes législatifs, en passant outre éventuellement aux avis du Conseil Supérieur des Institutions ; mais, dans ce cas, l'illégalité des décrets pourrait être invoquée devant la juridiction administrative, dans la mesure où celle-ci estime que les décrets pris en vertu du pouvoir réglementaire autonome doivent être conformes à la Constitution et aux principes généraux du droit.

Le Conseil Supérieur des Institutions a été saisi en deux occasions de demandes d'avis par application de l'article 33 (400) ; il a considéré dans les deux cas que le gouvernement pouvait agir par voie de décrets.

En troisième lieu, le Conseil peut être consulté par le gouvernement à propos de la constitutionnalité d'un projet de loi ou d'un projet de décret (401) ; ainsi le Gouvernement pourra-t-il s'enquérir du caractère véritablement réglementaire de la matière considérée, soit qu'il entende utiliser son pouvoir de fixer par décrets les modalités

(399) Art. 37, al. 2 de la Constitution du 4 octobre 1958.

(400) Avis 004-66 du 2 septembre 1966 (avis sur la constitutionnalité d'un projet de décret relatif à la forme des insignes de l'Ordre National de la République Malgache) ; avis 001-67 du 11 avril 1967 (avis sur la constitutionnalité d'un projet de décret réglementant les opérations de fabrication, d'importation, de vérification, d'utilisation et de surveillance des instruments de mesure soumis au contrôle de l'Etat ; cf. décret 67-170 du 13 avril 1967, J.O.R.M. du 22 avril 1967, p. 753).

(401) Art. 52, al. 1 de la Constitution ; cette disposition a été ajoutée au texte initial du projet gouvernemental de Constitution, à la demande de M. Rasidy, au cours de la discussion en Commission de la Constitution (cf. Compte rendu des séances de l'Assemblée Nationale Constituante, op. cit., p. 54).

d'application d'une loi ou d'une ordonnance (402), soit qu'il entende faire application de son pouvoir réglementaire autonome (403). De même, il préférera parfois soumettre au Conseil Supérieur des Institutions les projets de loi qu'il se propose de déposer sur le Bureau de l'une des Assemblées, afin d'éviter toute contestation ultérieure sur la constitutionnalité du texte (404).

La même fonction consultative est remplie par le Conseil lorsque le Président de la République décide, sur propositions concordantes des Assemblées, de recourir au référendum (405) ; l'avis du Conseil est en effet requis quant à « la régularité de la procédure autorisant le recours au référendum » (406). Il s'agit d'ailleurs d'une compétence obligatoire (407), mais de portée limitée : le Conseil doit seulement indiquer si, à son avis, toutes les formalités précédant le référendum

-
- (402) Avis 001-64 du 31 janvier 1964 (constitutionnalité d'un projet de décret d'application de l'Ordonnance 60-133 du 30 octobre 1933, relative au régime des associations) ; avis 002-64 du 31 janvier 1964 (constitutionnalité d'un projet de décret portant application de l'Ordonnance 60-160 du 30 octobre 1960, relative au régime particulier des partis, organisations et groupements politiques) ; avis 003-65 du 21 juillet 1965 (constitutionnalité de projets de décret relatifs au régime des hydrocarbures) ; avis 005-65 du 2 août 1965 (constitutionnalité d'un projet de décret portant erratum à la Loi organique n° 3 relative à l'exercice du droit de vote) ; avis 001-66 du 2 février 1966 (constitutionnalité d'un projet de décret portant application de l'Ordonnance 62-103 du 1^{er} octobre 1962, dite « loi minière »).
- (403) Avis 005-63 du 4 mars 1963, J.O.R.M. du 9 mars 1963, p. 666 (constitutionnalité d'un projet de décret portant reconnaissance d'utilité publique de la Fondation Philibert Tsiranana) ; avis 009-63 du 8 août 1963, J.O.R.M. du 17 août 1963, p. 1919, (constitutionnalité d'un projet de décret portant reconnaissance d'utilité publique de l'Association « Croix Rouge Malgache ») ; avis 010-63 du 12 octobre 1963, J.O.R.M. du 19 octobre 1963, p. 2284 (constitutionnalité d'un projet de décret portant reconnaissance d'utilité publique de l'Association « Vonjeo ny Tanora ») ; avis 011-64 du 18 décembre 1964 (constitutionnalité d'un projet de décret portant convention d'établissement) ; avis 012-64 du 24 décembre 1964 (constitutionnalité d'un projet de décret portant convention d'établissement) ; avis 004-65 du 21 juillet 1965 (constitutionnalité d'un projet de décret fixant à une heure déterminée la fin des spectacles et réjouissances de toute nature) ; avis 006-66 du 16 novembre 1966 (constitutionnalité d'un projet de décret déclarant la journée du 29 mars, journée du souvenir) ; avis 007-66 du 19 décembre 1966 (constitutionnalité d'un projet de décret portant approbation d'un accord de commerce).
- (404) Avis 006-64 du 27 octobre 1964 (constitutionnalité d'un projet de loi modifiant certaines dispositions de l'Ordonnance du 8 juin 1960, relative aux Conseils Généraux) ; avis 002-65 du 7 juillet 1965 (constitutionnalité d'un projet de loi portant modification de l'Ordonnance 62-103 du 1^{er} octobre 1962, dite « loi minière »).
- (405) Art. 34, al. 4 de la Constitution.
- (406) Art. 43 de la Loi organique n° 1 ; cette compétence consultative n'avait pas été prévue par la Constitution.
- (407) Le texte porte que le Conseil « est consulté » et non « peut être consulté ».

sont accomplies (408), sans prendre parti sur l'opportunité de cette procédure.

Le Conseil Supérieur des Institutions est également consulté dans une hypothèse particulière : lorsque le Chef de l'Etat entend annuler par décret les délibérations des Conseils Généraux pour violation d'une loi ou d'un règlement de l'Etat (409) ; la même disposition joue pour les décisions de la Commission permanente, prises par délégation du Conseil Général (410). On rappellera à ce sujet que les décrets d'annulation peuvent être déférés à la juridiction administrative ; il peut donc y avoir discordance entre les deux hautes institutions quant à l'appréciation des cas d'annulation (411).

Par ailleurs, le Conseil Supérieur des Institutions peut être consulté par le Président de la République pour l'exercice de son droit de grâce (412) : cette consultation est facultative, et en toute hypothèse, le Chef de l'Etat n'est pas lié par l'avis qu'il a sollicité (413).

Il est curieux de constater que la loi du 2 juillet 1968 (J.O.R.M. du 6 juillet 1968, p. 1374) a créé un Conseil Supérieur de la Magistrature (art. 72), dont il est spécifié (art. 72, alinéa 4) qu'il « est consulté sur les recours concernant l'exécution de la peine capitale ». La Constitution n'ayant pas été révisée sur ce point, il faut en conclure qu'il existe, eu matière de droit de grâce, deux organismes consultatifs éventuellement compétents : le Conseil Supérieur des Institutions, dont la compétence est générale mais dont la consultation reste facultative, et le Conseil Supérieur de la Magistrature, dont la compétence est limitée aux instances concernant la peine de mort mais dont la consultation est obliga-

(408) Il faut des propositions conformes de l'Assemblée Nationale et du Sénat, votées séparément à la majorité absolue des membres composant les Chambres ; le référendum ne peut porter que sur certains projets de loi, à l'exclusion des autres, etc... (cf. art. 34 de la Constitution).

(409) Art. 42 nouveau de l'Ordonnance du 8 juin 1960 (rédaction Ordonnance 62-071 du 29 septembre 1962, J.O.R.M. du 12 octobre 1962, p. 2237) ; le texte porte « annulation par décret », sans autre précision ; il n'y a donc pas lieu à notre sens de réunir le Conseil des Ministres pour procéder à l'annulation.

(410) Art. 61 nouveau, Ordonnance du 8 juin 1960.

(411) Le Conseil a exercé effectivement cette fonction consultative : avis 001-61 du 21 janvier 1961 ; avis 004-61 du 8 mai 1961 ; avis 001-63 du 15 février 1963 (J.O.R.M. du 23 février 1963, p. 500) ; avis 008-63 du 22 mai 1963 (J.O.R.M. du 1^{er} juin 1963, p. 1343).

(412) Art. 11, al. 4 de la Constitution.

(413) Avis 002-63 du 25 février 1963, J.O.R.M. du 9 mars 1963, p. 665 ; avis 003-63 du 25 février 1963, J.O.R.M. du 9 mars 1963, p. 665 ; avis 004-63 du 23 février 1963, J.O.R.M. du 9 mars 1963, p. 666 ; avis 007-63 du 3 avril 1963 ; avis 008-64 du 21 novembre 1964 ; avis 009-64 du 21 novembre 1964.

toire. Sans doute deux avis valent-ils mieux qu'un, mais cet alourdissement de la procédure s'imposait-il vraiment ? (414).

Enfin, le Conseil Supérieur des Institutions est amené à donner sur avis dans une hypothèse particulière : celle de la signature de conventions d'établissement entre l'État Malgache et les entreprises étrangères « qui présentent un intérêt majeur pour le développement économique du pays et dont l'implantation ne s'avère possible que si leur sont accordées des mesures dérogatoires » (Ordonnance 62-024 du 19 septembre 1962, portant refonte du Code des Investissements, J.O.R.M. du 28 septembre 1962, p. 1960, art. 13). L'article 14 du Code des Investissements dispose en effet que « l'avis du Comité Interministériel du Plan et du développement et celui du Conseil Supérieur des Institutions doivent être recueillis » (al. 2). Il ne s'agit donc pas d'une simple faculté pour le Gouvernement, chargé de la négociation et du paraphe de ces conventions. L'intervention du Conseil Supérieur des Institutions semble être justifiée par une éventuelle méconnaissance des « principes généraux solennellement énoncés dans le préambule de la Constitution » (selon la formule de l'article 1^{er} de l'Ordonnance du 19 septembre 1962 précitée), lors de la discussion des « mesures dérogatoires » sollicitées par l'entreprise.

On voit à quel point sont diversifiées les attributions consultatives du Conseil Supérieur des Institutions ; à ces consultations officielles, il faudrait bien entendu ajouter les consultations officieuses dont la portée ne peut être mesurée. Quant à la suite donnée aux avis du Conseil, il apparaît à l'observateur impartial que le Gouvernement en tient généralement compte, et le fait mérite d'être souligné.

2) *Les fonctions de vérification.*

Elles nous retiendront moins longuement : il s'agit de fonctions relativement disparates que l'on a confiées au Conseil Supérieur des Institutions en raison de sa neutralité présumée.

Il incombe d'abord au Conseil Supérieur des Institutions d'organiser la surveillance de certaines consultations populaires ; en matière d'élections présidentielles, le Conseil arrête la liste des candidats après

(414) Il semble qu'en France cette consultation soit obligatoire pour les recours concernant l'exécution de la peine capitale, bien que l'article 17 de la Constitution du 4 octobre 1958 n'en fasse pas expressément mention (cf. à ce propos l'article 16 de la Loi organique du 22 décembre 1958, J.O.R.F. du 23 décembre 1958). Par ailleurs la compétence du Conseil Supérieur de la Magistrature est reconnue par l'article 65 de la Constitution qui dispose que cet organisme « est consulté sur les grâces dans les conditions fixées par une loi organique », l'article 17 se borne à indiquer que « le Président de la République a le droit de faire grâce ».

avoir vérifié leur éligibilité (415) ; de même, lorsqu'un référendum est organisé, il peut désigner des délégués parmi les magistrats de l'ordre administratif ou judiciaire pour suivre sur place les opérations (416). Dans les deux cas, il est chargé de contrôler le recensement des votes populaires (417) et de proclamer les résultats (418).

Par ailleurs, le Conseil est parfois amené à intervenir en matière de statut des parlementaires, des conseillers généraux ou même du Chef de l'Etat : il est compétent pour constater l'empêchement temporaire ou définitif du Président de la République (419) ; une disposition analogue existe en droit français (420), mais à la différence de la Constitution Française, la Constitution de Madagascar ne précise pas qui peut saisir le Conseil Supérieur des Institutions ni selon quelle procédure celui-ci doit prendre sa décision.

Or, les effets de telles constatations sont essentiels : en cas d'empêchement temporaire, le Vice-Président du Gouvernement doit assurer l'expédition des affaires courantes (421) ; en cas d'empêchement définitif, il y a lieu de procéder à de nouvelles élections présidentielles (422). On peut certes penser que l'initiative appartiendra essentiellement en la matière au Gouvernement (423), mais en l'absence de toute autre indication, rien n'autorise à avancer que d'autres organes ou personnalités ne pourraient saisir le Conseil. Peut-être même faudrait-il envisager l'hypothèse d'une saisine d'office (424). En tous cas, il semble peu conforme à l'esprit dans lequel cette institution a été imaginée d'ouvrir l'accès du Conseil à tout citoyen de la République. Quant aux règles procédurales qui devraient être suivies, sans doute faudrait-il se référer aux dispositions générales de la loi organique

(415) Art. 2, Loi organique n° 4 du 9 juin 1959 relative au Président de la République (J.O.R.M. du 13 juin 1959, p. 1353).

(416) Loi organique n° 1, art. 44.

(417) Loi organique n° 4, art. 19 ; Loi organique n° 1, art. 45.

(418) Loi organique n° 4, art. 24, al. 2 ; Loi organique n° 1, art. 46.

(419) Art. 9, al. 5 de la Constitution.

(420) Art. 7 de la Constitution du 4 octobre 1958.

(421) Art. 9, al. 5 de la Constitution.

(422) Art. 9, al. 5 de la Constitution.

(423) C'est-à-dire au Conseil des Ministres (compte non tenu, évidemment de l'opinion du Président intéressé).

(424) Cette solution semble avoir été retenue incidemment par le Ministre de la Justice, au cours des débats en Commission de la Constitution, avant la présentation du projet gouvernemental de Constitution à l'Assemblée Nationale Constituante (Compte-rendu des séances, op. cit., p. 54) ; mais le texte de la Constitution lui-même ne confirme pas cette interprétation.

n° 1 (425), et notamment à celles qui concernent le quorum (426) et la majorité requise (427). Force est de reconnaître que ni au Comité Constitutionnel Consultatif (428), ni à l'Assemblée Nationale Constituante (429), les discussions ne se sont engagées sur ce point (430).

Il appartient enfin au Conseil Supérieur des Institutions de statuer sur les démissions d'office ou les déchéances des parlementaires ou des conseillers généraux des provinces ; cette attribution lui est conférée par les divers textes qui réglementent l'organisation et le fonctionnement des Chambres ou des Conseils Généraux.

Les démissions d'office des députés (431), des sénateurs (432) ou des conseillers généraux (433) sont prononcées par le Conseil Supérieur des Institutions soit lorsque le parlementaire intéressé n'établit pas qu'il s'est démis volontairement des fonctions incompatibles avec son mandat ou qu'il a demandé à être placé dans une position administrative conforme au statut de la fonction publique (434), soit lorsqu'il a accepté en cours de mandat une fonction incompatible avec celui-ci (435), soit lorsqu'il ne respecte pas certaines obligations prévues par les lois organiques (436), soit enfin lorsqu'un conseiller général n'assiste pas, sans excuses reconnues légitimes, à deux sessions consécutives de l'Assemblée provinciale (437). Dans le cadre de ces dispositions, le Conseil a eu à se prononcer sur la situation d'un sénateur ayant sollicité sa réintégration dans la fonction publique en vue d'effectuer un stage à l'Institut des Hautes Etudes d'Outre-Mer de Paris, sans démissionner pour autant du Sénat (438).

Les déchéances du mandat électif des parlementaires et des conseillers généraux constituent de véritables sanctions, qui ne peuvent être

(425) Art. 13, Loi organique n° 1.

(426) Art. 13, Loi organique n° 1 ; il serait toutefois regrettable que des décisions aussi importantes puissent être prises par un nombre réduit de conseillers.

(427) Art. 13, précité.

(428) Avis du 11 avril 1959, précité.

(429) Compte-rendu des séances, op. cit., p. 42 et 123.

(430) Cf. références *supra*.

(431) Art. 22, Loi organique n° 5.

(432) Art. 6, Loi organique n° 6.

(433) Art. 38, Ordonnance du 8 juin 1960.

(434) Art. 22, Loi organique n° 5 ; art. 5, Loi organique n° 6.

(435) Art. 22, al. 3, Loi organique n° 5 ; art. 5, loi organique n° 6.

(436) Voir notamment les obligations imposées aux avocats parlementaires.

(437) Ordonnance du 8 juin 1960, art. 38, al. 1 ; on notera à ce propos que le texte range cette hypothèse parmi les cas de démission d'office, alors qu'elle est habituellement rangée parmi les cas de déchéance (cf. *infra*). Or la différence entre démission d'office et déchéance est importante : seule la déchéance entraîne inéligibilité.

(438) Décision 001-61 du 14 novembre 1961.

prononcées que dans des circonstances bien déterminées (439) : il en va ainsi lorsque le parlementaire ou le conseiller général se trouve dans une situation d'inéligibilité (à condition que son élection ne soit pas contestée devant le Conseil Supérieur des Institutions lui-même, ou que les délais de recours soient épuisés) ou lorsque l'élu n'assiste pas à trois séances consécutives de l'Assemblée Nationale ou du Sénat (et ce, sans motifs légitimes), ou encore s'il est condamné en cours de mandat à une peine entraînant privation des droits politiques (440). Selon la formule utilisée par le législateur, la déchéance est « constatée » par le Conseil Supérieur des Institutions, à la requête d'autorités limitativement énumérées : c'est dire que le Conseil ne dispose d'aucune liberté d'appréciation ; il se borne à enregistrer la réalisation de l'un ou de l'autre des événements susceptibles d'entraîner la déchéance. Il n'a d'ailleurs pas été saisi dans le cadre de ces dispositions.

Telles sont dans leurs grandes lignes les diverses fonctions qui incombent au Conseil Supérieur des Institutions de la République Malgache. Il peut de prime abord paraître insolite que cet organisme n'ait pas exercé en fait quelques-unes des attributions essentielles pour lesquelles il avait été mis en place, notamment le contrôle de la constitutionnalité des lois et la délimitation par ce biais du domaine législatif et du domaine réglementaire.

Cette situation en apparence paradoxale est due à plusieurs facteurs que l'on se contentera de signaler : la distinction des matières législatives et des matières réglementaires ne présente pas le même intérêt dans les Etats de tradition parlementaire et dans les Etats nouveaux ; elle correspond dans le premier cas à la volonté de reprendre aux Assemblées une partie des pouvoirs qu'elles avaient progressivement acquis dans le cadre d'une certaine conception de la démocratie représentative et de la séparation des pouvoirs. Mais dans les jeunes Etats, qui doivent d'abord faire face à d'énormes difficultés économiques et politiques, le problème ne se pose pas dans les mêmes termes : les gouvernements s'y trouvent généralement en mesure de faire prévaloir leurs vues, grâce à certaines dispositions constitutionnelles, au prestige des chefs ou à la conjoncture politique. A Madagascar notamment, le vote des lois suppose en fait un accord préalable des Chambres et de l'exécutif, qui rend aléatoire l'intervention du Conseil Supérieur des Institutions.

(439) Loi organique n° 5, art. 11 ; Loi organique n° 6, art. 5 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 7.

(440) Loi organique n° 5, art. 11 ; Loi organique n° 6, art. 5 ; Ordonnance du 8 juin 1960, art. 7.

En revanche, le contrôle des ordonnances gouvernementales, même s'il fait apparaître quelques points faibles dans le raisonnement de la Commission Constitutionnelle ou du Conseil Supérieur des Institutions, a été effectué dans l'ensemble avec sérieux et il est permis d'avancer que les suggestions du Conseil ont été retenues par le gouvernement, encore que son influence exacte soit difficile à mesurer. Quant à son rôle de juge électoral, s'il n'a pas manqué de soulever, à Madagascar comme ailleurs, certaines polémiques, dans la mesure où le Conseil n'a pas hésité à utiliser, pour écarter les recours, toutes les ressources de la procédure, il est juste de convenir que cette attitude est davantage fonction des négligences des plaideurs que d'une volonté délibérée de la haute institution.

Peut-être en définitive est-ce surtout par ses attributions consultatives que le Conseil Supérieur des Institutions nous paraît amené à prendre part à l'édification du nouvel Etat, au cours de cette délicate période d'apprentissage ; son action préventive et discrète peut permettre ainsi d'éviter des excès qui, de toutes façons, se concilieraient mal avec la traditionnelle sagesse malgache.