La nomination des juges de la Cour suprême des Etats-Unis

Depuis le décès d'Antonin Scalia le 13 février dernier, les médias américains multiplient les pronostics concernant la nomination du prochain juge suprême. Le Président Obama s'est d'emblée engagé à désigner un successeur au juge Scalia après l'ouverture de la session du Sénat le 22 février prochain. Les républicains ont promis, de leur côté, de faire obstruction à toute candidature jusqu'à l'élection présidentielle qui aura lieu en novembre 2016.

Compte tenu du pouvoir considérable de la haute cour (appelée parfois SCOTUS, ***S****upreme* ***C****ourt* ***o****f* ***t****he* ***U****nited* ***S****tates*), dont la mission est de faire exécuter la Constitution et les lois de l'Union [1] [2], la nomination d'un juge suprême est toujours un événement dans la vie politique américaine. Elle suscite d'âpres discussions sur les qualités du candidat et ses prises de position futures en cas de confirmation. Dans le cas présent, la Cour étant désormais composée de quatre juges de tendance libérale et de quatre juges conservateurs (parmi eux, Anthony Kennedy est le plus modéré [3]), le choix du nouveau juge revêt une importance particulière dans la mesure où, selon ses valeurs, il est susceptible de faire basculer le rapport de force idéologique et remettre en cause le droit en vigueur dans des domaines majeurs.

La Cour est en effet amenée à se prononcer sur des dossiers très sensibles tels que le droit à l'avortement, la peine de mort, le financement de la vie politique, la contraception, la discrimination positive (*affirmative action*), le plan pour le climat, les droits des syndicats du secteur public, etc.



Annonce de la nomination le 3 octobre 2005 d'Harriet Miers par le Président Bush, photo officielle de la Maison Blanche, par Paul Morse

La description du mécanisme de désignation des juges à la Cour suprême des Etats-Unis m'apparaît, dans ces circonstances, particulièrement à-propos. Ainsi que je l'expliquais dans le précédent article, les juges de la Cour suprême sont nommés à vie par le Président des Etats-Unis, comme l'ensemble des juges fédéraux, avec l'avis et le consentement du Sénat, conformément à l'article II, section 2, §2 de la Constitution américaine.

La procédure de nomination s'effectue en deux temps. Le Président des Etats-Unis nomme, tout d'abord, un candidat pour occuper le poste vacant de juge à la Cour suprême. Il dispose pour cela d'une grande liberté. Il opte en général pour des personnes partageant la même sensibilité politique. Il soumet, ensuite, la candidature au Sénat.



Sceau du Sénat américain

En 2005, le président Bush a retiré la candidature d'Harriet Miers, ancienne conseillère juridique de la Maison-Blanche, à la demande de cette dernière, avant même son passage devant le Sénat en raison des vives critiques émises suite à sa nomination par des sénateurs des deux bords [4].

Depuis l'établissement de la Cour suprême en 1789, sur les 160 juges (y compris les *chief justices*) nommés par les présidents successifs à la Cour suprême, 124 ont été confirmés par le Sénat [5]. 7 ont finalement refusé d'exercer cette fonction. A noter que la Cour suprême ne comptait initialement que 6 juges. Le nombre de juges a évolué et s'est stabilisé à 9 en 1869 [6].

Suite à la nomination par le Président des Etats-Unis, le Comité judiciaire du Sénat des États-Unis, (commission permanente de 20 membres dont 11 membres du parti majoritaire et 9 membres du parti minoritaire), créé en 1816, procède à un examen approfondi de la candidature [7].

Depuis la fin des années 1960, cet examen comporte trois phases [8] :



Sonia Sotomayor, le 1er jour de l'audience de confirmation le 13 juillet 2009, par Patrick Leahy

Avant son audition, le candidat doit compléter un questionnaire très détaillé relatif à son curriculum vitae (postes tenus, publications, expérience de l'enseignement, implications au niveau politique, éventuels conflits d'intérêts, etc.) et sa situation financière. En parallèle, le *Federal Bureau of Investigation (F.B.I.)* effectue une enquête et adresse au Comité des compte-rendus confidentiels. L'*American Bar Association* (ABA) évalue les compétences professionnelles de l'intéressé [9]. Le candidat doit rendre des visites de courtoisie à l'ensemble des membres du Sénat dans leur bureau. Les groupes de pression largement mobilisés envahissent le champ médiatique pour vilipender ou encenser le candidat.

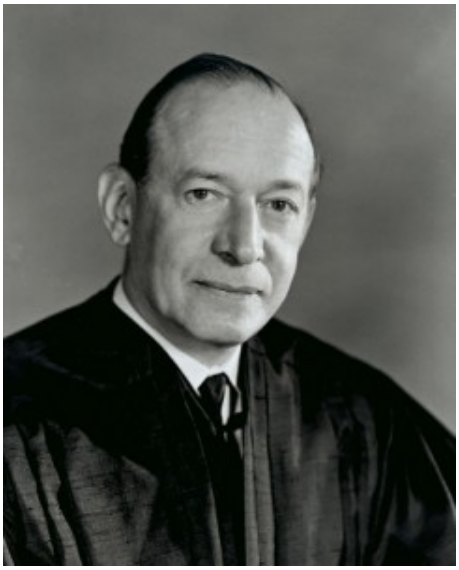


« Audience de confirmation » de

John Roberts en 2005, U.S. Senate Historical Office

Dans un second temps, les membres du Comité procèdent à l'audition du candidat, en général sur plusieurs jours. L'éventail des questions est très large : du parcours personnel et professionnel de l'intéressé, à ses engagements au niveau public, en passant par des sujets politiques et sociaux, sa connaissance de la Constitution (arrêts, débats constitutionnels actuels, valeurs de la Constitution, etc.). Les candidats se préparent de manière intensive à ces interrogatoires fleuves. Les débats sont médiatisés. Le Comité consulte également des personnalités comme le président du Comité permanent de l'ABA sur la justice fédérale ou des représentants de groupes de pression.

A l'issue, le Comité se réunit en session publique et émet un rapport recommandant ou non l'approbation par l'ensemble du Sénat. Son avis peut-être positif, négatif ou une absence de recommandation. Quel qu'il soit, il ne bloque pas la présentation de la candidature devant le Sénat mais met en évidence les éventuelles réserves des membres du Comité.



Le juge suprême Abe Fortas

Le Sénat doit, enfin, consentir la candidature à la majorité des votants sauf à ce qu'un ou plusieurs sénateurs utilisent la technique du *filibuster* (obstruction parlementaire) consistant à débattre sans limite de temps afin d'empêcher un vote sur un texte de loi ou en l'occurence une nomination. Pour contrer un *filibuster*, un vote de 60 des 100 sénateurs est nécessaire pour clôturer les débats et passer au vote sur la confirmation éventuelle du candidat pour mener à bien le processus (avant la modification du règlement du Sénat par le parti républicain le 6 avril 2017 ramenant le seuil à une majorité simple) [10]. En l'état de la composition du Sénat (46 démocrates pour 54 républicains), une telle majorité serait difficile à obtenir. Il n'a cependant jamais été fait usage du *filibuster* pour la nomination d'un *associate judge* [11] jusqu'à présent. Un seul juge suprême déjà en poste et candidat au poste de juge en chef des États-Unis (*Chief Justice of the United States*), c'est-à-dire président de la Cour suprême, Abe Fortas, a vu sa candidature bloquée en raison d'une procédure du *filibuster* au Sénat.

Contrairement aux propos tenus par le leader de la majorité républicaine au Sénat, Mitch McConnell, il n'y a pas d'impossibilité de désigner un juge suprême en pleine année d'élection présidentielle. C'est d'ailleurs arrivé à plusieurs reprises, depuis 1900 [12].

Il est également possible de nommer un juge suprême hors session parlementaire (*recess appointment*) sans avis ni consentement du Sénat. Toutefois, cette possibilité n'a pas été évoquée par le président Obama pour la nomination du successeur d'Antonin Scalia. Ce fut notamment le cas pour William J. Brennan en 1957 et Potter Stewart en 1959, tous deux nommés en période de vacances parlementaires par le président Dwight D. Eisenhower. L'article II de la Constitution autorise en effet le Président des Etas-Unis à effectuer des nominations sans l'avis et consentement du Sénat pour pourvoir aux vacances survenant dans l'intervalle

des sessions du Sénat. Il s'agit d'une nomination temporaire qui est valide uniquement jusqu'à la fin de la prochaine session parlementaire et qui est soumise a posteriori au Sénat [13].



Le juge Neil Gorsuch, C-SPAN.

Les groupes d'intérêt sont très présents lors des nominations des juges suprêmes et cherchent à peser de tout leur poids lors du vote des sénateurs notamment lorsque le candidat est connu pour avoir des positions opposées aux leurs [14]. Un exemple peut être donné avec leur mobilisation sans précédent dans la presse et à la télévision, à travers des pétitions, des distributions de prospectus et d'autocollants, la réalisation de sondages, etc. suite à la nomination le 1er juillet 1987 par le président Ronald Reagan du juge fédéral Robert Heron Bork pour succéder à Lewis Powell. Le lobby sans doute le plus virulent a été l'*American Civil Liberties Union (*Union américaine pour les libertés civiles, ACLU), créée en 1920, qui s'est donnée pour objectif de défendre et de préserver les droits et libertés individuelles garanties à chaque personne par la Constitution et les lois des États-Unis. D'autres comme la *National Abortion Rights Action League* (*NARAL Pro-Choice America*), la *National Organization For Women*, la *National Association for the Advancement of Colored*

People du côté des opposants et le *National Conservative Political Action Committee* au niveau des soutiens n'étaient pas en reste.

La nomination du juge conservateur Neil Gorsuch par le président Donald Trump suscite d'emblée de vives réactions. Les démocrates tentent de faire obstruction (*filibuster*) au vote de confirmation au Sénat. Jeff Merkley, sénateur de l'Oregon, prononce en vain le 5 avril 2017 un discours fleuve de plus de quinze heures. Le parti républicain répond en modifiant les règles de procédures internes au Sénat. Désormais, une majorité simple suffit pour contrer un *filibuster*. Le 7 avril 2017, la nomination de Neil Gorsuch pour siéger à la Cour suprême des Etats-Unis a été confirmée par 54 voix contre 45 [15].

---

1. [↑] Lois de l'Union : lois fédérales qui priment sur les lois des Etats.

2. [↑] Située à la tête des juridictions fédérales et des juridictions des Etats, la Cour suprême est compétente pour statuer :

- en premier et dernier ressort dans tous les litiges concernant les ambassadeurs, les autres titulaires de fonctions diplomatiques et les consuls ainsi que ceux auxquels un Etat est partie,
- en tant que juridiction d'appel et en dernier ressort, dans tous les litiges soulevés par la la Constitution, les lois fédérales ou les traités conclus par les Etats-Unis, les affaires d'amirauté et de juridiction maritime, les différends entre des citoyens d'Etats différents, et entre citoyens du même Etat revendiquant des terres en vertu de concessions d'Etats différents.

3. [↑] Voir à ce sujet les articles précédents La Cour suprême des Etats-Unis légalise le mariage gay et Les gens de justice américains (II).

4. [↑] La nomination d'Harriet Myers a été interprétée comme une nomination basée sur le «copinage» et non sur sa compétence professionnelle. Les libéraux ainsi que des nombreux conservateurs pointent son expérience insuffisante dans le domaine juridique, notamment par rapport aux autres candidats possibles.

5. [↑]Voir la liste détaillée des nominations de juges suprêmes de 1789 à nos jour sur le site du Sénat américain : Supreme Court Nominations, present-1789.

6. [↑] Le *Judiciary Act* de *1789* fixe le nombre de juges suprême à six. Il passe à 7 en 1807 , à 9 en 1837, à 10 en 1863. En 1869, le *Circuit Judges Act* ramène le nombres de juges à 9.

7. [↑] Le *United States Senate Committee on the Judiciary* ou *Senate Judiciary Committee*.

8. [↑] Voir l'article *Supreme Court Appointment Process: Consideration by the Senate Judiciary Committee, par* Barry J. McMillion, 19 octobre 2015 sur le site de la *Federation of American Scientist*.

9. [↑]> L'Association du barreau américain (ABA) est un groupe d'intérêt puissant représentant les avocats. Voir sur le site de l'ABA les articles sur la Commission permanente sur la nomination des juges fédéraux, le Standing Committee on the Federal Judiciary.

10. [↑] Voir l'article *Senate Republicans Deploy 'Nuclear Option' to Clear Path for Gorsuch* de Matt Flegenheimer, 6 avril 2017, *The New York Times* ; l'article *Senate confirms Neil Gorsuch, Trump's Supreme Court nominee* de Lisa Mascaro et David G. Savage, *Los Angeles Times*.

11. [↑] Membre assesseur de la Cour suprême, voir à ce sujet l'article précédent sur Les gens de justice américains (II).

12. [↑] Voir l'article *Supreme Court vacancies in presidential election year* de Amy Howe, 13 février 2016 sur le site www.scotusblog.com qui évoque en période d'année d'élection présidentielle la confirmation par le Sénat de la nomination de Mahlon Pitney le 13 mars 1912, de Louis Brandeis le 1er juin 1916, de John Clarke le 24 juin 1916, de Benjamin Cardozo le 24 février 1932, de Frank Murphy le 16 janvier 1940, d'Anthony Kennedy le 3 février 1988, nomination de William J. Brennan en période de vacances parlementaire le 14 janvier 1957 et confirmé plus plus le 19 mars 1957.

13. [↑] Article II, Section 2 de la Constitution américaine :

«*The President shall have Power to fill up all Vacancies that may happen during the Recess of the Senate, by granting Commissions which shall expire at the End of their next Session*.»

«*Le Président aura le pouvoir de pourvoir à toutes les vacances qui pourraient survenir dans l'intervalle des sessions du Sénat en procédant à des nominations, valides seulement jusqu'à la fin de la prochaine session*.»

14. [↑] Voir l'article *The Role of Special Interest Groups in the Supreme Court Nomination of Robert Bork* de William G. Myers III, *Hasting Constitutionnal Law Quarterly*, volume 17 : 399, 1990 : http://www.hastingsconlawquarterly.org/archives/V17/I2/Myers.pdf.

15. [↑] Voir l'article *Neil Gorsuch Confirmed by Senate as Supreme Court Justice* d'Adam Liptak et Matt Flegenheimer, 7 avril 2017, *The New York Times* ; l'article *Senate confirms Neil Gorsuch, Trump's Supreme Court nominee* de Lisa Mascaro et David G. Savage, *Los Angeles Times*.