

La nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis

François-Henri BRIARD - Avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, Président de l'Institut VERGENNES, Membre de la Société Historique de la Cour suprême des États-Unis

NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N°58 (DOSSIER : LE CONTENTIEUX CONSTITUTIONNEL) - JANVIER 2018

« *Les membres de la Cour suprême prennent rarement leur retraite et ne meurent jamais.* »

Thomas Jefferson,

Ministre plénipotentiaire à Paris, 1784-1789,

Président des États-Unis, 1801-1809

Introduction

Créée par la Constitution du 17 septembre 1787, la Cour suprême des États-Unis s'est réunie pour la première fois à New York (NY) le 2 février 1790. Elle était à l'époque composée de 6 membres⁽¹⁾. Depuis 1789, 113 membres ont été désignés et confirmés selon une procédure qui a peu changé dans sa structure mais dont les modalités de mise en oeuvre ont évolué au cours des siècles. Ces juges composent la juridiction suprême la plus puissante sans doute jamais constituée dans l'histoire humaine, une juridiction gardienne de la loi fondamentale américaine et véritable pouvoir judiciaire, qui faisait dire à Alexis de Tocqueville : « *Je ne pense pas qu'aucune nation du monde ait constitué le pouvoir judiciaire de la même manière que les Américains* »⁽²⁾. C'est en raison de cette place cardinale, parce que la Cour peut, selon le mot d'Alpheus Thomas Mason, « *envoyer en enfer le Congrès, le Président et les gouverneurs des États* »⁽³⁾, et parce que les membres sont nommés à vie, que chaque nouvelle désignation est un véritable évènement national, qui s'accompagne d'un déferlement médiatique toujours intense. La récente nomination, par le Président Donald Trump, de Justice Neil M. Gorsuch, 101e « *Associate Justice* » et 113e membre de la Cour (en ce compris les *Chiefs Justices*), n'a pas démenti cette constante de la vie institutionnelle américaine, dans un moment qui rassemble les trois pouvoirs, présidentiel, législatif et judiciaire. C'est dire tout l'intérêt qui peut s'attacher à une analyse des conditions de désignation de ces juges suprêmes, selon des modalités qui ne sont pas dépourvues de pertinence pour des observateurs européens.

La désignation présidentielle, procédure et profils

C'est l'article II, section 2, alinéa 2, communément dénommé « *Appointment clause* » qui confère au Président des États-Unis le pouvoir de nommer les membres de la Cour suprême : « *(The President) shall appoint judges of the Supreme Court...* ». Une telle prérogative est regardée comme essentielle dans l'exercice du mandat présidentiel ; elle peut même en constituer l'un des éléments marquants retenus par l'Histoire⁽⁴⁾. Dans ce processus de désignation, qui a été exercé 162 fois depuis 1789, le Président n'est pas seul. Conseiller juridique de la Maison Blanche (*White House Counsel*), cabinet présidentiel, ministère de la Justice, représentants et sénateurs, membres et anciens membres de la Cour, conseils privés du Président : ils sont nombreux toutes celles et ceux qui peuvent suggérer un nom et présenter des listes plus ou moins longues de candidats possibles. Autrefois, la puissante *American Bar Association* (association du barreau américain) possédait une capacité d'influence notable, notamment en raison de sa pratique des « *ratings* », tradition américaine de notation des juges par les avocats, selon une pratique qui laisse rêveurs les barreaux européens. Aujourd'hui, ce sont les « *think tanks* », laboratoires d'idées, qui ont pris une place prédominante dans les recommandations faites au Président. L'un d'entre eux, la *Federalist Society*, a eu un rôle déterminant dans la nomination, par les présidents George W. Bush et Donald Trump des juges Roberts, Alito et Gorsuch ; si les juges Kennedy et Ginsburg quittent leurs fonctions pendant la présidence Trump, ce mouvement pourrait être à l'origine de 5 nominations sur 9 des membres de la Cour, le Président Trump ayant déclaré publiquement en 2017 que ses choix seraient ceux de la *Federalist Society*⁽⁵⁾. Forte de 60 000 membres et d'un réseau d'influence considérable dans les centres décisionnels et juridictionnels américains, la *Federalist Society* promeut les idéaux de la doctrine classique conservatrice américaine : la liberté individuelle, et non l'intérêt général, est le fondement de l'action de la puissance publique, la structure et l'équilibre des pouvoirs sont plus essentiels à la démocratie que les déclarations de droits, les textes de loi doivent faire l'objet d'une lecture formelle, sinon originaliste, la liberté doit présider au fonctionnement de l'économie, les juges doivent s'abstenir d'activisme et le gouvernement doit être modéré. Quel est le profil requis pour être choisi par le Président ? Alors que la désignation des membres de la Cour suprême a été très débattue au cours des travaux de la Convention de Philadelphie en 1787, ni la Constitution, ni aucune disposition législative ou réglementaire ne pose la moindre condition d'âge⁽⁶⁾, de nationalité⁽⁷⁾ ou de compétence. La pratique révèle toutefois que tous les membres nommés, au moins au cours des 50 dernières années, sont des juristes de haut niveau, aux compétences professionnelles éprouvées⁽⁸⁾. Les universités américaines de l'Ivy

League tiennent à l'époque contemporaine une place essentielle dans la formation des juges de la Cour, en particulier les écoles de droit de Harvard et Yale, qui détiennent un quasi-monopole. Par une saine application du principe de séparation des pouvoirs, il n'est pas concevable aux États-Unis que siège à la Cour suprême un ancien président⁽⁹⁾, un ancien ministre ou une personnalité politique ; les juges suprêmes doivent être uniquement des professionnels du droit, professeurs, juges ou avocats. La profession d'avocat tient ainsi une place centrale dans le recrutement. Sur 113 membres nommés depuis l'origine, 104 ont eu une expérience d'avocat. Nommé voici quelques mois par le Président Trump, *Justice* Neil Gorsuch en est l'illustration ; il a ainsi été associé du cabinet d'avocats Kellog Huber de 1995 à 2005, avant d'appartenir au 10e Circuit des cours fédérales dans l'État du Colorado. Connaître la vie économique et la vie des affaires, avoir conseillé des justiciables et avoir porté la responsabilité de procédures sont des facteurs qui, aux États-Unis, sont regardés comme essentiels pour exercer des fonctions juridictionnelles, y compris et surtout au plus haut niveau. Les « *clerks* » des membres de la Cour ont une place privilégiée dans la galaxie des candidats possibles ; les exemples sont nombreux, pour ne citer que le *Chief Justice* des États-Unis, Président de la Cour, John G. Roberts, *clerk* du *Chief* Rehnquist, ou encore *Justice* Gorsuch, *clerk* de *Justice* Anthony Kennedy, qu'il a rejoint à la Cour. Brillants juristes, les *clerks* se sont très tôt rompus aux rites et aux modes de raisonnement de la Cour. La composition sociologique et ethnique de la Cour a donné lieu à de savantes études ; qu'il soit simplement permis de rappeler que seuls des hommes d'origine européenne ont été nommés pendant près de deux siècles, le premier afro-américain ayant été désigné en 1967, en la personne de Thurgood Marshall, que Sandra Day O'Connor a été la première femme nommée en 1981, que le premier juge d'origine hispanique, Sonia Sotomayor, a été désignée en 2009, et que 3 femmes sur 9 juges siègent actuellement, Ruth Ginsburg, Elena Kagan et Sonia Sotomayor. Lorsque le candidat a été choisi, il est présenté par le Président au cours d'une cérémonie à la Maison Blanche et la lettre présidentielle est aussitôt adressée au Sénat pour être enregistrée par la Commission des affaires judiciaires. Des incidents peuvent surgir à ce moment, tels que le retrait d'une nomination, imposé par les circonstances politiques ou lié à la contestation du choix du Président par son propre camp⁽¹⁰⁾.

La confirmation sénatoriale ou l'épreuve du feu

La nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis obéit à une règle fondamentale de partage de compétence : s'il est seul à disposer du pouvoir de désignation, le Président doit soumettre son choix au feu critique du Sénat, dont la confirmation est impérativement requise pour que la nomination puisse prendre effet. OEuvre de compromis entre les fondateurs qui souhaitaient en 1787 confier la désignation au corps législatif et ceux qui privilégiaient la compétence présidentielle⁽¹¹⁾, les termes de l'article II de la Constitution américaine sont clairs : “*shall nominate, and by and with the advice and consent of the Senate, shall appoint ... Judges of the supreme Court*.” Le Sénat est là non seulement pour exercer une compétence de conseil et d'appréciation, mais sa mission est aussi de consentir à la désignation, en représentant les sensibilités des différents États de l'Union. Sans confirmation, aucune prise de fonction n'est possible⁽¹²⁾. La non-confirmation du candidat par le Sénat n'est pas une hypothèse d'école ; depuis 1790, 11 désignations présidentielles ont été rejetées par les parlementaires américains. La plus célèbre et la plus récente de ces non-confirmations est sans aucun doute celle du juge fédéral et universitaire libertarien Robert Bork, nommé par le Président Reagan le 1^{er} juillet 1987 : à l'issue de longs débats parfois violents (30 heures de questions), qui ont souvent mis en cause le conservatisme, sinon l'obscurantisme du candidat⁽¹³⁾, et après que la commission des affaires judiciaires, présidée à l'époque par le Sénateur Joe Biden, futur Vice-Président des États-Unis, eut émis un avis défavorable⁽¹⁴⁾, le Sénat a rejeté la nomination présidentielle le 23 octobre 1987, par un vote de 58-42, comprenant les votes hostiles... en ce compris les votes hostiles de 6 Sénateurs républicains. L'affaire Bork a profondément marqué l'histoire institutionnelle et judiciaire des États-Unis ; elle a manifesté la puissance du Sénat et sa capacité à s'opposer efficacement aux choix présidentiels, et elle résonne à la Maison Blanche à chaque fois qu'il s'agit de procéder à une nouvelle désignation⁽¹⁵⁾. Le processus de confirmation se déroule en plusieurs étapes, dans lesquelles la commission des affaires judiciaires du Sénat, créée en 1816, tient une place centrale depuis 1868 ; cette procédure dure plusieurs semaines, parfois plusieurs mois ; elle comporte trois phases. La première est celle de l'investigation, sur le fondement d'un dossier extrêmement complet rempli par le candidat (itinéraire professionnel, publications, situation familiale, engagements personnels, patrimoine, etc.) et au regard des résultats d'une enquête approfondie conduite par le FBI sur l'intéressé (e). Le questionnaire du candidat est rendu public tandis que l'enquête de police demeure confidentielle. Ensuite, et après qu'il eut éventuellement rendu des visites de courtoisie à certains sénateurs, le candidat est entendu, plus ou moins longuement, dans le cadre d'auditions qui sont publiques depuis 1946 et télévisées depuis 1981 ; au cours des récentes années, après avoir été transcrits, les débats ont été entièrement enregistrés, son et image, de telle sorte que le public américain peut suivre en temps réel ou en différé les séances au cours desquelles le candidat, dûment préparé et entraîné par ses supporters, est « *passé sur le grill* ». Plusieurs jours sont en général nécessaires pour le bon déroulement des auditions⁽¹⁶⁾, et il semble que la durée soit de plus en plus longue au fil des confirmations. Les débats se déroulent sous le feu des appareils photo, des micros et des caméras de télévision, parfois dans une ambiance tendue. Après plusieurs déclarations de sénateurs, en faveur et contre la nomination⁽¹⁷⁾, et lorsque le candidat a été en mesure de présenter un propos liminaire, commence le roulement des questions, qui peuvent présenter une intensité variable, en ce compris des interrogations parfois agressives. Les sénateurs prennent alors la parole selon leur rang d'ancienneté, alternant majorité et opposition parlementaires, en plusieurs « *rounds* »⁽¹⁸⁾. Le registre le plus classique est celui des questions de nature constitutionnelle se rapportant à la séparation des pouvoirs, à l'indépendance de la justice, à la « *philosophie*

judiciaire» du candidat, au rôle de la Cour ou encore à la lecture « *originaliste* » ou « *vivante* » de la Constitution ⁽¹⁹⁾ : « *Êtes-vous un partisan du textualisme en matière d'interprétation constitutionnelle ? ; quelle est votre conception du caractère contradictoire de la procédure en matière pénale ? ; dans quelle mesure vous estimerez-vous lié par la règle du précédent ? Quelle est votre vision de la séparation des pouvoirs ? ; comment avez-vous pu affirmer qu'une femme d'origine hispanique fait un meilleur juge qu'un homme de type caucasien ? ; la question de la discrimination ne vous préoccupe pas du tout n'est-ce pas ? Êtes-vous attaché aux opinions dissidentes ?* ». Les grands débats de société récurrents apparaissent aussi dans les auditions, de même que des questions historiques : « *Quelles sont vos vues personnelles sur le mariage et sur l'avortement ? On nous a rapporté une conversation privée qui semble révéler que vous voulez revenir sur la jurisprudence de la Cour en matière d'interruption volontaire de grossesse, est-ce exact ? ; quelle est votre conception de la vie privée ? que pensez-vous de la légalité de la guerre de Corée, décidée sans l'accord du Congrès ? ; et la peine de mort, qu'en pensez-vous ?* ». Il n'est pas rare que des questions soient posées sur des situations jurisprudentielles précises ou sur des articles de doctrine dans lesquels le candidat a pu prendre une position controversée : « *Juge, vous avez rendu une décision absurde dans cette affaire ! ; que pensez-vous de la décision de la Cour en matière de financement de la vie politique ? Vous avez écrit quand vous avez travaillé à la Maison Blanche qu'il convenait de protéger la compétence du Président en matière de conflits armés, était-ce pour amoindrir les pouvoirs du Congrès ?* ». Les nominés du Président sont enfin souvent interrogés sur des aspects plus personnels ou sur leur vie antérieure : « *Parlez-nous de ces courriers électroniques que nous avons, que vous avez échangés il y a dix ans avec l'administration présidentielle de l'époque et qui traduisent un engagement politique ! ; vous avez appartenu à trois clubs privés à une époque où ni les personnes de couleur, ni les femmes n'étaient admis ; qu'avez-vous fait à cette époque ? Cela ne vous gênait pas au regard du principe de non-discrimination ? Vous disposez d'intérêts importants au Lloyds de Londres ; comment faites-vous quand vous êtes confronté à une affaire d'assurances, notamment en matière de pollution ? ; nous avons retrouvé une lettre de candidature dans laquelle vous avez écrit que la Constitution ne protège pas le droit à l'avortement, qu'en pensez-vous ?* ». Depuis la confirmation du juge Ruth Ginsburg en 1993, qui avait à cette occasion clairement posé les limites de l'exercice, l'habitude semble avoir été prise par les nominés d'éviter de répondre à certaines questions pouvant apparaître comme trop engageantes pour l'avenir dans l'exercice de leur mandat ⁽²⁰⁾. Il est enfin fréquent que soient recueillis des témoignages écrits ou oraux de personnalités, associations ou groupes de pression, en faveur ou contre la candidature. Au cours de l'histoire récente, c'est bien sûr la mise en cause pour harcèlement sexuel de Clarence Thomas, membre de la Cour depuis, qui a marqué les esprits et qui avait donné lieu à l'époque à un débat émotionnel devant la Commission des affaires judiciaires, dans le cadre du témoignage d'Anita Hill, professeur de droit. Lorsque la Commission a achevé son travail, le plus souvent après un dernier entretien confidentiel avec le candidat (« *Closed-Door Committee Session* »), s'ouvre la troisième phase ; un délibéré a lieu et un avis favorable, défavorable ou neutre (rare), ainsi qu'un rapport écrit sont transmis dans la semaine à l'ensemble des membres du Sénat, qui procède alors au vote. La confirmation est acquise à la majorité simple ⁽²¹⁾.

Serments et installation, ou les prémisses d'un mandat à vie

Il ne s'écoule en général que quelques jours entre la confirmation et l'installation du nouvel « *Associate Justice* » ⁽²²⁾. Trois cérémonies marquent cette installation, l'une à la Maison Blanche, les deux autres à la Cour, chacune en présence du Président. Le serment judiciaire, requis par le *Judiciary Act* de 1789, est formé dans l'enceinte du pouvoir exécutif, et reçu par le *Chief Justice* ou un membre de la Cour. À l'issue de deux discours, prononcés, l'un par le Président, l'autre par le membre de la Cour qui reçoit le serment, la main gauche posée sur la Bible, le nouveau membre lève la main droite et prononce les mots suivants : « *Je jure solennellement de rendre la justice dans le respect des personnes, en traitant de façon égale riches et pauvres, et en accomplissant mes fonctions avec loyauté et impartialité, selon la Constitution et les lois des États-Unis ; que Dieu vienne à mon aide* ». À la Cour, la cérémonie du serment constitutionnel se déroule dans la salle des conférences ; il est reçu par le *Chief Justice*. Il est donné lecture de la nomination par le ministre de la Justice ou par son adjoint et le nouveau juge prononce le serment d'allégeance à la Constitution. La cérémonie d'investiture réalise l'installation elle-même. Le nouveau membre est symboliquement assis dans le fauteuil d'acajou du *Chief Justice* John Marshall, revêt sa robe noire, sans rabat, ni hermine ni décorations, et rejoint son fauteuil, selon son rang dans l'ordre d'ancienneté, pour siéger immédiatement. Ainsi commence le mandat d'un juge suprême, qui pourra exercer des fonctions que seules la mort, la démission ou une procédure d'*impeachment* ⁽²³⁾, pourra interrompre. Après leur disparition, les membres de la Cour laissent souvent une trace importante dans la culture juridique américaine ; *Justice* Antonin Scalia, nommé par le Président Reagan en 1986 et décédé en cours de mandat le 13 février 2016, demeurera ainsi pendant longtemps une référence majeure. « Titan du droit » selon les termes du *Chief Justice* John Roberts, Antonin Scalia a marqué son époque par ses décisions, ses opinions dissidentes, ses ouvrages et ses nombreuses conférences aux États-Unis et dans le monde entier. Il était le héraut d'une lecture originaliste de la Constitution et d'une conception vigilante de la séparation des pouvoirs ⁽²⁴⁾.

Conclusion

L'équilibre des pouvoirs est au cœur de la structure institutionnelle américaine, et la nomination des membres de la Cour suprême des États-

Unis en est l'illustration éclatante ; les deux premiers pouvoirs, exécutif et législatif, partagent le privilège de composer le troisième, judiciaire, pour constituer un ensemble où les trois piliers démocratiques jouissent d'une totale indépendance. Moment fort de confrontation entre le législateur et la justice suprême, processus élaboré et transparent qui permet au peuple de cerner clairement la personnalité des candidats, la procédure de nomination des membres de la Cour suprême des États-Unis pourrait inspirer utilement la France, pays dans lequel la désignation des membres de sa cour constitutionnelle est loin d'être régie par de tels standards, même si la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008, qui a modifié l'article 13 de la Constitution de la V^e République, a permis de réaliser un premier pas en associant les commissions permanentes compétentes de chaque assemblée. La France pourrait aussi ne pas être insensible à la ferme tradition qui imprègne les nominations présidentielles et les confirmations sénatoriales américaines, privilégiant les compétences juridiques et excluant toute désignation à caractère politique ou d'opportunité. Depuis l'engagement de la France aux côtés des insurgés américains à partir de 1776, la relation franco-américaine est fondée non seulement sur des valeurs partagées mais aussi sur un principe d'influence mutuelle. Puissent les Français s'inspirer un jour des règles et pratiques d'outre-Atlantique ; le Président Thomas Jefferson, qui aimait fréquenter la galerie Montpensier lorsqu'il était ministre plénipotentiaire à Paris, ne pourra que s'en réjouir.

Revue doctrinale

Droit comparé

- Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales a posteriori en France et au Canada : vers un contrôle diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.
- Karagiannis, Syméon. « Dieu dans les préambules. L'invocation du divin en droit constitutionnel comparé », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, mai-juin 2017, n° 3, p. 625-664.

Afrique

- Nchouwat, Amadou. « Le mode de désignation des membres des conseils constitutionnels : un enjeu électoraliste dans les états d'Afrique noire à l'ère du pluralisme politique ? », *Revue juridique et politique des États francophones*, janvier-mars 2017, n° 1, p. 73-100.

Allemagne

- Cossalter, Philippe. « La décision OMT de 2016 : une ouverture. In : La Cour constitutionnelle allemande et les relations entre ordre juridique national et ordre juridique international [BVerfG, OMT-Entscheidung, 21 juin 2016, 2 BvR 2728/13, 2 BvR 2729/13, 2 BvR 2730/13, 2 BvR 2731, 2 BvE 13/13] », *Revue française de droit administratif*, juillet-août 2017, n° 4, p. 811-817.
- Ferrand, Frédérique. « Heurs et malheurs de la rétention de sûreté en droit allemand. Entre garanties constitutionnelles allégées et exigences conventionnelles renforcées » in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint : Mélanges en l'honneur d'Yves Mayaud*, Paris, Dalloz, 2017, p. 729-759.
- Fromont, Michel. « La sortie de l'Allemagne du nucléaire et la Cour constitutionnelle fédérale », *Revue internationale de droit comparé*, janvier-mars 2017, n° 2017-1, p. 65-78.
- Fromont, Michel. « République fédérale d'Allemagne : La jurisprudence constitutionnelle en 2016 », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, juillet-août 2017, n° 4, p. 1109-1134.
- Giegerich, Thomas. « La décision Treaty Override de 2015 : une fermeture. In : La Cour constitutionnelle allemande et les relations entre ordre juridique national et ordre juridique international [BVerfG, 15 déc. 2015, "Treaty Override", n° 2, BvL 1/12] », *Revue française de droit administratif*, juillet-août 2017, n° 4, p. 801-810.

Australie

- Tusseau, Guillaume. « Droit constitutionnel et externalisation de l'accueil des migrants. [Haute cour d'Australie, 3 février 2016, *Plaintiff M68-2015 v. Minister of Immigration and Border Protection* [20163] HCA 1] », *Revue française de droit administratif*, janvier-février 2017, n° 1, p. 194-198.

Belgique

- Behrendt, Christian ; Vandenbosch, Sofia. « Le réaménagement de la répartition des compétences dans le fédéralisme asymétrique belge », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 241-254.

Canada

Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales *a posteriori* en France et au Canada : vers un contrôle

- diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.
- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.

Droit comparé

- Cardillo, Chloé. « Regards croisés sur le contrôle de constitutionnalité des lois pénales *a posteriori* en France et au Canada : vers un contrôle diffus convergent ? », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, septembre 2017, n° 2016-4, p. 1841-1866.

Équateur

- Tusseau, Guillaume. « À propos de la juridiction de l'exécution constitutionnelle [Cour constitutionnelle de l'Équateur, 1^{er} octobre 2014, sentence n° 146-14-SEP-CC et 27 avril 2016, sentence n° 021-16-SIS-CC] », *Revue française de droit administratif*, janvier-février 2017, n° 1, p. 188-194.

Espagne

- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.
- Ruiz Ruiz Juan José. « Droit de décider, démocratie constitutionnelle et pouvoir constituant en Espagne », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 287-315.

États-Unis

- Benhessa, Ghislain. « La doctrine américaine aux prises avec le 11 septembre : les contours juridiques de la guerre contre le terrorisme », *Droits*, avril 2017, n° 61, p. 101-116.
- Fredrickson, Caroline. « Le moins dangereux des pouvoirs ? », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 93-102.
- Michelot, Vincent. « L'esprit des institutions », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 75-83.
- Scott, Joanne. « Pour la liberté d'enseignement et de recherche », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 108-118.
- Zunz, Olivier. « Des Églises en politique », *Esprit*, mai 2017, n° 434, p. 84-92.

Gabon

- Ondo, Télesphore. « Vers un droit constitutionnel financier au Gabon », *Revue juridique et politique des États francophones*, janvier-mars 2017, n° 1, p. 3-46.

Italie

- Deffenu, Andrea. « La frontière entre l'autonomie et l'indépendance : l'unité nationale et les instances territoriales dans l'évolution du régionalisme italien », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 271-286.
- Laffaille, Franck. « Chronique de droit politique italien », *Revue française de droit constitutionnel*, juin 2017, n° 110, p. 519-523.
- Tusseau, Guillaume. « Les droits fondamentaux (même économiques, sociaux et culturels) ne se négocient pas : une petite leçon de "dworkinianisme" appliqué. [Cour constitutionnelle italienne, 19 octobre 2016, sentence 275/2016] », *Revue française de droit administratif*, mai-juin 2017, n° 3, p. 572-579.

Royaume-Uni

- Bell, John. « La Cour suprême du Royaume-Uni et le Brexit. », *Revue française de droit administratif*, mars-avril 2017, n° 2, p. 220-228.
- Borge, Eirik. « La Cour suprême du Royaume-Uni, une cour constitutionnelle digne de ce nom », *Revue française de droit administratif*, mars-avril 2017, n° 2, p. 213-219.
- Pech, Laurent ; Platon, Sébastien. « Le Peuple, le(s) Parlement(s) et le Juge : l'arrêt Miller de la Cour suprême, une valse constitutionnelle à trois temps », *Revue trimestrielle de droit européen*, avril-juin 2017, n° 2, p. 201-228.
- Pierré-Caps, Stéphane. « Le droit constitutionnel et les nations sans État : le constitutionnalisme face à l'historicisme », *Civitas Europa*, juin 2017, n° 38, p. 43-57.

Russie

- Giannouloupoulos, Dimitrios. « Jurisprudence constitutionnelle russe. Désobéir pour servir une cause. Considérations sur la première application de la nouvelle compétence de la Cour constitutionnelle russe pour filtrer l'exécution des décisions de la Cour EDH », *Revue française de droit constitutionnel*, janvier-mars 2017, n° 109, p. 255-268.
- Rosoux, Géraldine. « Offensive de la Russie contre l'autorité de la jurisprudence européenne relative au droit de vote des détenus : la Cour constitutionnelle russe et le contrôle du caractère »exécutoire« d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, janvier-mars 2017, n° 109, p. 53-88.

Thaïlande

- Mérieau, Eugénie. « Les rapports dangereux entre justice constitutionnelle et transition démocratique : l'exemple de la Thaïlande (2006/2014) », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, mai-juin 2017, n° 3, p. 683-704.

Turquie

- Kaboglu, Ibrahim Özden. « Suppression du régime parlementaire sous l'état d'urgence : Remarques sur la modification constitutionnelle "approuvée" par le référendum du 16 avril 2017 », *Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF*, 3 juillet 2017, 15 p.

Union européenne

- Bossu, Bernard. « L'interdiction du port de foulard islamique dans l'entreprise privée : entre discrimination directe et indirecte (CJUE, 14 mars 2017, Achitba, aff. C-157/15 et 17 mars 2017, Bougnaoui, aff. C-188/15) », *La Semaine juridique. Social*, 4 avril 2017, n° 13-14, p. 19-27.

(1) 6 membres en 1790, puis 7 en 1807, 9 en 1837, 10 en 1863 et 9 de 1869 à ce jour, « *neuf scorpions dans la bouteille* » selon l'expression du Justice Oliver Wendell Holmes.

(2) Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, 1. partie, chapitre VI *in fine* (Alexis Charles-Henri Clérel de Tocqueville était âgé de 26 ans et auditeur au tribunal de Versailles lorsqu'il est parti aux États-Unis, le 10 avril 1831).

(3) Judicial Activism : Old and New, 55 *Virginia Law Review* 411 (1969).

(4) George Washington, John Tyler et Franklin Delano Roosevelt sont les présidents qui ont eu le plus de nominations au cours de leurs mandats.

(5) US NEWS, 1^{er} mai 2017, Joseph P. Williams ;

(6) 77 des 113 *Justices* ont été nommés après l'âge de 50 ans ; la moyenne d'âge au moment de la prestation de serment est de 53 ans, la durée moyenne du mandat est de 17 ans et l'âge moyen de fin de mandat est de 69 ans. Les années récentes ont laissé apparaître une augmentation significative de la durée des mandats, en relation avec l'évolution de l'espérance de vie humaine (Anthony Kennedy 29 ans à ce jour, Antonin Scalia, 29 ans, John Paul Stevens 34 ans, William Brennan 33 ans).

(7) Six membres de la Cour sont nés ailleurs qu'aux États-Unis : William Paterson, Gorge Sutherland, James Iredell et James Wilson en Grande-Bretagne, David Brewer en Turquie et Felix Frankfurter en Autriche ; aucun membre d'origine française directe n'a jamais été nommé.

(8) La légende enseigne que Benjamin Franklin aurait promu l'idée de la nomination des juges par et parmi les « *lawyers* », ces derniers étant présumés désigner les meilleurs d'entre eux, pour les éliminer de la concurrence...

(9) Il n'a existé depuis 1790 qu'une seule exception à cette règle, en la personne du Président Taft, Président des États-Unis de 1909 à 1913 et *Chief Justice* de 1921 à 1930.

(10) En 1987, le Président Reagan a dû inviter le juge Douglas Ginsburg, alors âgé de seulement de 41 ans, à se retirer une semaine après sa nomination, à la suite d'une campagne de presse relatant l'usage par l'intéressé de marijuana dans les années 1960. En 2005, le Président George W. Bush a été contraint de provoquer le retrait d'Harriet Miers, conseiller juridique de la Maison Blanche, qu'il avait nommée trois semaines plus tôt, à la suite d'une hostilité déclarée par certains sénateurs influents, reprochant au Président une nomination « *absurde* » et à la candidate une incompétence notoire. En 2016, le Président Obama a nommé le juge Merrick Garland, mais l'hostilité du Sénat à majorité républicaine a rendu sa confirmation impossible, et la nomination a expiré presque un an plus tard, dans des conditions ayant permis au

Président Trump de choisir son propre candidat pour succéder à Antonin Scalia, décédé en février 2016.

(18) Le florilège de questions qui suit est issu des auditions des juges Scalia, Gorsuch, Breyer, Alito, Kennedy, Souter, Roberts et O'Connor.

(19) Elena Kagan, membre de la Cour, "Confirmation Messes, Old and New", *University of Chicago Law Review*, vol. 62 (1995), p. 935.

(20) Cf. les auditions du *Chief Justice* John Roberts, de *Justice* Samuel Alito et de *Justice* Sonia Sotomayor, au cours desquelles de nombreuses réserves des nominés sont apparues.

(21) Les majorités sont parfois courtes (*Justice* Gorsuch en 2017, vote de 54-45), larges (*Justice* Kagan en 2010, 63-37) ou absolues (*Justice* Scalia en 1986, 98-0).

(22) *Justice Gorsuch* a été confirmé le 7 avril et a été installé le 10 avril 2017 ; il a participé à la première affaire de son mandat, « *Henson vs. Santander Consumer USA* », arrêt du 12 juin 2017.

(23) Un seul *impeachment* a marqué l'histoire de la Cour, celui de Samuel Chase, déchu de son mandat en 1804 en raison de sa personnalité volcanique, qui confondait justice et politique.

(24) *Justice* Scalia a été officiellement reçu en France en 1999, à l'occasion du bicentenaire du Conseil d'État. Il a été en 1993, avec François-Henri Briard, le co-fondateur de l'Institut Vergennes.