

CONSEIL D'ETAT

SECTION DU CONTENTIEUX

REQUETE

POUR

1°) L'Association Alliance France-Israël, dont le siège social est situé au 58 avenue de Wagram 75017 Paris, représenté par son Président en exercice

2°) M. Calvo, né le 13 février 1948 à Tunis, de nationalité française, domicilié à Jérusalem, Israël.

DECISION ATTAQUEE :

La décision du Président de la République, – révélée par son discours à la tribune des Nations unies, lors de la conférence pour la solution à deux États (New York, 22 septembre 2025) – de reconnaître un État de Palestine

A titre liminaire, les exposants tiennent à préciser que le présent recours tend à inviter le Conseil d'Etat à exercer un contrôle de la légalité externe d'un acte de gouvernement pris par un Président de la République en période de gouvernement démissionnaire, alors que cet acte n'entre ni dans la catégorie des affaires courantes ni dans celle de ses pouvoirs propres.

FAITS ET PROCEDURE

I.- Le 9 septembre 2025, le Premier ministre, M. François Bayrou, a remis la démission de son Gouvernement au Président de la République, M. Emmanuel Macron, qui en a pris acte. Et ce n'est que le 5 octobre suivant que le Premier ministre, M. Sébastien Lecornu, a formé son premier gouvernement (avant de démissionner le lendemain).

C'est ainsi alors qu'était en fonctions, chargé de la gestion des affaires courantes, un gouvernement démissionnaire¹ que la France a officiellement reconnu un « *État de Palestine* » en septembre 2025.

Cette décision a été annoncée par le Président de la République le 22 septembre lors de l'Assemblée générale des Nations unies à New-York.

Le texte intégral de ce discours a été [publié](#) par le ministère chargé des affaires étrangères.

Par la présente requête, les exposants sollicitent l'annulation de la décision du Président de la République – révélée par son discours à la tribune des Nations unies, lors de la conférence pour la solution à deux États (New York, 22 septembre 2025) – de reconnaître un État de Palestine.

¹ C'est en effet « *la nomination d'un nouveau Gouvernement, et non pas seulement d'un nouveau Premier ministre, qui met fin à la période d'expédition des affaires courantes* » ([Note du SGG du 2 juillet 2024](#))

DISCUSSION

Rappelons que le présent recours invite le Conseil d'Etat à exercer un contrôle de la légalité externe d'un acte de gouvernement pris par un Président de la République en période de gouvernement démissionnaire, alors que cet acte n'entre ni dans la catégorie des affaires courantes ni dans celle de ses pouvoirs propres.

Il sera d'ores et déjà souligné à ce stade que, par sa décision *Rubin de Servens* (CE, Ass., 2 mars 1962, *Rubin de Servens*, n° 55055, au Rec.), le Conseil d'Etat a déjà exercé un tel contrôle en relevant, s'agissant de la décision du 23 avril 1961 du Président de la République de mettre en application l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 – qualifiée explicitement d'« acte de gouvernement »² –, qu'elle avait été « prise après consultation officielle du Premier ministre et des Présidents des assemblées et après avis du Conseil constitutionnel ».

Les auteurs du GAJA relèvent ainsi « son désir de contrôler la régularité » des actes de gouvernement, tout en observant que « la simple constatation de la régularité formelle de la décision ne constitue pas une garantie bien efficace : « tout contrôle intervenant a posteriori³ » de la part du Conseil d'Etat « serait ou inutile – si la décision d'appliquer l'article 16 est conforme à la Constitution – ou dérisoire – si elle ne l'est pas » : on serait alors en présence d'un coup d'Etat que le Parlement n'aurait pu éviter et il serait trop tard pour le condamner » (concl. Henry) » (GAJA, 25^{ème} Ed. p. 524).

Ce constat illustre déjà la difficulté tenant à l'immunité juridictionnelle dont disposent les actes de gouvernement pris par le Président de la République en

² la « décision en date du 23 avril 1961, prise après consultation officielle du Premier Ministre et des présidents des Assemblées et après avis du Conseil constitutionnel, le Président de la République a mis en application l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 ; que cette décision présente le caractère d'un acte de gouvernement dont il n'appartient au Conseil d'Etat ni d'apprécier la légalité, ni de contrôler la durée d'application ».

³ En effet, dans cette affaire, la décision de mettre en application l'article 16 de la Constitution ne constituait pas la décision attaquée (était en cause la décision du président de la République en date du 3 mai 1961 instituant un Tribunal militaire, décision qualifiée par le Conseil d'Etat d'acte législatif dont il n'appartient pas au juge administratif de connaître).

périodes exceptionnelles, immunité à laquelle il convient de mettre un terme lorsqu'un tel acte méconnaît le « *principe traditionnel de droit public* » selon lequel un gouvernement démissionnaire ne peut qu'expédier les affaires courantes.

II.- Sur la compétence de la juridiction administrative

En droit, ainsi qu'il le sera démontré, il apparaît opportun que le Conseil d'État se reconnaisse compétent pour connaître, en premier et dernier ressort, des recours dirigés contre tous les actes de gouvernement pris par le Gouvernement ou le Président de la République lorsque sont invoqués des moyens contestant la compétence de leur auteur ou invoquant la violation de principes fondamentaux (**point 1**).

En tout état de cause, le Conseil d'État devrait *a minima* se reconnaître compétent pour connaître des actes de gouvernement pris en période de gouvernement démissionnaire afin de s'assurer qu'ils relèvent bien des affaires courantes (**point 2**).

1. Il est constant que les actes dits de gouvernement échappent, en principe, à la compétence du juge administratif, et à celle du juge judiciaire (cf. CE, 19 février 1875, Prince Napoléon, Rec. 155 ; CE, Ass., 2 mars 1962, *Rubin de Servens*, n° 55055, au Rec.), ce principe ayant encore récemment été rappelé par le Conseil d'État et le Tribunal des Conflits (CE, 24 février 2023, n° 463543, aux tables⁴ ; CE, 27 janvier 2023, n° 436098, aux tables⁵ ; CE, 30 décembre 2015, n° 384321, au

⁴ « La déclaration conjointe du 3 décembre 2012, prise en application de la convention du 23 février 1972 entre la République française et la République italienne concernant le tunnel routier du Fréjus, ainsi que le refus implicite opposé par la ministre de rapporter cette déclaration, ne sont pas détachables de la conduite des relations internationales de la France et échappent, dès lors, à la compétence de la juridiction administrative ».

⁵ « Requérent ayant demandé au Premier ministre la suspension des autorisations préalables d'exportation de matériels de guerre à destination d'un Etat étranger. Le refus implicite opposé à cette demande de portée générale n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France, sans que puissent être utilement invoqués à cet égard les articles 6 et 7 du traité sur le commerce des armes, l'article 2 de la charte des Nations-Unies et l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que les articles 1 et 2 de la position commune n° 2008/944/PESC du Conseil du 8 décembre 2008 et de l'article L. 2335-4 du code de la défense. La juridiction administrative n'est donc pas compétente pour connaître de la demande tendant à l'annulation pour excès de pouvoir de ce refus »

Rec.⁶ ; TC, 10 mars 2025, n° C4336, au Rec.⁷ ; CE, 26 septembre 2025, n° 488335, aux tables⁸).

Sans dresser un panorama de la jurisprudence relative à ces actes, on rappellera que depuis l'abandon de la théorie du mobile politique par la décision du 19 février 1875, Prince Napoléon, « *les actes de gouvernement ne peuvent faire aujourd'hui l'objet d'une définition générale et théorique, mais seulement d'une liste établie par la jurisprudence* » (GAJA, 25^{ème} Ed., p. 19).

Les actes de gouvernement se regroupent néanmoins classiquement en deux sous-ensembles :

- les actes du pouvoir exécutifs dans ses relations avec le Parlement, ainsi que les actes qui intéressent les rapports d'ordre constitutionnel entre le Président de la République et le Gouvernement ;
- les actes non détachables de la conduite des relations internationales de la France.

En la forme, ils ne diffèrent en rien d'un acte administratif dont pourrait connaître le juge administratif.

⁶ « *Eu égard à son objet, la décision du ministre des affaires étrangères de reconnaître le statut diplomatique d'une institution étrangère n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France. Elle échappe, par suite, à la compétence de la juridiction administrative française sans que soit méconnu le droit au recours garanti par l'article 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)* »

⁷ « *La décision d'interdire aux entreprises israéliennes d'exposer dans un salon de l'industrie navale de défense des matériels militaires susceptibles d'être utilisés par les forces armées israéliennes à Gaza ou au Liban, laquelle a été prise, dans le contexte du conflit au Proche-Orient, par les autorités françaises lors d'un conseil de défense et de sécurité nationale sous la présidence du Président de la République et dont la société organisant ce salon s'est bornée à tirer les conséquences en indiquant à une société concernée par l'interdiction qu'elle ne pourrait disposer du stand qu'elle avait réservé pour ce salon, n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France. Il résulte de ce qui précède que la juridiction administrative et la juridiction judiciaire sont l'une et l'autre incompétentes pour en connaître* ».

⁸ « *L'accord du 25 novembre 1993 portant création de la Commission des thons de l'océan Indien, auquel la France a adhéré en 1996 et qui a été publié par un décret du 15 juin 2007, a pour objet d'assurer la conservation des thons et espèces apparentées dans l'océan Indien et de promouvoir leur utilisation optimale ainsi que le développement durable des pêcheries. Son article IX permet à la Commission d'adopter, à la majorité des deux tiers de ses membres présents et votants, des « mesures de conservation et d'aménagement » ayant force obligatoire pour les membres. Il prévoit cependant la possibilité pour ceux-ci de présenter une « objection » à une mesure de conservation et d'aménagement ainsi adoptée, que le membre auteur de l'objection n'est alors pas tenu d'appliquer. La décision par laquelle la France présente une telle objection, qui exclut l'application par la France de la résolution en cause, n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France* ».

C'est en raison du domaine dans lequel ils interviennent que le Conseil d'Etat s'estime incompétent, ainsi que le relevait Mme Cortot-Boucher dans ses conclusions sous une décision du 30 décembre 2015 (n° 384321) :

« En dehors des attributions que le législateur lui a confiées de manière expresse, le juge administratif ne détient en effet qu'une compétence d'attribution, qui est déterminée par la nature de l'acte qui lui est soumis : il ne peut connaître que d'actes administratifs, sauf à ce qu'un mandat exprès lui ait été donné par le législateur pour aller au-delà de cette limite naturelle. C'est précisément pour cette raison que les actes de gouvernement n'entrent pas dans le champ de sa compétence. Ainsi que l'ont expliqué certains auteurs (P. Serrand, « Acte de Gouvernement », Dictionnaire de la culture juridique, Lamy, éd. 2003), ces actes, en effet, se caractérisent par ce qu'ils sont émis lorsque l'exécutif sort de sa fonction administrative d'exécution de la loi, qui n'est pas la seule dont il soit chargé, pour assumer d'autres fonctions qui lui sont également dévolues. Il lui revient ainsi, d'une part, d'animer et de réguler le fonctionnement des pouvoirs publics constitutionnels, et d'autre part, de conduire les relations internationales. A côté de la fonction administrative, les organes exécutifs accomplissent donc une fonction d'auxiliaire du droit constitutionnel, que l'on peut qualifier de gouvernementale, et une fonction diplomatique de conduite des relations internationales. Si le juge administratif s'interdit de connaître des actes émis par les organes exécutifs dans le cadre de ces deux dernières fonctions, c'est parce qu'ils lui échappent par nature, faute de revêtir un caractère administratif » (Conclusions de Mme Cortot-Boucher sous CE, 30 décembre 2015, n° 384321).

En ce qui concerne plus particulièrement la catégorie des actes non détachables de la conduite des relations internationales de la France, si « *traditionnellement l'ensemble de l'activité diplomatique de la France échappe au contrôle des tribunaux français* », « *la jurisprudence a cependant sensiblement atténué la portée de cette orientation et les limites de l'acte de gouvernement en cette matière sont assez délicates à déterminer* » (GAJA, 25^{ème} Ed., p. 23).

La théorie de l'acte de gouvernement connaît ainsi déjà plusieurs limites dégagées par le Conseil d'Etat :

- les traités internationaux constituant, en application de la Constitution, une source de légalité nationale, le juge administratif est notamment amené à contrôler la validité d'un acte de gouvernement tel que la décision, prise par les autorités françaises, de suspendre l'application unilatérale d'un traité, lorsque la question de l'applicabilité de ses stipulations est susceptible d'influer sur le litige (CE assemblée, 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde*, n° 120461, au Recueil⁹) ;
- le juge administratif accepte par ailleurs de connaître des actes détachables de la conduite des relations diplomatiques. On peut ici rappeler « *la distinction classique¹⁰ opposant les mesures qui sont tournées vers l'ordre international, que le juge administratif ne saurait contrôler sans s'immiscer dans la conduite de l'action diplomatique, et les mesures qui sont tournées vers l'ordre interne, qu'il contrôle, parce qu'elles peuvent être appréciées indépendamment de leurs origines ou de leurs incidences internationales¹¹* » (Conclusions sous CE, 27 janvier 2023, ACAT, ASER, n° 436098, 436099) ;
- si « *les recours tendant à l'annulation d'une telle décision [non détachable des relations diplomatiques], de même que ceux tendant, sur le terrain de la responsabilité pour faute de l'Etat, à la réparation des préjudices qu'elle a pu causer, soulèvent des questions qui ne sont pas susceptibles, par leur nature, d'être portées devant la juridiction administrative* », « La juridiction administrative est, en revanche, compétente pour connaître de conclusions indemnitaires tendant à la mise en cause de la responsabilité sans faute de l'Etat, sur le fondement de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, du fait de décisions non détachables de la conduite des relations

⁹ « *Inapplicabilité en droit interne des accords internationaux suspendus unilatéralement. La décision de suspension doit, pour être valable, être d'une part prise par une autorité ayant qualité en matière de relations internationales et d'autre part publiée au Journal officiel. Ainsi, les dispositions de l'accord franco-marocain du 10 novembre 1983 publié au Journal officiel du 20 mai 1984 par décret du Président de la République en date du 18 mai 1984 sont inapplicables en droit interne dans la mesure où elles ont été suspendues par le gouvernement français par une note adressée le 11 octobre 1986 par le ministre des affaires étrangères à l'ambassade du royaume du Maroc à Paris et où cette décision de suspension a été publiée au Journal officiel du 18 octobre 1986.* »

¹⁰ P. Duez, L'acte de gouvernement, 1936.

¹¹ V. notamment, sur cette distinction, les conclusions du président Genevois sur Sect., 22 décembre 1978, Vo

Thanh Nghia, n° 2348, au rec. ; ou encore l'analyse du président Vigouroux sur Ass., 10 octobre 1993, Royaume

Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et Gouverneur de la colonie royale de Hong-Kong, n° 142578, au

Rec.

internationales de la France » (analyse sous CE, 24 octobre 2024, n° 465144, au Rec.).

Ces limites s'expliquent par le caractère anormal, dans un Etat de droit, de laisser certains actes en dehors de tout contrôle juridictionnel.

Les auteurs du GAJA le relèvent eux-mêmes : la notion d'acte de gouvernement, « *en raison de l'immunité juridictionnelle de principe qui lui est attachée, contraste avec le développement de l'Etat de droit* ». Ou pour reprendre « *l'opinion largement partagée du doyen Duez, principal théoricien en la matière* »¹², « *tout régime qui a l'ambition de réaliser l'Etat de droit doit biffer de ses institutions ce symbole défectueux qu'est l'acte de Gouvernement*¹³ ».

Et cette difficulté tenant à l'immunité juridictionnelle dont bénéficient les actes de gouvernement s'est accrue au fil des années face aux exigences croissantes de l'État de droit.

La question du rapatriement des enfants de djihadistes retenus en Syrie a en particulier donné lieu très récemment à une nouvelle atténuation de la théorie des actes du gouvernement (par la Cour européenne des droits de l'Homme, puis, par voie de conséquence, par la cour administrative de Paris : cf. infra).

Dans un premier temps, les parlementaires eux-mêmes se sont interrogés sur la pertinence du maintien de l'immunité juridictionnelle. Une proposition de loi « *portant création d'un droit au recours juridictionnel à l'encontre des actes de Gouvernement au regard de la protection des droits fondamentaux, insérant au sein du Code de justice administrative un article L. 311-5-1* »¹⁴ a ainsi été déposée le 21 janvier 2020.

¹² Cf. conclusions de Mme Dumortier sous CE, Ass., 9 juillet 2010, n° 317747

¹³ *Les actes de Gouvernement*, éd. Sirey, Paris, 1935 p. 12

¹⁴ [Prop. de loi n° 2604, 21 janv. 2020](#) : « *Le Conseil d'État est compétent pour connaître, en premier et dernier ressort, des recours dirigés contre tous les actes pris par le Gouvernement ou le Président de la République se rattachant à la conduite des relations diplomatiques ou internationales et ayant une incidence sur la situation de leurs destinataires au regard de la protection des droits fondamentaux reconnus par la Constitution, la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, les traités internationaux et tout accord ou convention ratifié par l'État* ». Elle n'a pas été discutée mais a été déposée à nouveau sur le bureau de l'Assemblée le 21 mars 2023 [Prop. de loi n° 994, 21 mars 2023](#)

La rédaction proposée était la suivante :

« Le Conseil d'État est compétent pour connaître, en premier et dernier ressort, des recours dirigés contre tous les actes pris par le Gouvernement ou le Président de la République se rattachant à la conduite des relations diplomatiques ou internationales et ayant une incidence sur la situation de leurs destinataires au regard de la protection des droits fondamentaux reconnus par la Constitution, la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, les traités internationaux et tout accord ou convention ratifié par l'État ».

L'exposé des motifs de cette proposition de loi soulignait en particulier que « *si le Président de la République doit veiller au respect de la Constitution (Art. 5), un régime politique où des actes du pouvoir exécutif ne peuvent être soumis au contrôle du juge contrevient à la notion d'État de droit dans lequel toute norme, toute décision qui ne respecteraient pas un principe supérieur seraient en effet susceptibles d'encourir une sanction juridique*. Par conséquent, le refus de rapatriement des ressortissants français détenus en Syrie viole un certain nombre de principes à valeur supralégale et devrait engager la responsabilité de l'État » et qu'« *afin de garantir une meilleure prise en considération de la protection des droits et libertés fondamentaux, la présente proposition de loi vise à donner compétence à la juridiction administrative suprême pour procéder au contrôle des actes du pouvoir exécutif dans le cadre des relations diplomatiques ou internationales* ».

Or, c'est précisément l'absence de tout contrôle dénoncée par cette proposition de loi qu'a sanctionnée la Cour européenne des droits de l'Homme dans sa décision de Grande chambre du 14 septembre 2022, H. F. et autres c. France ([24384/19](#) et [44234/20](#)) :

« 282. La Cour en déduit qu'en l'absence de toute décision formalisée de la part des autorités compétentes du refus de faire droit aux demandes des requérants, l'immunité juridictionnelle qui leur a été opposée par les juridictions internes, alors qu'ils fondaient leur prétention devant elles sur le respect du droit posé par l'article 3 § 2 du Protocole no 4 et les obligations mises à la charge de l'État par cette disposition, les a privés de toute

possibilité de contester utilement les motifs qui ont été retenus par ces autorités et de vérifier qu'ils ne reposent sur aucun arbitraire / (...) /

295. En l'espèce, la Cour a constaté que ni les modalités de l'examen des demandes de retour sur le territoire national effectué par l'exécutif ni le contrôle juridictionnel de la décision prise par ce dernier n'ont permis de vérifier l'absence d'arbitraire. Elle considère dès lors qu'il incombe au Gouvernement français de reprendre l'examen de ces demandes dans les plus brefs délais en l'entourant de garanties appropriées contre l'arbitraire (paragraphe 276 ci-dessus¹⁵) ».

Tirant les conséquences de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'Homme, la cour administrative d'appel de Paris¹⁶ – sans remettre en cause le principe selon lequel la décision rejetant une demande de rapatriement d'un national français détenu à l'étranger, qui « *n'est pas détachable de la conduite des relations internationales de la France (...), échappe en principe à la compétence de toute juridiction* » (point 3) – a précisé qu'« *en l'absence d'adoption de dispositions de nature législative ou réglementaire visant à en assurer l'exécution, l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 14 septembre 2022 implique seulement que, lorsque les circonstances exceptionnelles qu'il envisage sont réunies, le juge administratif, saisi d'un recours tendant à l'annulation d'une décision des autorités de l'Etat rejetant une demande de rapatriement d'un national français détenu à l'étranger, **fondé sur la méconnaissance des stipulations précitées de l'article 3 du quatrième protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,***

¹⁵ « 276. En l'occurrence, la Cour est d'avis que le rejet d'une demande de retour présentée dans le contexte litigieux doit pouvoir faire l'objet d'un examen individuel approprié, par un organe indépendant et détaché des autorités exécutives de l'État, sans pour autant qu'il doive s'agir d'un organe juridictionnel. Cet examen doit permettre d'évaluer les éléments factuels et autres qui ont amené ces autorités à décider qu'il n'y avait pas lieu de faire droit à la demande en question. L'organe indépendant saisi doit ainsi pouvoir contrôler la légalité d'une décision rejetant une telle demande, soit que les autorités compétentes aient refusé d'y faire droit, soit qu'elles se soient efforcées d'y donner suite mais sans résultat. Un tel contrôle devrait permettre aussi au requérant de prendre connaissance, même sommairement, des motifs de la décision et ainsi de vérifier que ceux-ci reposent sur une base factuelle suffisante et raisonnable (voir, mutatis mutandis, Muhammad et Muhammad, précité, § 201, et les références citées dans cet arrêt aux paragraphes 196 et 198). Lorsque, comme dans les circonstances de l'espèce, la demande de retour est faite au nom de mineurs, ce contrôle doit en particulier permettre de vérifier que les autorités compétentes ont effectivement pris en compte, dans le respect du principe d'égalité s'agissant du droit d'entrer sur le territoire national (paragraphe 244 ci-dessus), l'intérêt supérieur des enfants ainsi que leur particulière vulnérabilité et leurs besoins spécifiques (paragraphe 269 ci-dessus). En somme, il doit exister un mécanisme de contrôle des décisions ne donnant pas suite aux demandes de retour sur le territoire national qui permette de vérifier que les motifs tirés de considérations impérieuses d'intérêt public ou de difficultés d'ordre juridique, diplomatique et matériel que les autorités exécutives pourraient légitimement invoquer sont bien dépourvus d'arbitraire ».

¹⁶ Suivie par le tribunal administratif de Paris (cf. not. TA, 13 mars 2025, n° 2416597)

contrôle que cette décision a été prise par une autorité compétente à cette fin et, si des moyens sont soulevés en ce sens par le requérant, qu'il existait des motifs légitimes et raisonnables dépourvus d'arbitraire la justifiant, qu'elle précise ces motifs ou, à défaut, que ceux-ci sont communiqués au demandeur, et qu'elle ne soit pas entachée de détournement de pouvoir » (CAA Paris, 27 février 2025, n° n^{os} [23PA04014](#), [23PA05180](#), [23PA05213](#) et [23PA05354](#)).

Certes, ces arrêts interviennent « en l'absence d'adoption de dispositions de nature législative ou réglementaire visant à (...) assurer l'exécution [de l'arrêt de la Convention européenne des droits de l'Homme] ».

Il n'en reste pas moins qu'en l'absence même d'un « mandat exprès » donné par le législateur (cf. conclusions précitées de Mme Cortot-Boucher), la cour s'est néanmoins estimée compétente pour s'assurer qu'un acte de gouvernement a été pris par une autorité compétente à cette fin et qu'il existait des motifs légitimes et raisonnables dépourvus d'arbitraire le justifiant¹⁷.

La doctrine appelle de ses vœux une telle évolution.

Le professeur Plessix enseigne ainsi :

*« Si l'on s'accorde autour de l'idée que ce qui fait le caractère politique d'une matière est l'impossibilité pour un juge, quel qu'il soit, de disposer effectivement de normes de référence, de règles de contrôle, voire de simples standards juridiques, pour apprécier le comportement d'une autorité publique dans ses rapports avec ses homologues nationaux ou étrangers, de sorte que le juge n'est en effet pas techniquement en mesure d'apprécier juridiquement des choix politiques, au moins devrait-on admettre que rien dans la nature gouvernementale du pouvoir exécutif n'interdit le **contrôle juridique des garanties formelles et procédurales** dont le droit entoure son édicton (...) « une troisième voie est envisageable, qui aurait pour avantage de laisser de côté les questions institutionnelles : faire de la*

¹⁷ On relèvera que cette solution semble proche de celle qui prévaut en Espagne en vertu de la loi du 13 juillet 1998 (n° 29/1998), loi qui a reconnu « que le juge administratif est compétent pour contrôler le respect des droits fondamentaux et les éléments réglés des actes du Gouvernement, quelle que soit la nature de ces actes, donc y compris lorsque ce sont des actes politiques » (Conclusions de M. Domingo sous CE, Ass., 24 octobre 2024, n° 465144, au Rec.)

violation d'un droit fondamental (la dignité humaine, l'intérêt de l'enfant etc.) la limite à l'application de la théorie de l'acte de gouvernement. En appréciant si une telle limite jouerait en l'espèce, le juge garderait la main en décidant au cas par cas s'il lui revient de trancher le litige ; mais au moins l'affirmation d'une telle limite permettrait-elle d'obtenir parfois un contrôle du juge administratif et mettrait le droit français en conformité avec les valeurs contemporaines des Etats de droit » (B. Plessix, droit administratif général, 5^e éd., n° 305, p. 421).

Encore très récemment, la doctrine a explicitement sollicité une évolution de la jurisprudence *Prince Napoléon*, au regard des exigences d'un Etat de droit :

« 11. - L'acte de gouvernement ne diffère, en apparence, aucunement d'un acte administratif classique, en tout cas d'un point de vue organique et formel ; il bénéficie pourtant de ce régime contentieux spécifique.

(...)

Un contrôle sur le fond paraît relativement peu pertinent ; le juge ne peut s'appuyer sur aucun texte pour exercer un contrôle utile, la discrétionnarité de l'acte étant évidente. **En revanche, rien n'interdirait au juge administratif de s'estimer compétent pour connaître d'un certain nombre de ses actes pour exercer un contrôle, certes limité, sur les éléments de forme et de procédure** : respect du délai pour un acte de dissolution de l'Assemblée nationale, respect des consultations prévues lors du déclenchement de l'article 16 de la Constitution¹⁸, vérification de la nationalité française du candidat proposé pour siéger Conseil constitutionnel. À l'heure actuelle, si d'aventure un Président de la République décidait de dissoudre dans des conditions contraires à la Constitution, par exemple sans attendre la durée d'un an entre deux dissolutions, serait-il concevable que le juge administratif, saisi d'un recours contre le décret portant deuxième dissolution, s'estime toujours incompétent et préfère laisser impunie la violation de la Constitution ? Sur le fond, le juge administratif ne dispose pas des moyens pour exercer un contrôle : il n'existe ainsi aucun texte sur lequel il pourrait fonder une appréciation¹⁹.

¹⁸ Étant précisé que le Conseil constitutionnel, depuis la révision du 23 juillet 2008, opère quelques contrôles, en particulier pour vérifier si les conditions justifient le maintien du recours aux pouvoirs exceptionnels.

¹⁹ C'est ce que souligne Benoit Plessix : « Si l'on s'accorde autour de l'idée que ce qui fait le caractère politique d'une matière est l'impossibilité pour un juge, quel qu'il soit, de disposer effectivement de normes de référence, de règles de contrôle, voire de simples standards juridiques, pour apprécier le comportement d'une autorité publique dans ses rapports avec ses homologues nationaux ou étrangers,

Mais cet acte, largement discrétionnaire, ne présente aucune particularité juridique qui permettrait de l'écarter totalement de tout recours contentieux. Le contrôle pourrait porter sur l'incompétence, sans doute peu probable, mais aussi sur la violation directe de la règle de droit. Le juge ne pourra en revanche pas contrôler l'opportunité de la décision politique.

Le mobile politique comme justification à l'incompétence du juge administratif a disparu. Mais la décision elle-même est de nature politique, prise dans un domaine où le pouvoir discrétionnaire est particulièrement étendu. Le moment est pourtant venu de rendre un autre arrêt Prince Napoléon, consacrant la recevabilité d'un recours à l'encontre de tels actes, au nom de la protection des droits fondamentaux et des exigences de l'État de droit !» (Procédure contentieuse - Les 150 ans de l'arrêt Prince Napoléon : quelle justification à l'absence de contrôle des décisions « politiques » ? - Etude par Hélène Pauliat, Etude par Hélène Pauliat professeur de droit public (OMIJ), La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 36, 8 septembre 2025, 2239).

Alors que les actes de gouvernement sont des actes hybrides, en la forme, ils ne diffèrent en rien d'un acte administratif dont pourrait connaître le juge administratif ; il apparaît nécessaire d'exercer un contrôle sur certains éléments.

Il s'agirait d'une simple étape supplémentaire, le Conseil d'Etat ayant déjà accepté, par la voie de l'exception, de contrôler la régularité d'un acte de gouvernement.

En effet, rappelons ici que le Conseil d'Etat a notamment déjà été amené à contrôler la validité d'un acte de gouvernement tel que la décision, prise par les autorités françaises, de suspendre l'application unilatérale d'un traité, lorsque la question de l'applicabilité de ses stipulations est susceptible d'influer sur le litige (CE assemblée, 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde*, n° 120461, au Recueil²⁰).

de sorte que le juge n'est en effet pas techniquement en mesure d'apprécier juridiquement des choix politiques, au moins devrait-on admettre que rien dans la nature gouvernementale du pouvoir exécutif n'interdit le contrôle juridique des garanties formelles et procédurales dont le droit entoure son édicton » (droit administratif général, n° 305, p. 421).

²⁰ « Inapplicabilité en droit interne des accords internationaux suspendus unilatéralement. La décision de suspension doit, pour être valable, être d'une part prise par une autorité ayant qualité en matière de relations internationales et d'autre part publiée au Journal officiel. »

Rappelons également que les auteurs du GAJA ont relevé, s'agissant de la décision précitée *Rubin de Servens* (CE, Ass., 2 mars 1962, *Rubin de Servens*, n° 55055, au Rec.), que si le Conseil d'Etat s'est interdit d'apprécier la légalité interne de la décision du 23 avril 1961 de mettre en application l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 – qualifié explicitement d'« acte de gouvernement »²¹ –, il a cependant noté qu'elle a été « prise après consultation officielle du Premier ministre et des présidents des assemblées et après avis du Conseil constitutionnel », « marquant ainsi, comme la Cour de cassation, son désir d'en contrôler la régularité ».

Dès lors, et sans qu'un mandat législatif soit nécessaire, le Conseil d'Etat doit pouvoir se reconnaître compétent pour connaître, en premier et dernier ressort, des recours dirigés contre tous les actes de gouvernement pris par le Gouvernement ou le Président de la République, lorsque sont invoqués des moyens de forme, et en particulier un moyen contestant la compétence de leur auteur. Il pourrait en aller de même lorsque sont invoqués des moyens de légalité interne, tirés de la violation de principes fondamentaux.

Etant précisé que, s'agissant des décisions du Président de la République, la compétence du Conseil d'Etat en premier et dernier ressort résulte du 1° de l'article R. 311-1 du code de justice administrative²². Et s'agissant des actes réglementaires, circulaires et instructions de portée générale des ministres, sa compétence en premier et dernier ressort résulte du 2° même article. A supposer même que la décision du ministre ne relève pas de ces dernières dispositions, le Conseil d'Etat pourra néanmoins se reconnaître compétent en application de l'article R. 341-1 du code de justice administrative en application duquel le Conseil d'Etat saisi de conclusions relevant de sa compétence de premier ressort est également

²¹ la « décision en date du 23 avril 1961, prise après consultation officielle du Premier Ministre et des présidents des Assemblées et après avis du Conseil constitutionnel, le Président de la République a mis en application l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 ; que cette décision présente le caractère d'un acte de gouvernement dont il n'appartient au Conseil d'Etat ni d'apprécier la légalité, ni de contrôler la durée d'application ».

²² Cf. conclusions de M. Agnoux sous CE, 30 septembre 2025, 493869 « les termes restrictifs du code de justice administratif (art. R. 311-1, 1°) qui ne rattachent à votre compétence de premier ressort que les recours dirigés contre les « ordonnances » et les « décrets » du Président de la République ne constituent pas un obstacle puisque vous vous êtes reconnus une large compétence pour connaître de l'ensemble des actes pris par ce dernier, y compris des décisions individuelles (CE 4 avril 2001, A..., n° 223135, aux tables, CE 26 avril 2013, D..., n° 358456, inédit ; CE 24 septembre 2018, Adelico, n° 414118, inédit). Vous l'avez implicitement admis, en dernier lieu, au sujet du discours présidentiel de Belfort annonçant le prolongement des réacteurs nucléaires et le lancement d'un nouveau programme de réacteurs (CE 9 août 2023, Association Greenpeace France, n° 462777, inédit, aux conclusions de S. Hoyneck) ».

compétent pour connaître de conclusions connexes relevant normalement de la compétence de premier ressort d'un tribunal administratif ou d'une cour administrative d'appel.

2. En tout état de cause, le Conseil d'Etat devrait *a minima* se reconnaître compétent pour connaître des actes de gouvernement pris en période de gouvernement démissionnaire, et ce afin de s'assurer que ces actes relèvent bien des affaires courantes.

Après un rappel de la jurisprudence du Conseil d'Etat relative aux affaires courantes (i), il sera démontré :

- (ii) qu'en période de gouvernement démissionnaire, le Président de la République ne peut pas prendre de décision ne relevant pas de ses pouvoirs propres en dehors du champ des affaires courantes ;
- (iii) que cette interdiction concerne également les actes de gouvernement ;
- (iv) qu'il appartient au Conseil d'Etat d'en contrôler le respect.

i. Précisons à titre liminaire que, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, *la notion « d'affaires courantes » recouvre deux sous-ensembles. **Le premier est celui des affaires « ordinaires »**, c'est-à-dire les mesures dont l'objet est banal et l'adoption si mécaniquement dictée par la marche normale de l'Etat qu'elles ne nécessitent aucune appréciation de nature politique. Selon Jean Delvolvé, « ce sont les mesures qui relèvent de l'activité quotidienne et continue de l'administration, les décisions qui sont tous les jours préparées par les bureaux et sur lesquelles les ministres se bornent habituellement à exercer en fait un simple contrôle et à apposer leur signature ». **Le second est celui des « affaires urgentes »**, dont l'adoption immédiate est dictée par une impérieuse nécessité. Un avis récent de l'Assemblée générale du Conseil d'Etat résume l'alternative : les affaires courantes se caractérisent, soit par leur urgence, lorsque les circonstances requièrent des décisions immédiates, soit par leur objet. Dans ce dernier cas, il s'agit de décisions relevant du fonctionnement quotidien et continu de l'administration et qui, à ce titre, n'ont pas vocation à modifier de façon importante l'état du droit en vigueur (voir, CE, AG, 29 juillet 2024, n° 408576) »* (Conclusions de M. Janicot sous CE, 6

juin 2025, *Société Merck Serono et Société Janssen*, n° 498640, 498811). Les décisions qui excèdent le champ des affaires courantes sont entachées d'incompétence (cf. not. CE, Ass., 4 avril 1952, *Syndicat régional des quotidiens d'Algérie et autres*, n° 86015, p. 210).

En effet, il faut rappeler que durant cette période de gouvernement démissionnaire, le Parlement ne dispose plus de son outil de contrôle le plus puissant, la motion de censure.

C'est ce qui explique qu'en décembre 2024, une proposition de loi relative à l'intérêt à agir des parlementaires avait envisagé de conférer à ces derniers un intérêt à agir contre « *les actes d'un gouvernement démissionnaire excédant manifestement les prérogatives d'un tel gouvernement* »²³.

Plus récemment encore, en mars 2025, plusieurs députés ont déposé une proposition de loi visant à renforcer le contrôle du Parlement en période d'expédition des affaires courantes²⁴. Il a ainsi été envisagé de conférer un intérêt à agir aux présidents des assemblées parlementaires, des commissions permanentes et des groupes parlementaires pour contester, par la voie du recours pour excès de pouvoir, divers actes, parmi lesquels les ordonnances du Président de la République et les décrets.

Ces propositions de loi témoignent de la nécessité de contrôler les actes du Président de la République, du Premier ministre et des ministres durant une période de gouvernement démissionnaire, période durant laquelle le pouvoir de contrôle du Parlement est amoindri.

Il apparaît en particulier nécessaire, dans des périodes de « *vacance du pouvoir exécutif* », de s'assurer que le Gouvernement démissionnaire ne prend pas de décisions nécessitant manifestement une appréciation de nature politique et engageant les futurs gouvernements.

ii. Par ailleurs, une situation de gouvernement démissionnaire doit être regardée comme faisant obstacle à ce que le Président de la République puisse

²³ [l17b0756_proposition-loi.pdf](#)

²⁴ [Renforcer le contrôle du Parlement en période d'expédition des affaires courantes - Dossiers législatifs - 17e législature - Assemblée nationale](#)

prendre une décision ne relevant pas des affaires courantes ni de ses pouvoirs propres.

En effet, en application de l'article 19 de la Constitution, « *les actes du Président de la République autres que ceux prévus aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 1, 54, 56 et 61²⁵ sont contresignés par le Premier ministre et, le cas échéant, par les ministres responsables* », le terme « *actes* » désignant n'importe quel type de décision (cf. en ce sens Conclusions de M. Sanson sous CE, 29 septembre 1995, n° 171277 : M. Sanson soulignait également qu'une décision qui doit être contresignée devait être écrite).

On sait à ce titre que, contrairement à une idée reçue, les relations diplomatiques ne relèvent pas des pouvoirs propres du Président de la République. Ainsi qu'ont pu le relever d'éminents auteurs, le « *cliché habituel* » sur le domaine réservé (G. Carcassonne et M. Guillaume, précité, p. 135) – doctrine selon laquelle c'est au Président seul qu'il reviendrait de mener la politique de la Nation en matière diplomatique – ne repose « *manifestement sur aucune base constitutionnelle* » (Brunet, Hamon et Troper, droit constitutionnel, 46^e éd., LGDJ, p. 625 et 626). Cette théorie se heurte à la lettre même de la Constitution selon laquelle, d'une part, en dehors des domaines visés à l'article 19, tous les actes du Président de la République sont contresignés et, d'autre part, la politique de la nation est déterminée et conduite par le Gouvernement (article 20 précité). Elle est « *artificielle et juridiquement incorrecte* » (A.-M. Le Pourihet, droit constitutionnel, 11^e éd., p.445).

Et en application de l'article 20 de la Constitution, « *Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la nation* ».

Dès lors, en dehors des actes visés aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61 de la Constitution, tous les actes du Président de la République sont

²⁵ Nomination et fin des fonctions du Premier ministre ; Dissolution de l'Assemblée nationale ; les pouvoirs du président de la République en temps de crise ; les messages au Parlement ; Saisine du Conseil constitutionnel s'agissant d'un engagement international comportant une clause contraire à la Constitution ; la nomination de trois des membres et du président du Conseil constitutionnel ; saisine du Conseil constitutionnel s'agissant des lois

nécessairement **pris de manière partagée avec le gouvernement** (S'agissant précisément de la décision du Président de la République de reconnaître l'Etat de Palestine, Xavier Driencourt : « *La reconnaissance d'un État palestinien relève-t-elle vraiment du domaine réservé d'Emmanuel Macron ?* », Le Figaro, 22 septembre 2025).

Précisons que la question du contreseing n'est pas purement formelle : elle est « *la contrepartie de l'irresponsabilité politique* » du Président de la République, et « *permet que le Parlement puisse, le cas échéant, demander compte (de la décision prise) au contresignataire, faute de pouvoir le faire à l'auteur* » (La Constitution, introduite et commentée par G. Carcassonne et M. Guillaume, éd.2025, art. 19, p. 132).

Or, en période de gouvernement démissionnaire, le Parlement, devant qui le Président ne peut engager sa responsabilité politique puisqu'elle ne peut l'être que devant le peuple, ne peut non plus contrôler l'organe exécutif censé endosser cette responsabilité.

C'est pourquoi le Président de la République ne peut pas prendre de décision qui ne relève pas de ses pouvoirs propres en période de gouvernement démissionnaire, en dehors des affaires courantes.

iii. Cette interdiction s'applique aussi, et même *a fortiori*, aux actes de gouvernement.

En effet, c'est précisément parce qu'ils ont un caractère éminemment politique que les actes de gouvernement ne relèvent en principe que du contrôle politique du Parlement, et non de celui, juridique, du juge administratif.

Or, lorsqu'ils sont pris en situation de gouvernement démissionnaire, ces actes échappent non seulement au contrôle de l'autorité judiciaire, mais aussi à celui du Parlement (puisque celui-ci n'a plus aucun pouvoir sur un gouvernement démissionnaire).

Il est donc d'autant plus nécessaire qu'un acte de gouvernement ne soit pas pris, en période de gouvernement démissionnaire, en dehors du champ des affaires courantes, afin qu'un Président de la République ne puisse pas, dans une situation

de crise institutionnelle, prendre des décisions politiques importantes qui engagent les gouvernements successifs, sans aucun contrôle.

Le Conseil d'Etat doit donc s'assurer, à plus forte raison pour les actes de gouvernement, que le Président de la République n'intervient pas au-delà de ce que permet l'expédition des affaires courantes.

iv. Enfin, tout comme il s'est reconnu compétent, en période de crise, pour apprécier la régularité de l'acte de gouvernement de recourir à l'article 16 de la Constitution, le Conseil d'Etat doit reconnaître sa compétence pour apprécier, en période exceptionnelle de gouvernement démissionnaire, la régularité d'un acte de gouvernement pris par le Président de la République.

Le recours à l'article 16 et la démission du gouvernement conduisent d'ailleurs, tous deux, à une concentration des pouvoirs entre les mains de l'exécutif.

Lorsque cette concentration des pouvoirs résulte d'une situation de gouvernement démissionnaire, elle ne peut être que limitée aux seules affaires courantes, ce qu'il appartient au Conseil d'Etat de contrôler, y compris et surtout pour les actes de gouvernement.

*

Dès lors, **en l'espèce, le Conseil d'Etat devra reconnaître que le juge administratif est bien compétent pour connaître de la décision attaquée.**

Certes, la décision du Président de la République de reconnaître un État de Palestine est très certainement indétachable de la conduite des relations diplomatiques.

Toutefois, au regard de ce qui précède (point 1), cette circonstance ne saurait en-elle-même faire obstacle à ce que le juge administratif puisse se reconnaître compétent dès lors que sont invoqués, à l'appui du recours, des moyens tirés de l'incompétence de son auteur ou des moyens tirés de la violation de principes fondamentaux.

Par ailleurs (point 2), et en tout état de cause, cette décision a été prise dans un contexte de gouvernement démissionnaire.

Le Conseil d'Etat, doit dès lors se reconnaître compétent afin de sanctionner cette décision. Soulignons en effet d'ores et déjà à ce stade que cette décision a manifestement été adoptée en méconnaissance des dispositions précitées des articles 19 et 20 de la Constitution dès lors que l'existence à cette date d'une situation de gouvernement démissionnaire faisait obstacle à ce que le Président de la République puisse prendre des décisions ne relevant pas des affaires courantes.

Or il est évident que la décision de reconnaître un Etat ne relève pas des affaires courantes. Une telle décision nécessite une appréciation de nature politique, engage les gouvernements successifs et ne présente aucun caractère d'urgence.

III.- Sur l'intérêt à agir des requérants

III.1.- En droit, par souci de clarté, sera tout d'abord étudiée la question l'intérêt à agir contre une décision non détachable de la conduite des relations internationales à raison de la gravité de l'illégalité dont elle est entachée (point 1), puis celle de l'intérêt à agir, de manière générale, contre une décision non détachable des relations internationales (point 2).

Dans les deux cas, la question est double : la décision est-elle justiciable et, dans l'affirmative, qui a intérêt à contester une telle décision.

1. Sur l'intérêt à agir contre une décision non détachable de la conduite des relations internationales à raison de la gravité de l'illégalité dont elle est entachée

a) Le Conseil d'Etat a déjà admis la démarche consistant à examiner en partie la légalité au fond d'une décision pour apprécier sa justiciabilité.

C'est le cas en particulier des mesures d'ordre intérieur. Le Conseil d'Etat accepte ainsi de connaître d'une mesure qui présente les caractéristiques d'une mesure

d'ordre intérieur lorsqu'une telle mesure traduit une discrimination (CE, 15 avril 2015 n° 373893, au Rec.²⁶ ; CE, 25 septembre 2015, n° 372624, au Rec.²⁷).

Cet « *exercice toujours acrobatique et intellectuellement critiquable consistant à examiner en partie la légalité au fond d'une décision pour apprécier sa justiciabilité* » se justifiait dans cette dernière affaire par « *l'élément de gravité que présente une mesure discriminatoire* ».

C'est ainsi la gravité de l'illégalité qui a conduit le Conseil d'Etat à reconnaître la justiciabilité d'une décision devant en principe être regardée comme ne faisant pas grief.

Dès lors, à supposer même qu'une décision non détachable de la conduite des relations internationales – et en particulier la décision de reconnaître un Etat – ne soit, en elle-même, jamais justiciable – ce qui n'est pas le cas (cf. infra) –, il doit en aller différemment lorsqu'une telle décision est prise par une autorité manifestement incompétente, en violation directe de la Constitution.

La gravité de cette illégalité doit justifier d'ouvrir le prétoire contre une telle décision.

b) Par ailleurs, dans une telle configuration, l'intérêt à agir devrait être reconnu de manière large, à l'instar de ce que le Conseil d'Etat a déjà jugé s'agissant d'un décret prévoyant les conditions d'organisation d'un référendum (CE, 19 octobre 1962, *Brocas*, n° 59252, 59253, Rec. p. 553) : la qualité d'électeur suffit à justifier d'intérêt à agir.

²⁶ « *Mesure ne portant atteinte ni aux perspectives de carrière ni à la rémunération d'un agent public - Nature - 1) Cas où cette mesure traduit une discrimination - Décision susceptible de recours - 2) Absence de discrimination - Mesure d'ordre intérieur* » (analyse aux tables sous CE, 15 avril 2015, n° 373893, aux tables).

²⁷ « *Les mesures prises à l'égard d'agents publics qui, compte tenu de leurs effets, ne peuvent être regardées comme leur faisant grief, constituent de simples mesures d'ordre intérieur insusceptibles de recours. Il en va ainsi des mesures qui, tout en modifiant leur affectation ou les tâches qu'ils ont à accomplir, ne portent pas atteinte aux droits et prérogatives qu'ils tiennent de leur statut ou à l'exercice de leurs droits et libertés fondamentaux, ni n'emportent perte de responsabilités ou de rémunération. Le recours contre une telle mesure, à moins qu'elle ne traduise une discrimination (1), est irrecevable, alors même que la mesure de changement d'affectation aurait été prise pour des motifs tenant au comportement de l'agent public concerné* ».

S'agissant d'une décision en apparence non détachable des relations internationales, tout citoyen français pourrait se voir reconnaître un intérêt à agir. Si le Conseil d'Etat a déjà pu refuser de reconnaître qu'une telle qualité était insuffisante pour justifier d'un intérêt à agir (CE 27 oct. 1989, *S...*, n° 77036, aux tables ; CE, 17 mai 2022, n° 231290, aux tables), la situation est différente lorsque le recours tend à faire constater une violation directe de la Constitution.

Outre les citoyens français, d'autres personnes pourraient se voir reconnaître un intérêt à agir selon l'objet de la décision en cause.

En particulier, s'agissant d'une association, l'intérêt à agir s'apprécie traditionnellement au regard de l'objet statutaire, la jurisprudence du Conseil d'Etat étant à cet égard très libérale en recours pour excès de pouvoir (cf. not. CE, 3 décembre 2018, *Ligue des droits de l'homme*, n° 409667, p. 434²⁸).

2.- Sur l'intérêt à agir contre une décision non détachable des relations internationales

a) La question de l'appréciation de la justiciabilité des actes de gouvernement n'est bien évidemment pas encadrée, le Conseil d'Etat s'étant jusqu'alors refusé de connaître, par la voie de l'action, d'une telle décision.

Mais dès lors que le Conseil d'Etat accepterait de passer le premier filtre de la compétence, on pourrait concevoir que, compte tenu du contrôle nécessairement restreint que serait amené à exercer le Conseil d'Etat, de telles décisions doivent être regardées comme justiciables, indépendamment de leurs effets dans l'ordre juridique.

En tout état de cause, s'agissant de décisions non détachables de la conduite des relations diplomatiques, appliquer la grille d'analyse traditionnelle – selon laquelle

²⁸ « *si, en principe, le fait qu'une décision administrative ait un champ d'application territorial limité fait obstacle à ce qu'une association ayant un ressort national justifie d'un intérêt lui donnant qualité pour en demander l'annulation, il peut en aller autrement lorsque la décision soulève, en raison de ses implications, notamment dans le domaine des libertés publiques, des questions qui, par leur nature et leur objet, excèdent les seules circonstances locales. L'arrêté attaqué, qui est de nature à affecter de façon spécifique les mineurs étrangers isolés, présente une portée qui excède le seul département de la Mayenne. Par suite, l'association requérante qui, aux termes de ses statuts, s'est notamment donnée pour objet le combat contre toute forme de discrimination, justifie d'un intérêt lui donnant qualité pour agir à l'encontre de cet arrêté* »

un acte n'est susceptible de recours que s'il a par lui-même un effet propre sur l'ordonnement juridique²⁹ – apparaîtrait incohérent, les décisions non détachables des relations diplomatiques n'ayant fréquemment que des effets limités et/ou indirects sur l'ordonnement juridique.

Le Conseil d'Etat s'est d'ailleurs déjà écarté de cette grille d'analyse s'agissant des actes dit de droit souple en admettant la justiciabilité d'actes de nature à produire des effets notables ou ayant pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent (sur les actes de droit souple des autorités de régulation : CE, Assemblée, 21 mars 2016, *Société NC Numericable*, n° 390023, p. 88³⁰ ; CE, Assemblée, 21 mars 2016, *Société Fairvesta International GMBH et autres*, n°s 368082 368083 368084, p. 76 ; et s'agissant d'un acte de droit souple n'émanant pas d'une autorité de régulation, CE, Assemblée, 19 juillet 2019, Mme , n° 426689, p. 326).

Or, précisément, les décisions non détachables des relations diplomatiques ont très souvent pour objet d'influer sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent (explicitement ou implicitement). La décision de reconnaître l'Etat de Palestine l'illustre parfaitement (cf. Prod. n° 1³¹).

Ajoutons qu'en tout état de cause, la décision de reconnaître un Etat a bien des effets juridiques. En effet, « *toute reconnaissance est un acte juridique, qui emporte des effets juridiques en matière de capacité d'une entité dans les relations internationales : il n'existe pas une différence de nature, mais seulement de degré entre la reconnaissance de jure et la reconnaissance de facto (...) L'Etat qui reconnaît l'Etat nouveau accepte que lui soient désormais opposables tous les actes*

²⁹ Cf. conclusions sous CE, 6 mars 2025, *Société Altitude Infrastructure THD*, n° 492989, aux tables

³⁰ Actes de droit souple des autorités de régulation - Actes susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir - Existence (1) - Conditions - 1) Actes revêtant le caractère de dispositions générales et impératives ou énonçant des prescriptions individuelles dont ces autorités pourraient censurer la méconnaissance - 2) Actes de nature à produire des effets notables ou ayant pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent - a) Principe - Office du juge - b) Espèce - Prise de position de l'Autorité de la concurrence reconnaissant à une société, pour l'exécution d'une décision de concentration, la possibilité d'acquérir des droits de distribution exclusive de chaînes de télévision sur la plateforme de diffusion d'une autre société.

³¹ Le Président de la République a lui-même indiqué que « *Cette reconnaissance ouvre le chemin d'une négociation utile aux Israéliens comme aux Palestiniens* » ou encore qu'« *Il reviendra aussi à l'État de Palestine de rendre espoir à sa population éprouvée par des années de violence, d'occupation mais aussi de division et d'incurie. Il lui reviendra donc d'offrir à son peuple un cadre d'expression démocratique, renouvelé et sécurisé. Le président Mahmoud Abbas en a pris l'engagement auprès du prince Mohamed bin Salman et de moi-même* ».

accomplis, dans l'exercice régulier de ses compétences, par l'Etat qu'il a reconnu » (Droit international public, LGDJ, 8^{ème} Ed., n° 369 et 366).

b) Ici encore, l'intérêt à agir devrait être reconnu de manière large, s'agissant en particulier d'une décision aussi symbolique que celle consistant à reconnaître un Etat.

III.2.- En l'espèce, et au regard de ce qui précède, l'intérêt à agir des requérants devra être reconnu.

1) S'agissant de M. Calvo, franco-israélien, sa qualité de citoyen français devrait tout d'abord à elle-seule lui permettre de justifier d'un intérêt à contester la décision attaquée, étant rappelé à cet égard que le présent recours tend à faire constater une violation directe de la Constitution.

Au surplus, M. Calvo réside à Jérusalem, en Israël, et plus précisément au-delà de la ligne d'armistice (démarcation) de 1949 qui a disparu en fait en 1967.

Il réside ainsi à Jérusalem Est, et ce alors que la décision litigieuse évoque la reconnaissance d'un Etat de Palestine « à Gaza et en Cisjordanie et **par Jérusalem** ».

La décision litigieuse, qui remet ainsi en cause sa qualité de résident israélien, doit nécessairement être regardée comme faisant grief à M. Calvo.

2) S'agissant de l'association Alliance France-Israël, relevons tout d'abord qu'il s'agit d'une « association **indépendante, non confessionnelle**, qui regroupe des personnalités, des hommes et des femmes de toutes tendances politiques républicaines, religieuses ou philosophiques. Elle promeut le dialogue et l'amitié entre le Peuple de France et le Peuple d'Israël »³².

Créée en 1926, elle s'est notamment donnée les buts suivants :

« • œuvrer pour la coopération et l'entente entre Israël et la France dans tous les domaines,

³² [France-Israël - Qui sommes-nous ?](#)

- *proposer aux gouvernements et aux peuples des deux États des actions en ce sens,*
- *informer l'opinion publique française des problèmes, des efforts et des réalisations de l'État d'Israël,*
- *défendre devant l'opinion publique française l'image d'Israël et répondre aux critiques tendancieuses à son égard,*
- *travailler avec tous les organismes et associations qui, en France ou à l'étranger, poursuivent des objectifs analogues,*
- *lutter par tous les moyens, y compris les moyens judiciaires, contre le racisme, l'antisémitisme, l'antisionisme ou toute autre forme de discrimination contrecarrant l'objet statutaire et visant en particulier une personne morale, une administration ou un État (...)* » (cf. **production 3** : Statuts de l'association).

Compte tenu de cet objet statutaire, l'intérêt à agir de l'association ne pourra qu'être reconnu.

Tout d'abord, de par son objet statutaire, l'association exposante a intérêt à ce que les décisions de nature à avoir des répercussions diplomatiques entre la France et Israël soient prises dans le respect de la Constitution

Ensuite, la décision attaquée a fait l'objet d'un rejet presque unanime en Israël. Cette décision a en particulier été perçue comme une « *récompense pour le terrorisme* »³³, non seulement par le Gouvernement israélien, mais également par l'opposition parlementaire.

Rappelons que cette décision est intervenue moins de deux ans après les attaques terroristes du 7 octobre 2023 perpétrées par le Hamas, alors que des otages étaient encore alors aux mains de cette organisation terroriste.

Le secrétaire d'Etat américain Rubio avait d'ailleurs pu constater que la démarche de la France avait redonné vigueur au mouvement terroriste et entravé les pressions menées sur lui en vue d'une libération des otages³⁴.

³³ [En Israël, le rejet presque unanime de la reconnaissance d'un Etat palestinien](#)

³⁴ <https://www.20minutes.fr/monde/israel/4173211-20250915-reconnaissance-palestine-rubio-estime-hamas-enhardi-demarche-france>: « Cela nuit en réalité à la cause qu'ils pensent faire avancer », a-t-il ajouté. Le secrétaire d'Etat américain estime que, par le passé, le Hamas a déjà pris ses distances par rapport à des accords « auxquels il avait en réalité tacitement consenti », en fonction du « soutien international qu'il croit recevoir. »

La décision litigieuse, qui ne définit pas précisément les frontières de cet Etat, évoque néanmoins la reconnaissance d'un Etat « à Gaza et en Cisjordanie et par Jérusalem », et ce alors que Gaza en particulier est contrôlée par le Hamas dont l'objectif n'est autre que la destruction d'Israël.

Dès lors, l'association, doit être regardée comme justifiant d'un intérêt lui donnant qualité pour agir à l'encontre de la décision attaquée.

IV.- A titre principal, sur le moyen de légalité externe, tiré de l'incompétence du Président de la République

En droit, cela a été dit (cf. supra), il résulte des articles 19 et 20 de la Constitution que tous les actes du Président de la République, en dehors de ceux visés aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61, sont nécessairement pris de manière partagée avec le gouvernement, cette compétence partagée se matérialisant par le contreseing visé à l'article 19 de la Constitution³⁵, étant précisé que le terme « actes » désigne n'importe quel type de décision (cf. en ce sens Conclusions de M. Sanson sous CE, 29 septembre 1995, n° 171277).

1.- Dès lors, **d'une part**, dans les domaines autres que ceux visés à l'article 19 de la Constitution, le Président ne peut prendre que des décisions écrites contresignées par le Premier ministre et, le cas échéant, les ministres responsables.

Et faute de revêtir le contreseing du Premier ministre exigé par l'article 19 de la Constitution, encourt nécessairement la censure pour vice de forme la décision du Président de la République intervenant dans un domaine autre que ceux visés aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61 de la Constitution³⁶.

³⁵ « les actes du Président de la République autres que ceux prévus aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61³⁵ sont contresignés par le Premier ministre et, le cas échéant, par les ministres responsables », le terme « actes » désignant n'importe quel type de décision (cf. en ce sens Conclusions de M. Sanson sous CE, 29 septembre 1995, n° 171277).

³⁶ S'agissant du contreseing exigé par l'article 22 de la Constitution, le Conseil d'Etat a jugé que le contreseing s'impose quelle que soit la forme de l'acte du Premier ministre, c'est-à-dire y compris s'il ne s'agit pas d'un décret (V. à propos d'une circulaire réglementaire : CE, Section, 31 décembre 1976, Comité de défense des riverains de l'aéroport Paris-Nord, n° 93044, au Rec.).

S'agissant du contreseing exigé par l'article 22 de la Constitution, le Conseil d'Etat a jugé que le contreseing s'impose quelle que soit la forme de l'acte du Premier ministre, c'est-à-dire y compris s'il ne s'agit pas d'un décret (V. à propos d'une circulaire réglementaire : CE, Section, 31 décembre 1976, Comité de défense des riverains de l'aéroport Paris-Nord, n° 93044, au Rec.).

Dans cette dernière affaire, le Conseil d'Etat a également retenu que l'accord du ministre donné au cours d'un comité ministériel auquel il assistait personnellement, ne permettait pas de couvrir le vice de forme tenant au défaut de contreseing.

2.- D'autre part, et surtout, en période de gouvernement démissionnaire³⁷, le Président de la République ne saurait prendre de décisions excédant le champ des affaires courantes, et ce pour deux raisons qui se rejoignent.

i. Tout d'abord, en dehors de ses pouvoirs propres, tous les actes du Président de la République sont nécessairement pris de manière partagée avec le gouvernement (cf. supra). Or, un gouvernement démissionnaire ne peut procéder qu'à l'expédition des « *affaires courantes* » (cf. not. CE, Assemblée, 4 avril 1952, Syndicat régional des quotidiens d'Algérie, n°86015, au Rec.).

ii. Par ailleurs, un gouvernement démissionnaire ne saurait régulièrement contresigner un acte pris en dehors des affaires courantes.

Dès lors, dans les domaines autres que ceux visés à l'article 19 de la Constitution, une situation de gouvernement démissionnaire doit être regardée comme faisant obstacle à ce que le Président de la République puisse prendre des décisions ne relevant pas des affaires courantes.

Une telle décision est nécessairement entachée d'incompétence.

Une telle décision peut même être regardée comme étant inexistante.

Les actes inexistants « *ont en commun d'être entachés d'une illégalité tellement grave et flagrante qu'elle justifie de passer par la fiction juridique selon laquelle l'acte, quoique formellement adopté, doit être regardé comme nul et non venu*,

³⁷ Et en dehors eds pouvoirs propres visés aux articles 8 (1er alinéa), 11, 12, 16, 18, 54, 56 et 61 de la Constitution

c'est-à-dire réputé n'être jamais intervenu » (Conclusions sous CE, 24 juin 2025, *Ministre de l'Intérieure c/ SDIS du Gard*, n° 500605).

Si le Conseil d'Etat a déjà refusé de regarder comme nul et non avenu un décret pris par un gouvernement démissionnaire en dehors de sa compétence (analyse sous CE, 12 juin 1987, *RR...*, n° 78169, aux T.³⁸) ou encore une nomination prise sans avoir au préalable recueilli l'avis conforme d'un organisme (CE, 11 août 2009, *MMA...*, n° 303711, aux T.), il a en revanche regardé comme nul et non avenu la décision prise en méconnaissance flagrante de la séparation des pouvoirs ou de toute habilitation juridique, tel un préfet qui constate l'inexistence d'opérations électorales et empiète sur le domaine réservé par la loi au juge de l'élection (CE, Ass., 31 mai 1957, *R...* p. 355), un maire qui, seul ou réuni avec ses adjoints en « conseil d'administration » de la commune, prend une décision au lieu et place du conseil municipal (CE, 9 novembre 1983, *Saerens et autre*, n°15116, au Rec. ; CE, 28 février 1986, *Commissaire de la République des Landes*, n° 62206, au Rec. ; CE, 9 mai 1990, *Commune de Lavour c/ L...*, n°72384, au Rec.) ou encore un président du conseil d'administration du service d'incendie et de secours (SDIS) qui, après que le ministre de l'intérieur avait formellement refusé de signer le projet d'arrêté exigé par l'article R. 1424-21 du code général des collectivités territoriales (CGCT) pour permettre le détachement d'un agent sur l'emploi fonctionnel de directeur du SDIS, signé seul cet arrêté (CE, 24 juin 2025, n° 500605).

Le Président de la République qui prend seul, dans un contexte de gouvernement démissionnaire, une décision qui ne relève pas des affaires courantes méconnaît gravement en particulier l'article 20 de la Constitution selon lequel « *Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la nation* ». La situation est nécessairement différente de celle d'un décret du Premier ministre pris en dehors du périmètre des affaires courantes (cf. l'affaire précitée CE, 12 juin 1987, *RR...*, n° 78169, aux T.).

En effet, dans une telle configuration, le Président doit être regardé comme prenant seul une décision qui, selon la Constitution, ne pouvait qu'être prise conjointement

³⁸ « *A supposer même que le décret n° 81-606 du 18 mai 1981 n'ait pas constitué une mesure entrant dans la catégorie des affaires courantes qui restent dans la compétence d'un gouvernement démissionnaire, cette seule circonstance ne suffirait pas à entacher ledit décret d'un vice tel qu'il puisse être tenu pour inexistant* » (analyse aux tables).

avec un Gouvernement, qui par hypothèse, ne peut avoir donné son accord pour une décision qui ne relève pas des affaires courantes.

Ajoutons au surplus que la solution dégagée par la jurisprudence précitée (CE, 12 juin 1987, *RR...*, n° 78169, aux T.) – jurisprudence au demeurant ancienne – apparaît critiquable.

En effet, cette décision fait obstacle à la remise en cause de décisions nécessitant une appréciation politique – et ayant potentiellement engagé politiquement les futurs Gouvernements – alors que de telles décisions ont été prises par un Gouvernement en réalité inexistant. Une telle illégalité apparaît particulièrement grave.

*

Dès lors, **en l'espèce**, la décision attaquée encourt tout d'abord la censure pour incompétence.

Comme on l'a vu, la décision de reconnaître un Etat de Palestine ne relève pas des « *affaires ordinaires ou banales* » ne nécessitant « *aucune appréciation de nature politique* » ni des « *affaires urgentes* » nécessitant une « *adoption immédiate* » dictée par « *une impérieuse nécessité* ».

Il s'agit au contraire d'une décision politique à caractère exceptionnel, qui engage les gouvernements ultérieurs, et qu'aucune urgence ne rendait nécessaire. En particulier il n'y avait aucune nécessité impérieuse de reconnaître cet Etat à un moment où une partie de son territoire était gouvernée par un mouvement terroriste qui retenait des otages, et alors que des négociations étaient menées en vue de contraindre ce mouvement à déposer les armes.

Par ailleurs, cette dernière ne répond pas aux exigences découlant des articles 19 et 20 de la Constitution : une décision écrite et contresignée par le Premier ministre et le ministre des affaires étrangères.

De tels contreseings seraient en tout état de cause impossibles dès lors que la décision a été prise en période de gouvernement démissionnaire (cf. *supra*).

V.- A titre subsidiaire, sur le moyen de légalité interne, tiré de la méconnaissance d'une obligation de non-reconnaissance d'un Etat nouveau provenant d'un usage illicite de la force

Si le Conseil d'Etat devait s'estimer également compétent pour constater la méconnaissance de droits fondamentaux, il pourrait alors retenir que les décisions attaquées violent l'obligation de droit international public de ne pas reconnaître un Etat nouveau provenant d'un usage illicite de la force³⁹, dès lors qu'elles emportent reconnaissance, sans condition, d'un Etat de Palestine dont une partie du territoire est gouvernée par un mouvement terroriste qui a déclenché une guerre illicite en ciblant délibérément des civils, et dont le but affiché est la destruction de l'Etat d'Israël.

PAR CES MOTIFS et tous autres à produire, déduire ou suppléer, au besoin même d'office, les exposants concluent qu'il plaise au Conseil d'Etat :

- **ANNULER** la décision du Président de la République de reconnaître un Etat de Palestine
- **CONDAMNER** l'Etat à leur payer la somme de 3.500 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative,

³⁹ la doctrine a en effet pu relever qu'« il n'est plus possible de mettre en doute l'existence actuelle d'un devoir de ne pas reconnaître un Etat nouveau, ou toute autre situation, provenant de l'usage illicite de la force. Les textes les plus solennels affirment ce principe » (P. Daillier, M. Forteau et A. Pellet, Droit international public, LGDJ, 8^{ème} Ed., n° 368). Et Dans son avis n° 10 du 4 juillet 1992, la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix en Yougoslavie a pu souligner que : « si, comme la Commission l'a rappelé dans son avis N°1, la reconnaissance ne constitue pas un élément constitutif de l'Etat et a des effets purement déclaratifs, à l'inverse, elle est un acte discrétionnaire que les autres Etats peuvent effectuer au moment de leur choix, sous la forme qu'ils décident et librement, **sous la seule réserve du respect dû aux normes impératives du droit international général, notamment celles qui interdisent le recours à la force dans les relations avec d'autres Etats ou qui garantissent les droits des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques** ».

SAS Boucard – Capron - Maman
Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation

Productions

- 1 – Publication du discours du Président de la République
- 2 – Statuts de l'association France-Israel
- 3 – Copie de la carte d'identité, du passeport et de la carte de résident de M. Calvo