



Strasbourg, 24 mars 2014

CDL-AD(2014)010

Or. angl.

Avis n° 731/2013

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS

SUR LE PROJET DE LOI
DE RÉVISION DE LA CONSTITUTION
DE LA ROUMANIE

adopté par la Commission de Venise
lors de sa 98^e session plénière
(Venise, 21-22 mars 2014)

sur la base des observations de :

M. Sergio BARTOLE (membre suppléant, Italie)
M^{me} Jacqueline de GUILLENCHMIDT (membre suppléant, France)
M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)
M^{me} Hanna SUCHOCKA (membre, Pologne)
M. Evgeni TANCHEV (membre, Bulgarie)
M. Kaarlo TUORI (membre, Finlande)
M. Giorgio MALINVERNI (expert, Suisse)

Table des matières

I.	Introduction	3
II.	Remarques préliminaires.....	3
A.	Cadre du présent avis	3
B.	Contexte général	4
C.	Le processus de révision	6
III.	Analyse	7
A.	TITRE I ^{er} – PRINCIPES GÉNÉRAUX	7
B.	TITRE II – LES DROITS, LES LIBERTÉS ET LES DEVOIRS FONDAMENTAUX.....	9
1.	Remarques générales	9
2.	Remarques spécifiques	9
C.	TITRE III – LES AUTORITÉS PUBLIQUES.....	17
1.	Remarques générales	17
2.	Remarques spécifiques	20
D.	TITRE V – LA COUR CONSTITUTIONNELLE	32
E.	TITRE VII – LA RÉVISION DE LA CONSTITUTION.....	32
F.	TITRE VIII – DISPOSITIONS FINALES ET TRANSITOIRES	33
IV.	Conclusions.....	33

I. Introduction

1. Le 21 mars 2013, le Premier ministre roumain, M. Victor Ponta, a sollicité l'assistance de la Commission de Venise dans le cadre du processus de révision de la Constitution de la Roumanie.
2. Un groupe de travail de rapporteurs, composé de M. Bartole, M^{me} de Guillenchmidt, M. Hamilton, M^{me} Suchocka, M. Tanchev, M. Tuori et M. Malinverni (expert, ancien membre de la Commission de Venise), a été mis en place.
3. Les rapporteurs ont tenu en 2013 une série de réunions à Bucarest avec différentes parties prenantes du processus constitutionnel : d'abord avec le Forum constitutionnel de la société civile les 8 et 9 mai, puis (les 4 et 5 juillet 2013) avec des membres de la Commission parlementaire conjointe pour la révision de la Constitution (ci-après la « Commission constitutionnelle »), ainsi qu'avec des représentants de toutes les forces parlementaires représentées au sein du parlement roumain. La Commission de Venise est reconnaissante aux autorités roumaines et aux partenaires de la société civile de leur excellente coopération lors de l'organisation de ces réunions, ainsi qu'à l'ensemble des participants pour les échanges de vues tenus.
4. Le 7 février 2014, le Premier ministre roumain a soumis à la Commission de Venise, pour une évaluation juridique, la version révisée du projet de loi de révision de la Constitution de la Roumanie (ci-après « le projet de loi de révision »), telle que finalisée par la Commission constitutionnelle.
5. Le présent avis a été adopté par la Commission lors de sa 98^e session plénière (Venise, 21-22 mars 2014).

II. Remarques préliminaires

A. Cadre du présent avis

6. Le présent avis vise à examiner le projet de loi de révision de la Constitution de la Roumanie (voir CDL-REF(2014)004). Il prête une attention particulière aux mesures prises par les autorités roumaines pour appliquer les recommandations figurant dans l'avis adopté par la Commission de Venise en décembre 2012 en rapport avec les développements survenus en Roumanie au cours de l'été 2012¹.
7. Conformément à la procédure interne d'amendement constitutionnel, le projet de loi de révision a été parallèlement soumis à la Commission de Venise et à la Cour constitutionnelle².
8. La Constitution roumaine, à l'article 152, contient des dispositions qui réglementent les limites de la révision de la Constitution. En règle générale, les dispositions de ce type sont destinées à servir de garde-fous contre de possibles modifications non démocratiques de la

¹ CDL-AD(2012)026, *Avis concernant la compatibilité avec les principes constitutionnels et l'Etat de droit des mesures adoptées par le gouvernement et le parlement de Roumanie à l'égard d'autres institutions de l'Etat et l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, ainsi que l'ordonnance gouvernementale d'urgence modifiant et complétant la loi n° 3/2000 sur l'organisation d'un référendum de Roumanie*, adopté par la Commission de Venise lors de sa 93^e session plénière (Venise, 14-15 décembre 2012).

² La vérification de la constitutionnalité des initiatives de révision de la Constitution est réglementée par les dispositions de l'article 146 a), deuxième phrase, de la Constitution et de l'article 19-22 de la loi n° 47/1992. Avant d'être soumis au parlement aux fins de l'ouverture de la procédure législative de révision de la Constitution, le projet de loi ou la proposition législative, accompagné de l'avis du Conseil législatif, doit être soumis à la Cour constitutionnelle par l'initiateur. La Cour, dans un délai de dix jours, évalue la conformité avec les dispositions constitutionnelles de l'article 150 sur l'initiative de la révision et de l'article 152 sur les limites de la révision. Le projet de loi ou la proposition législative ne peut être présenté au parlement qu'accompagné de la décision de la Cour constitutionnelle (voir www.ccr.ro).

Constitution³. L'article 152 est libellé de la manière suivante :

« (1) Les dispositions de la présente Constitution portant sur le caractère national, indépendant, unitaire et indivisible de l'Etat roumain, la forme républicaine de gouvernement, l'intégrité du territoire, l'indépendance de la justice, le pluralisme politique et la langue officielle ne peuvent faire l'objet d'une révision.

(2) De même, aucune révision ne peut être réalisée qui aurait pour résultat la suppression des droits fondamentaux et des libertés fondamentales des citoyens, ou de leurs garanties.

(3) La Constitution ne peut être révisée pendant la durée de l'état de siège ou de l'état d'urgence, ni en temps de guerre. »

9. Le 17 février 2014⁴, la Cour constitutionnelle de la Roumanie a déclaré, à la lumière de l'article 152, l'inconstitutionnalité de certaines dispositions du projet de loi de révision. Il n'appartient pas à la Commission de Venise d'évaluer la constitutionnalité de telle ou telle proposition ni la décision de la Cour constitutionnelle. Comme indiqué plus haut, la présente analyse vise à évaluer les amendements à la Constitution roumaine proposés, à la lumière des normes et de l'expérience européennes.

10. Les autorités roumaines ont indiqué, dans leurs commentaires, que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle roumaine et/ou la législation d'application apportaient des éclaircissements sur un certain nombre de dispositions traitées dans le présent avis. La Commission de Venise souligne la nécessité de dispositions constitutionnelles claires et explicites et rappelle que l'un des buts du processus de révision constitutionnelle en cours est d'améliorer la loi fondamentale roumaine, à la lumière des normes européennes, des bonnes pratiques et des évolutions les plus récentes en Roumanie, y compris en la précisant et en la rendant plus cohérente.

11. Le présent avis est basé sur la traduction anglaise du projet de loi révisé et une version consolidée du projet de Constitution révisée, transmises par les autorités roumaines. Il est possible que cette traduction ne reflète pas exactement la version originale ; certaines observations et omissions pourraient par conséquent être liées à des problèmes de traduction.

B. Contexte général

12. La Commission de Venise a adopté en décembre 2012, à la demande du Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, un avis concernant la compatibilité avec les principes constitutionnels et l'Etat de droit des mesures adoptées en juillet 2012 par le gouvernement et le parlement de Roumanie à l'égard d'autres institutions de l'Etat. Dans son avis, la Commission a souligné l'importance d'une coopération loyale entre les institutions de l'Etat et a recommandé, outre des modifications législatives spécifiques, de clarifier et d'améliorer un certain nombre de dispositions de la Constitution roumaine.

13. La Commission a recommandé en particulier : la révision de la procédure de suspension du Président (article 95) ; l'adoption de nouvelles règles sur les ordonnances d'urgence du gouvernement (article 115) ; la modification de la procédure de révocation de l'Avocat du peuple (article 65) ; une définition plus claire des compétences respectives du Président et du gouvernement, notamment dans les domaines de la politique étrangère et des relations avec l'Union européenne.

³ Voir *Rapport sur l'amendement constitutionnel* adopté par la Commission de Venise lors de sa 81^e session plénière (Venise, 11-12 décembre 2009), CDL-AD(2010)001, paragraphe 52.

⁴ La Commission de Venise a été informée de l'audition de la Cour constitutionnelle du 17 février 2014, à l'occasion de laquelle, à la lumière de l'article 152 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnels 26 propositions d'amendement à la Constitution en vigueur. A la date de l'adoption du présent avis, la Commission n'avait pas été en mesure d'étudier la motivation de la décision de la Cour constitutionnelle.

14. La coalition qui est parvenue au pouvoir à l'issue des élections législatives de décembre 2012 a décidé, parmi ses premières initiatives, de lancer le processus de révision de la Constitution, l'un de ses projets politiques phares. Conformément à la recommandation formulée par la Commission de Venise dans son avis de 2012 (voir ci-dessus), l'un des objectifs explicites de la révision constitutionnelle était de garantir que des situations similaires à celle de la crise politique de juillet 2012 ne puissent pas se reproduire.

15. Le 13 février 2013, la Commission mixte de la Chambre des députés et du Sénat chargée de l'élaboration de la proposition législative de révision de la Constitution (ci-après « la Commission constitutionnelle ») a été mise sur pied dans le but de préparer un premier projet avant l'été 2013.

16. La Commission constitutionnelle a décidé d'établir un Forum constitutionnel de la société civile qui servirait de canal pour recueillir les vues et les propositions de la société civile sur la modification de la Constitution et de cadre pour débattre, préalablement à l'élaboration du projet de loi de révision constitutionnelle, les contributions de la société civile.

17. Une ONG roumaine de premier plan s'est vue confier la mission de coordonner les consultations dans le cadre du Forum et la préparation d'un rapport destiné à la Commission constitutionnelle. Une série de réunions ont été tenues avec des organisations de la société civile, des universitaires, des élus locaux, etc. à Bucarest et dans diverses villes du pays, et un espace de consultation a été mis en ligne.

18. Les 8 et 9 mai 2013, une réunion finale, à laquelle ont pris part des experts de la Commission de Venise, a été organisée à Bucarest dans le but d'examiner les propositions et les attentes de la société civile recueillies par le Forum constitutionnel.

19. Les 4 et 5 juillet 2013, une délégation de la Commission de Venise a eu des échanges fructueux à Bucarest avec des membres de la Commission constitutionnelle et d'autres parties prenantes au processus de révision. Dans ce contexte, la délégation de la Commission a également tenu des réunions avec les forces politiques représentées au sein du parlement roumain, le ministre de la Justice et les représentants de la magistrature – le Conseil supérieur de la magistrature et les associations professionnelles de juges et de procureurs.

20. Les réunions ont permis d'examiner et de préciser, à la lumière des normes et bonnes pratiques européennes pertinentes, des questions essentielles soulevées par le premier projet de loi de révision adopté par la Commission constitutionnelle du parlement.

21. Une synthèse des principales questions examinées avec/soulevées par les experts de la Commission de Venise a été par la suite communiquée aux autorités roumaines, y compris une série de points nécessitant plus ample réflexion : la nomination du gouvernement en cas de remaniement ou de vacance de poste ; la dissolution du parlement en cas de refus d'investiture du gouvernement ; la dissolution du parlement à la suite d'un vote du parlement lui-même ; le lancement d'un référendum ; les pouvoirs du Président en matière de politique étrangère ; la suspension, la révocation ou la responsabilité du Président ; la nomination du Premier ministre ; la révocation d'un ministre ; l'ouverture de poursuites contre un membre du gouvernement. Dans ce contexte, la Commission a souligné qu'un concept sous-jacent clair et cohérent bénéficiant d'une large adhésion de la société était essentiel pour concevoir un nouveau cadre constitutionnel. En particulier, elle a souligné la nécessité d'une plus grande cohérence (en conformité avec une décision préalable sur la forme de gouvernement) entre les choix arrêtés dans les différents chapitres de la Constitution.

22. A la demande des autorités roumaines, il a été convenu que la Commission de Venise n'émettrait pas d'avis sur le premier projet de loi, mais qu'une version révisée du projet de loi de révision lui serait soumise pour évaluation au cours de l'automne 2013.

23. Au début de février 2014, le projet de loi a été révisé par la Commission constitutionnelle puis soumis à la Commission de Venise. Selon les autorités roumaines, en finalisant le projet de loi, la Commission constitutionnelle a pris en compte les questions soulevées par les Rapporteurs de la Commission de Venise en juillet 2013, ainsi que les observations figurant dans l'avis émis sur l'avant-projet par le Conseil législatif roumain⁵ le 28 juin 2013.

C. Le processus de révision

24. La Commission de Venise note que le projet de loi de révision introduit un nombre considérable d'amendements impliquant une révision substantielle de points clés de la Constitution, processus que les autorités roumaines ont annoncé comme étant une de leurs principales priorités politiques.

25. La Commission juge regrettable que, comme indiqué par diverses sources, après les premières mesures positives prises dans le sens d'un processus de réflexion et de consultation ouvert, trop peu d'efforts ont été déployés pour permettre des discussions transparentes et ouvertes avec les différents milieux concernés.

26. Selon les informations disponibles, il semble que depuis la réunion avec la délégation de la Commission en juillet 2013, aucun débat public sur l'avant-projet n'ait été organisé à l'initiative des autorités. De plus, la Commission constitutionnelle n'a tenu aucune réunion avant le début de février 2014 pour examiner le fond de l'avant-projet – et les observations formulées – dans la perspective de sa révision.

27. La Commission trouve notamment dommage qu'un processus aussi complexe – qui exige une évaluation approfondie des choix politiques à long terme de la société roumaine – ne puisse pas bénéficier de véritables échanges entre la majorité et l'opposition ainsi que de la contribution d'importants acteurs institutionnels (tels que le Conseil supérieur de la magistrature), d'associations professionnelles et d'autres parties intéressées ayant exprimé le souhait de contribuer au processus.

28. La Commission rappelle que « *la transparence, l'ouverture, la volonté de faire participer l'opinion, un calendrier approprié, des conditions garantissant le pluralisme et un véritable débat sur les questions controversées sont les conditions clés d'un processus constituant démocratique. Selon elle, un large débat, une discussion approfondie associant les diverses forces politiques, les ONG, les associations citoyennes, les milieux universitaires et les médias est une condition déterminante pour l'adoption d'un texte durable, acceptable par l'ensemble de la société et conforme aux normes démocratiques* »⁶.

29. La Commission forme le vœu qu'un dialogue et une coopération constructifs s'instaurent entre la majorité et l'opposition au cours des prochaines étapes du processus constitutionnel.

30. Un débat public éclairé sur les principaux changements qui pourraient être adoptés et leurs retombées pour la société roumaine revêt une importance capitale pour la réussite du processus de révision, du point de vue de la légitimité de la future Constitution et de l'adhésion des citoyens. Et ce, d'autant plus que la Constitution de la Roumanie exige que tout amendement constitutionnel soit soumis à l'approbation populaire par voie référendaire.

31. La Commission de Venise se demande s'il n'aurait pas été préférable, à ce stade et dans un premier temps, de limiter le champ de la révision aux points soulevés par la Commission de Venise dans son avis de 2012 afin d'éviter un processus d'amendement trop complexe.

⁵ Aux termes de l'article 79 de la Constitution roumaine, le Conseil législatif – organe consultatif spécialisé du parlement – émet des avis sur tous les projets de lois, y compris ceux qui visent à modifier la Constitution.

⁶ Voir CDL-AD(2011)001, *Avis sur trois questions juridiques apparues lors de la rédaction de la nouvelle Constitution hongroise*, par. 18 et 19.

III. Analyse

A. TITRE I^{er} – PRINCIPES GÉNÉRAUX

Article 1^{er} (L'Etat roumain)

32. La Commission de Venise se félicite de l'abandon de la phrase⁷ qui avait été ajoutée au paragraphe 4 de l'article 1^{er} dans le projet de loi de 2013 en vue de redéfinir les rôles dans l'architecture institutionnelle du pays, phrase qui risquait de créer des difficultés en cas de conflits interinstitutionnels futurs.

33. La Commission regrette néanmoins que le principe de coopération loyale entre les pouvoirs, qui avait été ajouté, dans le projet de loi de 2013, à la liste de principes fondateurs de la démocratie constitutionnelle roumaine, n'ait pas été maintenu dans le projet de loi révisé (à l'article 1^{er} ou ailleurs). La Commission recommande vivement l'inclusion de ce principe, qui constituerait une garantie constitutionnelle importante – et un engagement – pour une coopération constructive entre les différentes autorités de l'Etat roumain.

34. Il est proposé d'ajouter, à l'article 1^{er}, un nouveau point 1(1) libellé de la manière suivante : « *La Roumanie reconnaît le rôle historique joué, dans l'établissement et la modernisation de l'Etat roumain, par l'Eglise orthodoxe et les autres confessions religieuses reconnues par la loi, la maison royale et les minorités nationales* ».

35. Une telle formule est couramment utilisée dans le préambule d'une Constitution, notamment dans les Constitutions adoptées à l'issue d'une transition d'un régime autoritaire vers un régime démocratique. En règle générale, ces Constitutions font référence à l'histoire du pays et à la tradition de l'Etat et reconnaissent explicitement des événements passés et des institutions (telles qu'une Eglise) qui ont eu une influence importante sur l'établissement de l'Etat démocratique contemporain. Etant donné qu'il n'existe pas de normes européennes communes en la matière, il appartient à l'autorité responsable de l'élaboration de la Constitution de décider du type et de la portée des règles à inclure dans la loi fondamentale du pays.

36. Cependant, on peut dire que la référence à une maison royale est une disposition peu courante dans une Constitution républicaine, en particulier une Constitution qui interdit formellement tout amendement qui remettrait en cause le caractère républicain de l'Etat. D'autre part, on voit mal quelle incidence pratique la nouvelle clause proposée pourrait avoir, même s'il est déjà arrivé que des déclarations similaires aient des conséquences non souhaitées. En particulier, le fait de citer plusieurs institutions et groupes disparates de la société crée le risque que les groupes non mentionnés en prennent ombrage.

Article 2 (La souveraineté)

37. Il est proposé d'insérer ici une déclaration sur la dignité humaine (« (2¹) La dignité humaine est la source de tous les droits et libertés fondamentaux et est inviolable. Toutes les formes d'autorité publique respectent/observent et protègent la dignité humaine »). La dignité humaine est en effet devenue un repère dans le système de valeurs sur lequel reposent les Constitutions. Le libellé est clair et conforme au concept universel de droits de l'homme (voir Pacte international sur les droits civils et politiques, 1996). Toutefois, d'un point de vue logique, cette déclaration serait mieux placée au début du titre II sur les droits fondamentaux plutôt que dans une disposition traitant de la souveraineté. Elle pourrait même être superflue dans la mesure où l'article 1(3) fait déjà référence à la dignité humaine en tant que valeur essentielle de l'Etat roumain.

⁷ « *Le pouvoir législatif est représenté par le parlement, le pouvoir exécutif est représenté par le gouvernement et les autres organes spécialisés de l'administration publique centrale et le pouvoir judiciaire est représenté par la Haute Cour de cassation et de justice et les autres instances judiciaires.* »

Article 3 (Le territoire)

38. Aux termes de l'article 3(3¹) proposé, « [p]ar le biais d'une loi organique, des territoires traditionnels peuvent être reconnus en tant que subdivisions administratives de régions ». L'expression « territoires traditionnels » est plutôt vague. Le type de subdivisions administratives et le type d'organisation administrative correspondant ne sont pas clairs non plus. De même, on peut se demander pourquoi les divisions territoriales traditionnelles ne devraient être reconnues que par rapport aux régions.

39. Il est à noter que la Cour constitutionnelle de la Roumanie, considérant que cet amendement enfreint les limites de la révision, l'a déclaré inconstitutionnel.

Article 4 (L'unité du peuple et l'égalité des citoyens)

40. L'expression « unité du peuple » dans le texte qui est déjà en vigueur n'est pas claire ; en outre, la notion sous-jacente est plutôt dépassée, caractéristique des instruments du régime qui prévalait dans le pays avant sa transformation démocratique.

41. La Commission de Venise note que la première phrase de l'article 4(2), lue conjointement avec la deuxième phrase, peut conduire à l'interprétation selon laquelle l'interdiction de la discrimination ne protège que les citoyens. Il est recommandé qu'une disposition générale relative à la discrimination soit maintenue sous le titre II – Les droits, les libertés et les devoirs fondamentaux, en faisant mention de « toutes les personnes », comme le prescrivent les normes internationales⁸, tandis que l'article 4(2) devrait continuer à ne mentionner l'interdiction de la discrimination qu'en ce qui concerne l'octroi de la nationalité.

42. La reformulation de l'article 4(2) – disposition générale d'interdiction de la discrimination – est plus complète que le texte constitutionnel en vigueur et sert de base à des règles plus détaillées sous le titre relatif aux droits fondamentaux. L'omission d'une référence spécifique à la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle est regrettable, même si l'expression générale « *ou sur toute autre situation* » à la fin de la disposition pourrait être interprétée de manière à couvrir ce motif ainsi que d'autres motifs de discrimination.

Article 6 (Le droit à l'identité)

43. Dans le nouveau paragraphe (1¹) proposé à l'article 6, il convient de faire référence à la législation organique plutôt qu'à la législation en général. Il est rappelé qu'aux termes de l'article 73 (r) de la Constitution en vigueur, le statut des minorités nationales de Roumanie est réglementé par la législation organique. La Cour constitutionnelle a déclaré le nouvel article 6(1¹)⁹ inconstitutionnel.

44. L'amendement ajoutant un nouveau paragraphe (2¹) à l'article 6, qui inclut une garantie de consultation des organisations des minorités nationales sur les questions présentant un intérêt pour la préservation et le développement de leur identité, est une proposition bienvenue, conforme à l'article 15 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales. Néanmoins, cette garantie, dans la mesure où elle peut être considérée comme une modalité d'application du droit à l'identité inscrit à l'article 6(1), ne requiert pas nécessairement une disposition constitutionnelle.

⁸ Voir CDL-AD(2013)032, *Avis sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne adopté par la Commission de Venise lors de sa 96^e session plénière (Venise, 11-12 octobre 2013)*, par. 45.

⁹ « *Les représentants légaux des minorités nationales sont habilités à établir, conformément au statut des minorités nationales approuvé par la loi, leurs propres instances décisionnelles et exécutives, dotées de compétences en rapport avec le droit de préserver, développer et exprimer leur identité* ».

Article 10 (Les relations internationales)

45. L'article 10(2) proposé fait référence à la qualité de membre de l'UE de la Roumanie. En revanche, il manque dans la Constitution une disposition relative au transfert de compétences à l'UE (ou à d'autres organisations transnationales ou internationales).

Article 12 (Les symboles nationaux)

46. Vu les garanties offertes par l'article 6 de la Constitution sur le droit à l'identité, un nouvel article 12(4)¹⁰ peut sembler superflu. Il est à noter que les dispositions proposées ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle.

B. TITRE II – LES DROITS, LES LIBERTÉS ET LES DEVOIRS FONDAMENTAUX

1. Remarques générales

47. La Constitution en vigueur contient un catalogue assez étendu de droits, de libertés et de devoirs fondamentaux, ce qui est conforme à la pratique dans d'autres pays.

48. L'important, à ce stade, dans le système constitutionnel roumain, ce n'est pas l'élargissement du catalogue constitutionnel des droits de l'homme, mais plutôt le renforcement, par le biais d'ajouts et de précisions, de l'application des droits existants. Certaines des nouvelles garanties proposées sont opportunes, mais parfois trop descriptives ou incomplètes ; d'autres aspects ne requièrent pas nécessairement une protection constitutionnelle, sachant qu'ils peuvent être réglementés par une loi organique ou ordinaire.

49. Par ailleurs, la Constitution roumaine, adoptée assez rapidement après le début de la transformation démocratique (et entrée en vigueur le 8 décembre 1991), utilise très souvent le terme « citoyen » au lieu de « toute personne » ou « tous les individus » en rapport avec les droits fondamentaux (voir articles 18 et 20 en vigueur et articles 15 et 16 proposés). Pour être en conformité avec les normes universelles et européennes¹¹, les garanties des droits et des libertés fondamentaux devraient s'appliquer à toute personne et pas seulement aux citoyens (voir également les remarques concernant l'article 4 ci-dessus).

50. De manière plus générale, il est à noter que les droits découlant des traités ne sont pas réglementés de façon uniforme : alors que certains de leurs aspects sont explicitement réglementés, d'autres ne le sont pas, ce qui peut engendrer des difficultés d'interprétation et d'application. De même, la structure interne de ce titre, qui ne comporte pas de systématisation appropriée entre droits et libertés, mériterait d'être examinée. Par exemple, la liberté de réunion est réglementée à l'article 39, à la suite du droit d'être élu au Parlement européen.

2. Remarques spécifiques

Article 15 (L'universalité)

51. Le libellé de l'article 15 (1) modifié laisse entendre que les droits de l'homme ne valent que pour les citoyens roumains. Cependant, la plupart de ces droits s'appliquent à tous les êtres

¹⁰ « Les minorités nationales peuvent librement utiliser, dans les espaces publics et privés, leurs propres symboles qui représentent leur identité ethnique, culturelle, linguistique et religieuse. »

¹¹ Il est à noter qu'aux termes de l'article 20 (inchangé) de la Constitution roumaine : « (1) Les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et libertés des citoyens seront interprétées et appliquées en concordance avec la Déclaration universelle des droits de l'homme, avec les pactes et les autres traités auxquels la Roumanie est partie.

(2) En cas de non-concordance entre les pactes et les traités portant sur les droits fondamentaux de l'homme auxquels la Roumanie est partie, et les lois internes, les réglementations internationales ont la primauté, sauf le cas des dispositions plus favorables prévues par la Constitution ou les lois internes. »

humains, qu'il s'agisse de nationaux ou de ressortissants étrangers. C'est ce qu'indique d'ailleurs très clairement l'intitulé de l'article (universalité). Il est recommandé que le libellé soit modifié.

Article 16 (L'égalité en droit)

52. Les remarques formulées concernant l'article 15 s'appliquent également à l'article 16(1) (inchangé). Les droits de l'homme, en particulier le principe de l'égalité, s'appliquent à toute personne, et pas seulement aux citoyens. Seuls quelques droits fondamentaux peuvent être réservés aux citoyens roumains : il s'agit des droits politiques (droit de voter et d'être élu), par exemple ceux mentionnés à l'article 16 (3) (voir également les remarques concernant l'article 4 ci-dessus).

53. Le nouveau paragraphe 4 de l'article 16, qui garantit les droits électoraux actifs et passifs des citoyens de l'UE dans les élections locales, est une proposition opportune.

Article 21 (Le libre accès à la justice)

54. Le nouvel amendement relatif à l'article 21(3), selon lequel « [l]es parties ont droit à un procès équitable et à la solution des causes dans *un intervalle de temps optimal et prévisible* » (« *intervalle de temps optimal et prévisible* » au lieu de « *intervalle de temps raisonnable* »), peut être considéré comme une garantie constitutionnelle que les affaires soient entendues sans retard injustifié (sachant que les lenteurs de la justice sont un problème dans de nombreux pays ex-communistes). Il s'agit d'une proposition opportune susceptible de contribuer à une meilleure application des droits individuels.

55. La notion de « procès équitable » doit être précisée. On pourrait envisager d'inclure les principaux éléments constitutifs du « procès équitable », sur le modèle de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après « la CEDH »).

56. La suppression, à l'article 21(4), du caractère facultatif des juridictions administratives spéciales, a été jugée inconstitutionnelle par la Cour constitutionnelle.

Article 23 (La liberté individuelle)

57. Le projet de loi propose de modifier le paragraphe (4) pour disposer que la privation de liberté d'une personne accusée d'une infraction devrait être exceptionnelle et dûment motivée. A l'heure actuelle, le paragraphe concerné dispose simplement que la détention préventive doit être ordonnée par le juge et seulement au cours du procès pénal.

58. L'obligation de fournir une motivation en cas de privation de liberté, proposée à l'article 23(4), constitue un renforcement opportun de la liberté de l'individu qui n'a pas été reconnu coupable d'une infraction, tout comme la disposition prescrivant qu'une telle privation de liberté soit exceptionnelle. En outre, la détention préventive devrait être décidée par le juge du tribunal compétent au fond, conformément à la loi et seulement au cours du procès pénal, après l'inculpation. Cette exigence – selon laquelle le juge qui a été saisi de l'affaire au fond devrait statuer sur ces questions – vise très probablement à prévenir une affectation arbitraire des juges pour examiner de telles affaires, ce que l'on peut en principe considérer comme une avancée. Cela dit, il semble que cela constituerait également un moyen de supprimer indirectement la compétence spéciale de la Haute Cour de cassation et de justice à l'égard des membres du parlement, telle que prévue actuellement par l'article 23(2) de la loi n° 96/2006 sur le statut des députés et des sénateurs. Selon les informations dont dispose la Commission de Venise, la Haute Cour a montré sa capacité à agir avec efficacité en cas d'allégation de manquement à la loi de la part de membres du parlement.

59. Aux termes du nouveau paragraphe (13¹) proposé, il est interdit d'utiliser des éléments de preuve recueillis de façon illicite, exception faite des éléments de preuve favorables à l'accusé. Il y a de bonnes raisons pour que l'intérêt de garantir que des personnes innocentes ne soient

pas condamnées l'emporte sur l'intérêt de portée générale de prévenir une utilisation d'éléments de preuve recueillis de façon illicite. Par exception au principe général de l'égalité des armes, il peut être considéré comme acceptable que l'interdiction de l'utilisation d'éléments de preuve recueillis de façon illicite ne doive pas s'appliquer à la défense alors qu'il s'applique à l'accusation. Il est à noter que cette proposition a été déclarée inconstitutionnelle, pour non-conformité avec l'article 152 sur les limites de la révision.

Article 24 (Le droit à la défense)

60. Le projet de loi de révision propose d'élargir cet article pour y inclure le droit des accusés à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de leur défense. Il est aussi proposé que le principe de l'égalité des armes entre l'accusation et la défense soit garanti à toutes les étapes de la procédure pénale. Il s'agit là de garanties essentielles pour le droit à un procès équitable.

Article 26 (La vie intime et privée et les données à caractère personnel)

61. A l'article 26(2), il est proposé, pour des raisons non précisées, de supprimer la référence aux « bonnes mœurs » en tant que motif de restrictions acceptables à l'exercice du droit à la vie privée et familiale. Il est recommandé de revoir cet amendement, afin d'assurer la conformité de la disposition constitutionnelle avec le libellé de l'article 8 de la CEDH.

62. Il est aussi proposé d'élargir l'article 26 pour y inclure le droit à la protection des données à caractère personnel sous la surveillance d'une autorité autonome (nouveaux paragraphes (3) et (4)). Cette proposition est opportune car il s'agit de garde-fous pertinents et adaptés aux menaces qui pèsent aujourd'hui sur la vie privée.

Article 27 (L'inviolabilité du domicile)

63. Aux termes des dispositions constitutionnelles en vigueur, la perquisition est ordonnée par un juge. Selon l'amendement proposé, qui semble viser à prévenir l'affectation arbitraire de juges pour traiter ces questions, le juge concerné devrait relever du tribunal compétent pour statuer sur le fond de l'affaire. Tout en notant que la proposition pourrait nécessiter quelques clarifications, la Commission de Venise souligne qu'il n'est pas indispensable que ces aspects soient réglementés par des dispositions constitutionnelles (voir également les remarques sur la compétence de la Haute Cour de justice à l'égard des membres du parlement au paragraphe 58).

Article 28 (Le secret de la correspondance)

64. Dans le projet de loi de révision, l'article 28 modifié¹² est ainsi libellé :

« 1) Le secret de la correspondance, des télégrammes, d'autres envois postaux, des communications téléphoniques, des autres communications effectuées par des moyens électroniques, des données relatives au trafic, des données de localisation et des autres moyens légaux de communication est inviolable et garanti.

2) La rétention, la remise ou la fouille d'envois postaux, l'interception de communications téléphoniques et autres, la surveillance d'espaces publics et privés par des dispositifs technologiques, la perquisition par voie électronique et l'accès à un système d'information et à un système de stockage de données, l'obtention de données électroniques, y compris des données relatives au trafic et des données de localisation, l'identification de l'abonné, du propriétaire ou de l'utilisateur d'un système de communication électronique ou d'un point d'accès à un système d'information et

¹² L'article 28 en vigueur dispose ce qui suit : « Le secret de la correspondance, des télégrammes, d'autres envois postaux, des conversations téléphoniques et des autres moyens légaux de communication est inviolable. »

l'utilisation de techniques analogues sont ordonnés par un juge du tribunal compétent pour statuer sur le fond de l'affaire et seulement au cours du procès pénal. »

65. Il est à noter que la Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnel le nouvel article 28 proposé (à la lumière des limites à la révision constitutionnelle).

66. De l'avis de la Commission, il existe une certaine contradiction entre le paragraphe (1), qui garantit une protection absolue du droit, et le paragraphe (2), qui introduit une clause de limitation. Par ailleurs, il est fondamental que le paragraphe (2) précise les motifs de limitation acceptables et affirme le principe de proportionnalité. S'il n'est peut-être pas nécessaire d'énumérer tous les moyens de communication possibles, la relation entre la clause de limitation générale et les clauses de limitation spécifiques devrait être claire et toutes ces clauses devraient être conformes à la CEDH (voir également les remarques sur la compétence de la Haute Cour de justice à l'égard des membres du parlement au paragraphe 58).

67. De l'avis de la Commission, un mécanisme visant à permettre l'utilisation de ces techniques est un aspect essentiel pour des enquêtes pénales modernes, à condition que des garde-fous appropriés soient mis en place. Sans ces techniques, il serait dans la plupart des cas impossible, par exemple, d'identifier et de poursuivre les personnes qui produisent des matériels pédopornographiques sur internet à des fins lucratives. L'interdiction complète des enquêtes portant sur les communications pourrait empêcher de défendre les droits de nombreuses victimes d'infractions pénales, y compris de crimes très graves tels que l'homicide et les atteintes graves à l'intégrité.

68. Au fil d'une série d'affaires, la Cour européenne des droits de l'homme a développé la doctrine selon laquelle les Etats ont non seulement le devoir de ne pas porter atteinte aux droits de l'homme des personnes mais aussi l'obligation positive de prendre certaines mesures pour empêcher des acteurs non étatiques de porter atteinte aux droits d'autrui¹³. Dans ce contexte, les Etats ont le difficile devoir de trouver le plus juste milieu entre les différents droits en jeu.

69. Une suppression complète du paragraphe (2) proposé serait donc problématique si elle se traduisait par une interdiction absolue de toute immixtion dans la correspondance et les communications électroniques (voir également les remarques sur l'article 53 ci-après).

Article 29 (La liberté de conscience)

70. Cet article traite de la liberté de conscience. Il est proposé de modifier le paragraphe (4) de sorte à interdire l'ensemble des formes, moyens, actes ou actions de haine religieuse, y compris en dehors du contexte des relations entre les confessions religieuses. Cette disposition de portée plus générale est opportune dans la mesure où elle interdit la haine religieuse de façon plus complète que la disposition existante qui ne réglemente que le comportement des confessions religieuses les unes à l'égard des autres¹⁴. Cependant, il faut veiller à ce que la

¹³ La Cour a statué que les obligations de l'Etat « peuvent impliquer l'adoption de mesures visant au respect de la vie privée jusque dans les relations des individus entre eux » (X et Y c. Pays-Bas, requête n°8978/80, arrêt du 26 mars 1985, paragraphe 23) et a estimé « insuffisante la protection du droit civil dans le cas de méfaits du type de celui dont Y a été victime. Il y va en l'espèce de valeurs fondamentales et d'aspects essentiels de la vie privée. Seule une législation criminelle peut assurer une prévention efficace, nécessaire en ce domaine ; de fait, c'est une telle législation qui régit d'ordinaire la question. » Dans l'affaire *Osman c. Royaume-Uni* (Osman c. Royaume-Uni (87/1997/871/1083), [1998]), la Cour a estimé que « l'article 2 paragraphe 1 [de la CEDH] astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction » et que « l'obligation de l'Etat à cet égard va au-delà du devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale concrète dissuadant de commettre des atteintes contre la personne et s'appuyant sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations. (...) la Convention [peut], dans certaines circonstances bien définies, mettre à la charge des autorités l'obligation positive de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique (...). » (*Ibid.*, paragraphe 115).

¹⁴ Voir CDL-AD(2008)026, Rapport sur les relations entre liberté d'expression et liberté de religion : Réglementation et répression du blasphème, de l'injure à caractère religieux et de l'incitation à la haine religieuse, adopté par la Commission de Venise, 23 octobre 2008, paragraphe 56 ; voir également la Recommandation de politique générale n° 7 de l'ECRI sur la législation nationale pour lutter contre le racisme et la discrimination raciale (adoptée le 13 décembre 2002).

disposition ne soit pas utilisée de manière abusive pour faire obstacle aux débats publics légitimes.

Article 30 (La liberté d'expression)

71. Plusieurs amendements à l'article relatif à la liberté d'expression sont proposés. Il importe de préciser que la liberté d'expression inclut la liberté d'établir tout média, et pas seulement des publications écrites, ainsi que le laisse entendre le nouveau paragraphe (3) proposé lu conjointement avec le paragraphe (4) en vigueur (« *Aucune publication ne peut être supprimée* »).

72. Un deuxième amendement dispose non plus seulement que la loi peut imposer aux médias l'obligation de rendre publiques leurs sources de financement, comme le prévoit déjà le paragraphe (5) en vigueur, mais que les médias ont l'obligation de le faire et de déclarer la composition de leur actionnariat. Etant donné le rôle essentiel que jouent les médias dans la formation de l'opinion publique, il est tout à fait justifié de garantir l'information du public sur les propriétaires de ces organes.

73. Il est aussi à noter que la possibilité de restreindre la liberté d'expression énoncée à l'article 30(7) en vigueur est formulée de manière trop étendue et en des termes trop vagues (par exemple, « diffamation du pays et de la nation » ou « séparatisme territorial »). En l'absence d'un élément de « violence », on peut considérer que l'interdiction de l'expression d'une position favorable au séparatisme territorial (qui peut être considérée comme l'expression légitime de l'opinion d'une personne) va au-delà de ce que permet la CEDH. Conformément à la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, la liberté de parole est protégée même dans le cas de propos susceptibles d'offenser, de choquer ou de déranger, et la Cour a protégé les droits des partis politiques militant en faveur du séparatisme à condition qu'ils utilisent et prônent uniquement des moyens pacifiques pour obtenir le changement¹⁵.

Article 31 (Le droit à l'information)

74. L'amendement proposé au paragraphe (2) est opportun. Il est recommandé de préciser la portée de l'exigence selon laquelle les projets d'actes normatifs doivent être « soumis au débat public », autrement dit de préciser les actes normatifs qui devraient faire l'objet d'une consultation publique et les modalités de ce processus. Par ailleurs, cette disposition, qui régit une des étapes du processus législatif, devrait être placée dans la partie du texte constitutionnel spécifiquement consacrée à cette question et non dans l'article relatif au droit à l'information.

¹⁵ Voir *Kizilyaprak c. Turquie*, requête n° 27528/95, paragraphe 40 ; *Isak Tepe c. Turquie*, requête n°17129/02, paragraphe 25 ; *Stankov et Organisation macédonienne unie Ilinden c. Bulgarie*, paragraphe 97 ; *Organisation macédonienne unie Ilinden-Pirin et autres c. Bulgarie*, requête n° 59489/00, arrêt du 20 octobre 2005, paragraphe 61 ; voir également *Batasuna c. Espagne*, requêtes n° 25803/04 et 25817/04, arrêt du 30 juin 2009. Voir également CDL-AD(2011)046 *Avis sur le projet de loi portant modification de la loi sur les partis politiques de la République d'Azerbaïdjan*, adopté par la Commission de Venise lors de sa 89^e session plénière (Venise, 16-17 décembre 2011), paragraphe 22 : « *La Cour a, à de nombreuses reprises, clairement dit que le droit à la liberté d'expression inclut le droit de défendre des idées offensantes, choquantes ou gênantes. La Cour a notamment conclu que les partis politiques sont en droit de faire campagne en faveur d'une modification de la législation ou des structures juridiques ou constitutionnelles de l'Etat sous réserve de deux conditions : 1) que les méthodes employées à cette fin soient en tous points légales et démocratiques et 2) que les modifications proposées soient elles-mêmes compatibles avec les principes démocratiques fondamentaux (...)* La Cour a déclaré que le fait qu'une proposition politique donnée est incompatible avec les principes et les structures actuels de l'Etat turc ne signifie pas qu'elle soit contraire aux principes démocratiques. Il est de l'essence même de la démocratie de permettre la défense et la discussion de différents projets politiques, même ceux qui modifieraient les structures existantes d'un Etat. (Voir *Parti socialiste de Turquie (PST) et autres c. Turquie*, n° 26482/95, 12 novembre 2003) » ; voir aussi *Lignes directrices sur la réglementation des partis politiques par l'OSCE/BIDDH et la Commission de Venise*, CDL-AD(2010)024, 15-16 octobre 2010, paragraphe 96.

Article 32 (Le droit à l'instruction)

75. Aux termes du paragraphe (9) proposé, l'Etat veille à la « liberté de l'enseignement religieux, conformément aux nécessités spécifiques de chaque confession ». Il est recommandé que le droit de ne pas suivre un enseignement religieux soit aussi garanti.

76. Il est à noter que la définition proposée de l'autonomie des universités a été déclarée inconstitutionnelle par la Cour constitutionnelle.

Article 33 (L'accès à la culture)

77. La culture semble être définie dans un sens très large puisqu'elle couvre apparemment la spiritualité :

(3) : « *L'Etat assure la sauvegarde de l'identité spirituelle, l'appui à la culture nationale, la stimulation des arts, la protection et la conservation de l'héritage culturel, le développement de la créativité contemporaine, la promotion des valeurs culturelles et artistiques de la Roumanie dans le monde* ».

(3¹) « *L'Etat promeut la diversité des expressions culturelles au plan national et encourage le dialogue interculturel* ».

78. Les dispositions proposées manquent toutefois de précision et sont susceptibles de soulever des questions d'interprétation. En particulier, la notion d'« identité spirituelle » est trop vague, comme l'est le devoir de l'Etat d'assurer sa « sauvegarde ». L'interrelation entre ces dispositions et les garanties constitutionnelles de la liberté de conscience pourrait s'avérer problématique : l'article 33 pourrait-il être utilisé pour rendre illicite le prosélytisme, voire la critique d'idées religieuses ? De même, on voit mal le rapport entre le devoir d'« assurer la sauvegarde de l'identité spirituelle » au paragraphe (3) et le devoir de promouvoir « la diversité des expressions culturelles » au nouveau paragraphe (3¹). Il faudrait, dans un texte constitutionnel, éviter d'employer des notions aussi sensibles en des termes vagues, ou sinon préciser convenablement ces notions.

Article 35 (Le droit à un environnement sain)

79. On voit mal en quoi la question des mauvais traitements infligés aux animaux concerne le droit à un environnement sain. Elle devrait être traitée dans une disposition distincte ou être supprimée.

Articles 36 à 38 (Les droits électoraux)

80. Le nouvel article 16(4) proposé disposant que « *[/]es citoyens de l'Union européenne qui remplissent les conditions prévues par la loi organique bénéficient du droit de vote et d'éligibilité dans les élections des autorités des administrations publiques locales* » devrait être placé parmi les articles relatifs aux droits électoraux plutôt que, comme proposé, dans l'article relatif à l'égalité.

81. Le nouvel article 37(2¹) proposé, qui limite le droit d'être élu membre du parlement ou Président de la Roumanie aux candidats ayant leur domicile en Roumanie « depuis au moins 6 mois avant la date des élections », a été déclaré inconstitutionnel pour non-conformité avec l'article 152 de la Constitution.

Article 40 (Le droit d'association)

82. Il importe de reconnaître la liberté d'association à toutes les personnes, y compris les ressortissants étrangers, et de ne pas la limiter aux citoyens comme le prévoit l'article 40(1) de la Constitution en vigueur.

83. De même, s'agissant des critères d'interdiction ou de dissolution des partis politiques, l'article 40(2) ne semble pas prendre en compte la distinction faite par la Commission de Venise entre les objectifs et les activités des partis. Une analyse comparative montre que « seuls quelques Etats interdisent les objectifs affichés par les partis politiques ou les opinions qu'ils défendent en tant que tels. Il arrive plus souvent que les critères nationaux soient fondés sur l'utilisation de moyens illégaux, comme le recours à la violence. Mais le modèle le plus fréquemment retenu dans les Etats qui disposent de règles concernant l'interdiction des partis est que l'interdiction suppose à la fois l'utilisation de moyens illégaux (activités) et des fins illégitimes (objectifs) »¹⁶. Voir également les remarques relatives à l'article 30 ci-dessus.

Article 44 (Le droit à la propriété privée)

84. L'amendement à l'article 44(1) (« Les créances sur l'Etat relèvent du même régime juridique que l'acquittement des obligations fiscales, conformément à la loi. ») est confus et devrait être reformulé. Il est à noter que, selon la Cour constitutionnelle, la suppression de la disposition imposant, au paragraphe (1) de l'article 44, que le contenu et les limites des droits à la propriété soient déterminés par la loi, est inconstitutionnelle.

Article 48 (La famille)

85. La définition de la famille reste inchangée dans le projet de loi de révision : « La famille est fondée sur le mariage librement consenti entre les conjoints, sur leur égalité et sur le droit et le devoir des parents d'assurer la croissance, l'éducation et l'instruction des enfants, dans le respect du principe de leur intérêt supérieur. »

86. En l'absence de normes européennes établies sur la question et compte tenu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Commission considère que la définition du mariage relève de la prérogative de l'Etat roumain et de son parlement.

87. L'inclusion du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant à l'article 48(1) constitue une proposition opportune (voir également les remarques concernant l'article 49).

Article 49 La protection des enfants et des jeunes)

88. Tandis que l'article 48(1) proposé garantit « (...) le droit et le devoir des **parents** d'assurer la croissance, l'éducation et l'instruction des enfants, dans le respect du principe de leur intérêt supérieur », le nouvel article 49(1) proposé dispose que « [l]es **enfants** et les jeunes jouissent d'un régime spécial de protection et d'assistance dans l'exercice de leurs droits, dans le respect du principe de leur intérêt supérieur. »

89. Afin d'éviter toute interprétation selon laquelle les deux droits (celui des parents et celui des enfants) seraient concurrents/contradictoires en raison de deux interprétations différentes du principe de l'intérêt supérieur, il est proposé de maintenir en tant que principe constitutionnel la disposition de l'article 48 (1) et de supprimer l'ajout à l'article 49 (1). Les dispositions détaillées peuvent être réglementées par la loi.

Article 50 (La protection des personnes handicapées)

90. L'article 50 inclut des garanties pour les personnes handicapées dont il y a lieu de se féliciter :

¹⁶ Voir CDL 2013(45), *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports concerning Political Parties*, p.42 (en anglais) [pour la traduction française de la citation, voir CDL-AD(2009)006, *Avis sur les dispositions constitutionnelles et législatives relatives à l'interdiction des partis politiques en Turquie* adopté par la Commission de Venise lors de sa 78^e session plénière (Venise, 13-14 mars 2009), paragraphe 26].

« Les personnes handicapées jouissent de tous les droits de l'homme et libertés fondamentaux, dans des conditions d'égalité des chances. L'Etat assure la mise en œuvre d'une politique nationale axée sur l'égalité des chances et l'inclusion, la prévention et le traitement, en vue de la participation effective des personnes handicapées à la vie de la cité, respectant les droits et les devoirs qui incombent aux parents et aux tuteurs. »

91. Le nouveau libellé de la première phrase de l'article 50 – qui supprime la référence à la « protection spéciale » assurée aux personnes handicapées, même s'il lui substitue une référence à des « conditions d'égalité des chances » – peut être interprété comme réduisant le niveau de protection actuellement garanti aux personnes handicapées. La Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnelle cette proposition.

Article 51¹ (Le droit à une bonne administration)

92. Aux termes du nouvel article proposé, « [t]oute personne a le droit de bénéficier, dans ses relations avec l'administration publique, d'un traitement impartial et équitable et d'obtenir, dans un délai raisonnable, une réponse à ses demandes. ». Il n'est pas clair s'il s'agit d'une obligation de réponse sur le fond.

Article 52 (Le droit de la personne lésée par une autorité publique)

93. Selon l'amendement à l'article 52(1) proposé, la personne lésée dans un de ses droits ou dans un intérêt légitime par une autorité publique aurait droit à une « réparation du préjudice subi au moyen d'une compensation équitable » au lieu de, précédemment, une « réparation du préjudice subi ». On ne voit pas bien pour quels motifs le principe d'une compensation intégrale du dommage subi ne s'appliquerait plus aux autorités publiques. De plus, le texte ne contient aucune indication sur le sens du terme « compensation équitable ». Considérant cette limitation contraire à l'article 152 de la Constitution, la Cour constitutionnelle de la Roumanie l'a déclarée inconstitutionnelle.

94. Pour ce qui est de l'article 52(3), en cas d'erreur judiciaire, l'Etat exerce le droit d'intenter une action en dommages-intérêts (action récursoire), conformément à la loi. Du point de vue de la Commission de Venise, une telle action ne pose pas de problème si le juge a agi de mauvaise foi.

Article 53 (La restriction de l'exercice de certains droits ou de certaines libertés)

95. Cet article revêt une importance capitale pour l'exercice effectif des droits et libertés fondamentaux par tous. Ses dispositions devraient préciser les droits et les libertés susceptibles d'être restreints et comprendre une liste des droits non limitables. Les clauses de limitation devraient être harmonisées avec celles de la CEDH, notamment pour ce qui concerne les dérogations possibles en cas d'état d'urgence et les conséquences juridiques d'un état d'urgence sur la jouissance des droits et libertés fondamentaux.

Article 55 (La défense du pays)

96. L'article 55(3)¹ ne concerne pas les droits et libertés fondamentaux. Il devrait être placé sous le titre VI relatif à l'adhésion de la Roumanie à l'Union européenne et à l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord.

Article 58 (L'Avocat du peuple – nomination et rôle)

97. Les amendements à l'article 58 proposés font référence à l'Avocat du peuple en tant qu'institution autonome ayant pour rôle la promotion et la défense des « droits et libertés des citoyens dans leurs relations avec les autorités publiques ». Aux termes de la disposition en vigueur, l'Avocat du peuple est nommé « afin de défendre les droits et les libertés des

personnes physiques.» L'inclusion de la *promotion* des droits et libertés dans les responsabilités de l'Avocat du peuple constitue une proposition opportune. Néanmoins, il est regrettable et préoccupant que le nouveau texte réduise sensiblement le champ d'action de cette institution, en le limitant aux droits des citoyens – et non plus des individus, comme le c'est le cas dans la Constitution en vigueur – et ce, uniquement dans le domaine des relations entre les citoyens et les autorités publiques.

98. On peut se demander si la nouvelle disposition entraîne une limitation du droit de l'Avocat du peuple de contester la constitutionnalité des ordonnances gouvernementales qui ne portent pas sur les relations entre les citoyens et les autorités publiques. Cela est particulièrement important dans la mesure où l'Avocat du peuple est la seule institution publique habilitée à saisir directement la Cour constitutionnelle de recours contre des ordonnances gouvernementales. Il est à noter que cet amendement a été déclaré inconstitutionnel par la Cour constitutionnelle.

99. Le nouveau paragraphe (1¹) proposé, qui précise les motifs de cessation avant terme du mandat de l'Avocat du peuple, va dans le sens indiqué par la Commission de Venise dans son avis de 2012. Il importe que cette disposition soit interprétée comme étant exhaustive. D'autre part, le sens de l'expression « incompatibilité avec d'autres fonctions publiques ou privées » devrait être précisé et harmonisé avec le paragraphe (2) de l'actuel article 58.

100. La Commission estime que, dans la mesure où elles n'assurent pas en soi la protection d'un droit fondamental, les dispositions régissant l'institution de l'Avocat du peuple devraient faire partie d'une section différente de la Constitution.

C. TITRE III – LES AUTORITÉS PUBLIQUES

1. Remarques générales

La forme de gouvernement. La position du Président.

101. La Commission de Venise déplore que le projet de loi de révision n'opère pas un choix clair et cohérent en ce qui concerne la forme de gouvernement de la Roumanie, qui reste à mi-chemin entre le système parlementaire et le système présidentiel, de sorte que l'on peut le qualifier de semi-parlementaire et/ou semi-présidentiel.

102. En particulier, la Commission note que la position et le rôle de l'institution présidentielle demeurent confus et que le lien entre cette position insuffisamment définie et l'élection du Président au suffrage direct continue de poser problème¹⁷. Il semble qu'un choix clair n'ait toujours pas été fait entre un Président neutre ou jouant le rôle d'arbitre politique et un Président doté d'importantes attributions indépendantes lui permettant de jouer un rôle actif dans la vie politique quotidienne.

103. De l'avis de la Commission de Venise, ce n'est pas l'élection du Président au suffrage direct qui pose problème, mais la cohérence interne des attributions présidentielles, d'une part, et la répartition des attributions entre les plus hautes institutions de l'Etat, d'autre part.

¹⁷ Dans l'*Avis sur le projet de révision de la Constitution roumaine*, adopté par la Commission de Venise en juillet 2002, la Commission déclare ce qui suit au sujet de l'élection du Président de la Roumanie au suffrage direct : « C'est un problème essentiellement politique qui concerne avant tout les Roumains et l'équilibre qu'ils veulent réaliser dans leur Constitution. On se bornera ici à deux remarques d'ordre général :

a. L'élection du chef de l'Etat au suffrage universel lui confère nécessairement une légitimité et une importance essentielles dans l'Etat. Elu sur un programme, il devra s'efforcer de le réaliser et donc, il faudra qu'il ait les moyens constitutionnels pour le faire. On n'élit pas au suffrage universel un Président de la République si l'on souhaite seulement le confiner dans un rôle de simple représentation. Il faut savoir donc si les Roumains veulent avoir un Président fort ou faible.

b. Il est toujours difficile, politiquement, de reprendre au peuple un pouvoir qui lui a été donné. On voit mal les citoyens d'un pays auxquels on a donné le droit d'élire, eux-mêmes, directement, au suffrage universel, leur Président, accepter de renoncer à une telle prérogative. »

L'examen des nouveaux arrangements proposés concernant les relations entre le Président, le gouvernement et le parlement conduit la Commission de Venise à considérer qu'il existe toujours un risque de difficultés en cas de conflits interinstitutionnels futurs.

104. Certains amendements proposés semblent élargir les fonctions du Président – par exemple, deux des trois dispositions qui sont ajoutées à l'article 92. Le nouvel article 92(5) confère au Président le pouvoir de proposer au Sénat les candidats aux postes de directeur du Service de renseignement intérieur et de directeur du Service de renseignement extérieur. Par ailleurs, aux termes de l'article 92(7) proposé, il incombe au Président de soumettre au parlement la Stratégie nationale de sécurité.

105. De même, il existe une concurrence évidente entre les attributions du Président et celles du gouvernement dans le domaine de la défense, en ce qui concerne non seulement les nominations aux hautes fonctions des organes supérieurs de l'Etat mais aussi l'élaboration des politiques de l'Etat dans ce domaine. En outre, alors que le Président « délivre chaque année au parlement un message sur la situation de la sécurité nationale » (article 92(8)), c'est le gouvernement qui est responsable des programmes de politique générale (articles 103 et 114 de la Constitution). Le législateur estime probablement que la présence du Président et du Premier ministre au sein du Conseil national de sécurité, en qualité de président et vice-président de cet organe, favorisera la coordination et la collaboration des différentes autorités compétentes.

106. Néanmoins, considérant que le gouvernement « assure la mise en œuvre de la politique intérieure et extérieure du pays » et « exerce la direction générale de l'administration publique », ainsi que le prévoit l'article 102(1) de la Constitution, il n'est pas facile de déterminer si la mise en œuvre des politiques en matière de sécurité nationale incombe au Président lui-même ou plutôt au gouvernement après l'adoption des décisions par le Conseil national de sécurité. La même question découle des dispositions aux termes desquelles le Président peut décréter, après autorisation préalable du parlement – et, dans des cas exceptionnels, ultérieurement à l'approbation du parlement –, la mobilisation partielle ou totale des forces armées (article 92(2)) et, en cas d'agression armée dirigée contre le pays, prend des mesures pour repousser l'agression, avec l'obligation d'« en informe[r] immédiatement le parlement » (article 92(3)). Alors que l'intention du législateur semble être d'élargir les attributions présidentielles en la matière, étant donné que le Président ne dispose pas des structures exécutives nécessaires, il conviendrait peut-être de préciser que l'exécution de toutes les mesures dans le domaine de la défense et de la sécurité nationales incombe au gouvernement. L'inclusion du Conseil national de sécurité au chapitre V relatif à l'administration publique est aussi pertinente à ce propos.

107. En revanche, les dispositions ayant trait aux pouvoirs du Président en cas de remaniement gouvernemental ou de vacance de poste limitent les attributions présidentielles. Aux termes de l'article 85(2) modifié, dans ce cas, le Président révoque et nomme, sur proposition du Premier ministre, les membres du gouvernement « après audition des candidats par les commissions spécialisées du parlement ». Selon le nouvel article 85(3¹) proposé, le Président ne peut pas rejeter ces propositions et est tenu de révoquer ou nommer les membres du gouvernement conformément aux souhaits du Premier ministre. Cette formule est totalement différente de celle généralement adoptée par les Constitutions, ce qui va dans le sens d'un régime présidentiel. En même temps, elle circonscrit les attributions du Premier ministre en imposant un agrément préalable du parlement, ce qui n'est pas fréquent lorsque la responsabilité de la formation du gouvernement revient au Premier ministre.

108. De même, la qualification (politique ou judiciaire) de la suspension du Président (régie par l'article 95) reste incertaine dans la mesure où les indications fournies par les amendements proposés sur ce point sont ambiguës (voir ci-après). Certaines des nouvelles attributions du Président ont manifestement une portée politique et pourraient relever d'une justification politique de la suspension. En revanche, le texte amendé de la Constitution maintient la clause existante, à savoir la commission de « faits graves violant les dispositions de la Constitution » en tant que base de l'adoption de la mesure de suspension, tout en laissant (non pas à un juge

mais) aux électeurs, par voie référendaire, la décision finale sur la révocation.

109. Le projet de loi de révision tente d'établir une répartition explicite des compétences entre le Président et le gouvernement en matière de politique étrangère (article 91). Cela est bienvenu, mais ne supprime pas le risque de concurrence (voire de conflit) de lignes politiques. Il serait souhaitable de mentionner l'obligation de respecter le principe de collaboration loyale entre les pouvoirs de l'Etat, dans les dispositions ci-dessus ou à l'article 1^{er} de la Constitution (voir commentaires plus détaillés concernant l'article 91).

110. Eu égard à ce qui précède, on peut conclure qu'aux termes des propositions d'amendements, le Président aurait un rôle similaire à celui du chef de l'Etat dans un régime parlementaire, nonobstant son élection au suffrage direct par le peuple, caractéristique d'un régime présidentiel.

111. Par conséquent, le choix du législateur de ne pas modifier l'article 80(2) sur le rôle du Président en tant que médiateur entre les pouvoirs de l'Etat et garant du respect de la Constitution et du bon fonctionnement des autorités publiques peut être jugé cohérent. Le Président ne fait pas partie intégrante de l'exécutif. Le chapitre V, consacré à l'administration publique, est maintenu séparé du chapitre III, consacré au Président de la Roumanie. Par ailleurs, les ministères et les autres organismes spécialisés sont organisés sous l'autorité du gouvernement (article 116 de la Constitution en vigueur).

112. Le contenu de la fonction de médiateur entre l'Etat et la société dévolue au Président, qui implique une relation directe caractéristique des présidents dans les régimes présidentiels, n'est pas très clair. De même, les pouvoirs du Président dans le domaine de la défense et de la sécurité soulèvent des questions, sachant que des compétences aussi étendues ne sont pas toujours attribuées aux présidents dans les régimes parlementaires.

113. Par ailleurs, les nouvelles propositions ayant trait à l'investiture du gouvernement sont plus restrictives que les règles en la matière dans les régimes présidentiels. L'article 103 modifié prévoit que le Président choisit les candidats au poste de Premier ministre, compte tenu de l'éventualité de la non-obtention, à plusieurs reprises, d'une majorité des voix des deux chambres réunies en séance commune et de la nécessité qui en résulterait de présenter de nouveaux candidats au parlement. Ainsi, les candidats présentés sont, dans un premier temps, le représentant du parti ou de l'alliance politique ayant recueilli le plus grand nombre de mandats ou de voix, puis, dans un deuxième temps, le représentant du parti ou de l'alliance politique arrivé deuxième en nombre de mandats. Si même ce choix n'est pas validé, le Président doit désigner en tant que candidat le représentant d'une coalition de formations politiques ayant réussi à réunir la majorité absolue de mandats : dès lors, le choix n'est plus déterminé uniquement par les résultats électoraux, mais aussi par les accords négociés entre les partis politiques au parlement. On peut considérer que cette proposition d'amendement constitue une avancée opportune dans le sens d'un régime parlementaire.

114. L'article 103, en ce qui concerne la procédure d'investiture, ne semble laisser aucune latitude au Président, qui est tenu de respecter scrupuleusement la prescription de la Constitution. On peut se demander si l'article 103 modifié n'est pas en contradiction avec l'article 85, qui attribue au Président le pouvoir de désigner le candidat au poste de Premier ministre. La réponse devrait être négative : l'article 85 et l'article 103 font tous deux référence au vote de confiance du parlement – expression de la volonté des partis politiques, dont le résultat s'impose indiscutablement au chef de l'Etat. Pour résumer, l'article 85 détermine le titulaire du pouvoir de nomination du Premier ministre, tandis que l'article 103 prévoit les conditions et les procédures pertinentes.

115. Si le troisième candidat est lui aussi rejeté, « *le Président de la Roumanie dissout le parlement* » (article 103(3)). Cette disposition doit être lue conjointement avec l'article 89, qui confère explicitement au Président, « *après consultation des présidents des deux Chambres et des présidents des partis, formations ou alliances politiques parlementaires* », le pouvoir de dissoudre le parlement si ce dernier n'a pas voté la confiance au gouvernement (dans un délai

de 60 jours à compter de la première notification et uniquement s'il y a eu au moins trois votes de refus de la confiance).

116. D'autre part, le Président dissout également le parlement « *si une décision à cette fin est votée par les deux tiers des membres de chaque chambre* » (nouvel article 89(1¹)). Ce nouvel amendement s'explique difficilement : premièrement, il dissocie la dissolution et le fonctionnement du gouvernement ; deuxièmement, il requiert un vote séparé des deux chambres, qui autrement se prononcent en séance commune (pour voter la confiance au gouvernement en cas d'engagement de la responsabilité ou pour retirer la confiance au gouvernement – articles 103, 113 et 114). Il est recommandé de clarifier le sens et la finalité de cette disposition, ainsi que le rapport entre l'article 89(1¹) et l'article 103 proposés.

2. Remarques spécifiques

a) Chapitre I^{er} – Le parlement

117. Les amendements proposés donnent au Sénat la prééminence sur la Chambre des députés. Dans tous les articles de la Constitution qui évoquent les deux chambres, les dispositions sont modifiées de sorte à mentionner le Sénat en premier lieu, et un nombre assez important de dispositions relatives à leur coordination ont été ajoutées. Le Sénat est doté de pouvoirs élargis au détriment de la Chambre des députés, y compris une prérogative majeure de nomination qu'il exercera seul, aux termes du projet de loi (voir commentaires concernant l'article 75 ci-après).

Article 61 (Le rôle et la structure)

118. La suppression, par le législateur roumain, de la qualification du parlement en tant qu'« *organe suprême de débat et de décision de la nation* », qui figurait à l'article 61(1) de l'avant-projet de loi de révision, est une sage initiative. Le parlement est désormais défini, comme dans la Constitution en vigueur, comme « *l'unique autorité législative du pays* ». Dans un régime de séparation équilibrée des pouvoirs de l'Etat, aucun organe ne peut à lui seul être l'organe suprême de décision. Chaque organe est lié par la Constitution, qui lui attribue des pouvoirs et une compétence.

Article 62 (L'élection des Chambres)

119. Dans le projet de loi de révision, le parlement demeure composé de deux chambres, à savoir le Sénat et la Chambre des députés, dont les membres sont élus de la même manière, au suffrage universel, égal, direct et secret, pour une même durée de mandat de quatre ans.

120. Il est à noter que si la Constitution en vigueur précise que le nombre de membres est établi par la loi électorale proportionnellement à la population du pays, cette disposition ne figure plus dans le projet de loi de révision. Or, la répartition des parlementaires sur le territoire devrait toujours être prise en compte, en raison de sa portée démocratique, par exemple en établissant un ratio de nombre d'habitants par membre du parlement. Cela dit, il s'agit là de questions qui relèvent de la loi électorale plutôt que de la Constitution.

121. En revanche, il est proposé de limiter le nombre de députés à 300. Fixer un plafond dans la Constitution est sans doute une sage mesure en vue de prévenir un relèvement excessif ou fréquent du nombre de députés. Cependant, alors que le statut des deux chambres est quasi identique, on peut se demander pourquoi le nombre maximum de sénateurs n'est pas lui aussi fixé par la Constitution.

Article 64 (L'organisation intérieure)

122. L'organisation interne des deux chambres est quasiment inchangée dans le projet de loi de révision, exception faite d'un ajout notable, à savoir l'obligation faite par le nouvel article 64(4¹) à toute personne ou entité publique ou privée qui y est invitée par écrit par une

commission parlementaire à se présenter devant celle-ci. Il est aussi précisé que l'activité de la commission parlementaire ne devrait pas « se substituer » à celle des institutions judiciaires.

123. Du point de vue de la Commission de Venise, il importe de préciser le but visé par l'invitation en question et les commissions concernées. Une telle obligation ne peut être considérée comme acceptable que dans le cas spécifique des commissions d'enquête, à condition d'être assortie de garanties spécifiques. Cependant, le nouvel article 64(4¹) proposé fait mention d'une « commission parlementaire » et non d'une commission d'enquête.

124. Quoi qu'il en soit, il serait préférable d'indiquer que l'activité de la commission d'enquête ne devrait pas « interférer » avec des procédures judiciaires pendantes qui concernent les faits spécifiques ayant conduit à la création de cette commission.

125. La Commission note que, pour des raisons liées aux limites de la révision constitutionnelle, la Cour constitutionnelle a déclaré l'article 64(4¹) proposé inconstitutionnel.

Article 65 (Les séances des chambres)

126. L'amendement constitutionnel proposé accroît le nombre de questions qui doivent faire l'objet d'une séance commune des deux chambres. Les questions politiques de la plus haute importance, telles que la suspension du mandat du Président de la Roumanie, le vote de confiance au gouvernement, les motions de censure et l'engagement de la responsabilité du gouvernement, seraient soumises aux deux chambres réunies en séance commune. Ce point n'appelle pas de commentaire particulier.

127. Cependant, la nomination de l'Avocat du peuple ne relèverait plus de la compétence des deux chambres réunies en séance commune mais du Sénat, ce qu'on peut regretter. Considérant l'importance de ses fonctions, l'Avocat du peuple devrait en effet jouir de la légitimité la plus large, comme c'est le cas aux termes de l'article 65(2.i) actuel. Il est proposé que cet amendement soit revu.

Article 67¹ (Les attributions dans le domaine des affaires de l'Union européenne)

128. Il est opportun que le projet de loi de révision propose de réglementer, dans la Constitution, l'implication des institutions de l'Etat dans les affaires de l'UE (implication du parlement à l'article 67¹, la représentation du pays par le Président à certaines réunions de l'UE, réglementée par le nouvel article 91¹, ainsi que les dispositions du titre spécial VI). Cependant, il y a lieu d'améliorer le projet de loi de révision dans ce domaine, notamment en ce qui concerne le contrôle *ex ante* du parlement sur la position des représentants nationaux concernant les politiques et la législation futures de l'UE.

129. En particulier, le nouvel article 67¹ dispose que le parlement est associé aux décisions dans le domaine des affaires de l'UE et vérifie la conformité de ces décisions avec les principes de proportionnalité et de subsidiarité conformément aux traités européens. Il est à noter que l'obligation du gouvernement de « *transmet[tre] aux deux chambres du parlement les projets des actes à caractère obligatoire avant que ceux-ci soient soumis à l'approbation des institutions de l'Union européenne* » est régie par l'article 148(5) de la Constitution, qui est inchangé.

Article 70 (Le mandat des députés et des sénateurs)

130. L'article 70(2.e) proposé dispose ce qui suit :

« 2) *La qualité de sénateur ou de député cesse :*

(...)

à la date de la démission du parti politique ou de la formation politique pour le compte duquel il a été élu ou à la date de son adhésion à un autre parti politique ou formation

politique ».

131. Même si l'on peut comprendre la proposition dans un contexte marqué par le phénomène de « migration » des députés au sein du parlement roumain, ce type de clause est plutôt rare ; il est souvent considéré comme contraire au principe de la liberté du mandat, en vertu duquel le mandat d'un député est général et indépendant, dans la mesure où le député représente la nation et non une circonscription particulière. La disposition peut sembler extrêmement rigide et incohérente avec l'article 61 de la Constitution, qui dispose que « *[l]e parlement est l'organe représentatif suprême du peuple roumain et l'unique autorité législative du pays* ». La Commission de Venise a critiqué des dispositions similaires dans le passé¹⁸.

132. Il est à noter que la Cour constitutionnelle roumaine a déclaré cette proposition inconstitutionnelle.

Article 72

133. La proposition d'amendement du paragraphe (2) et du paragraphe (3) de l'article 72 supprime la compétence du parquet près la Haute Cour de cassation et de justice ainsi que la compétence de la Haute Cour de cassation et de justice en matière d'enquête et de poursuites visant des membres du parlement. Les juridictions ordinaires seraient désormais compétentes en la matière.

134. Cela marque, en principe, une amélioration au regard du principe de l'égalité. Toutefois, la Commission croit comprendre que la compétence exclusive de la Haute Cour de cassation et de justice et du parquet qui lui est attaché a été établie et continue d'être perçue en Roumanie comme un moyen de renforcer la lutte contre la corruption dans la classe politique. Il est à noter que la Cour constitutionnelle a déclaré ces amendements inconstitutionnels (voir également les remarques sur la compétence de la Haute Cour de justice à l'égard des membres du parlement au paragraphe 58).

Article 73 (Les catégories de loi)

135. Dans la Constitution en vigueur, le champ des lois organiques est vaste. La caractéristique essentielle des lois organiques consiste en leur adoption à la majorité absolue des membres présents de chaque chambre (article 76). L'article 73 proposé comporte plusieurs ajouts, y compris le statut des professions juridiques, le statut de la Banque nationale de Roumanie ainsi que l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle. La référence explicite, dans la liste des domaines de réglementation des lois organiques, à l'organisation et au fonctionnement de la Cour constitutionnelle est opportune. Il est à noter que, dans la Constitution en vigueur, l'article 142(5) relatif à la Cour constitutionnelle qualifie la loi sur la Cour constitutionnelle de loi « organique ».

136. Cependant, le champ des lois organiques inclut également quelques domaines problématiques, tels que le droit pénal (paragraphe h), l'organisation générale de l'enseignement (paragraphe n) et le régime de la propriété et des successions (paragraphe m).

137. Dans ce contexte, la Commission rappelle les observations qu'elle a formulées dans des cas similaires de Constitutions faisant largement usage de lois organiques pour réglementer dans le détail les domaines les plus importants de la société. La Commission pense que « *[l]e bon fonctionnement d'un système démocratique repose sur sa capacité d'évolution permanente. La multiplication des choix politiques placés hors d'atteinte de la majorité simple réduit la signification des élections futures et accroît les possibilités dont dispose une majorité des deux tiers pour verrouiller ses préférences politiques et l'ordre juridique national. L'article 3 du Protocole n° 1 à la CEDH dispose que les élections doivent être organisées "dans les*

¹⁸ Voir CDL-AD(2009)027, *Rapport sur le mandat impératif et les pratiques similaires adopté par le Conseil des élections démocratiques et par la Commission de Venise* ; CDL-AD(2008)015, *Avis sur le projet de Constitution de l'Ukraine*, paragraphe 41 ; CDL-AD(2009)024, *Avis sur le projet de loi portant modification de la Constitution ukrainienne présenté par le Président ukrainien*, paragraphe 53.

conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif », ce qui n'a plus aucun sens si le législateur est privé de la possibilité de modifier la législation sur des points importants, pour des décisions qui relèvent en fait de la majorité simple. L'essence même de la démocratie est en jeu dès lors qu'au-delà des principes fondamentaux, des règles de détail très spécifiques sont fixées dans une loi organique sur certaines questions. (...) Cela risque aussi de susciter de longs conflits politiques et d'engendrer des tensions inutiles et un coût élevé pour la société le jour où des réformes se révèlent nécessaires »¹⁹.

Article 75 (La saisine des chambres)

138. Cet article traite de deux questions différentes : la procédure législative, régie par les paragraphes (1), (2) et (5¹), et les pouvoirs du Sénat en matière de nomination, régis par les paragraphes (3) et (4). Ces questions devraient faire l'objet de deux articles séparés.

La procédure législative

139. Le Sénat est *de jure* la première chambre saisie, tandis que la Chambre des députés est la première chambre saisie uniquement pour les questions énumérées de façon exhaustive. Si ce principe reste inchangé, les amendements proposés réduisent sensiblement la liste des questions soumises en premier lieu à la Chambre des députés ; celle-ci ne sera plus la première saisie pour des questions importantes relevant d'une loi organique, y compris : l'organisation de la société publique de diffusion audiovisuelle, l'Avocat du peuple, l'organisation du gouvernement et du Conseil national de sécurité et les incompatibilités parlementaires.

140. Apparemment simple, la procédure parlementaire en vigueur est compliquée par le concept de première chambre saisie. La première chambre dispose de 45 jours pour se prononcer – 60 jours dans le cas des codes et autres lois particulièrement complexes. Passé ce délai, le projet de loi de révision est réputé adopté et est transmis à l'autre chambre, à qui revient la décision finale. Lorsque la loi contient des dispositions relevant de la compétence de la première chambre saisie, il se peut que la procédure comporte également une troisième étape : si la deuxième Chambre n'adopte pas le texte dans les mêmes termes, le projet de loi de révision est examiné à nouveau par la première chambre saisie, qui adopte la décision finale en recourant à sa procédure d'urgence.

141. Il est à noter qu'aux termes du nouvel article 75(2) proposé, « *[l]a première chambre saisie se prononce dans un délai de 30 jours. Pour les codes et les projets de loi très complexes, le délai est de 45 jours. Passé ce délai, le projet de loi ou la proposition législative est réputé adopté.* » Dans la mesure où il n'est pas fait référence à un renvoi devant l'autre chambre, on peut comprendre qu'une lecture unique d'un projet de loi au niveau d'une chambre pourrait suffire pour adopter le texte, parfois même sans adoption formelle par la chambre. La Commission de Venise juge l'amendement à la procédure législative problématique et recommande aux autorités roumaines de le réexaminer avec attention.

142. De manière plus générale, il semble nécessaire d'approfondir la réflexion en vue de simplifier et de rendre plus efficace la procédure parlementaire. On peut se demander si la solution plus radicale d'un système unicaméral, déjà émergente à travers la place prééminente donnée aux séances communes des deux chambres, ou du moins une séparation plus nette des rôles des deux chambres, ne serait pas plus appropriée pour la Roumanie.

Article 76 (L'adoption des lois et des résolutions)

143. Il est recommandé que la référence à « certains droits et libertés » dans cet article ainsi qu'à l'article 53 soit clarifiée (voir également les remarques concernant l'article 53 ci-dessus).

¹⁹ Voir CDL-AD(2011)016, *Avis sur la nouvelle constitution de la Hongrie*, adopté par la Commission de Venise lors de sa 87^e session plénière (Venise, 17-18 juin 2011), paragraphe 24.

b) Chapitre II – Le Président de la Roumanie**Article 83 (La durée du mandat)**

144. La révision modifie peu le statut du Président. Il est proposé de réduire la durée du mandat d'une année, en la faisant passer de cinq ans à quatre ans. La durée du mandat de quatre ans, égale à la durée du mandat parlementaire, vise sans doute à limiter les cas de « cohabitation » entre le Président et une majorité parlementaire de couleur politique différente, comme au moment de la crise politique survenue en Roumanie durant l'été 2012.

Article 85 (La nomination du gouvernement)

145. Comme indiqué plus haut, la version proposée de l'article 85, paragraphe (2) et paragraphe (3¹) dénote une certaine évolution vers un régime parlementaire, vu qu'elle limite la latitude du Président de nommer le Premier ministre et les ministres.

146. En cas de remaniement gouvernemental ou de vacance d'un poste de ministre, le Président nomme les nouveaux ministres sur proposition du Premier ministre, mais seulement après audition des candidats par les commissions compétentes du parlement (article 85(2)). Il serait opportun de clarifier l'utilité d'une telle audition et de préciser si elle est suivie d'un vote et quelles sont les conséquences d'un tel vote.

Article 89 (La dissolution du parlement)

147. L'amendement à l'article 89 sur le pouvoir de dissolution va dans le sens de la préférence pour un régime plus parlementaire, dans la mesure où il limite la latitude donnée au Président en matière de dissolution du parlement. Aux termes de l'amendement proposé, le Président est tenu de dissoudre le parlement si celui-ci n'a pas accordé la confiance pour la formation du gouvernement dans un délai de 60 jours à compter du premier vote et qu'il y ait eu au moins trois votes de refus de la confiance, alors qu'actuellement, le Président « peut » dissoudre le parlement après 60 jours s'il y a eu au moins deux votes de refus de la confiance.

148. En lisant l'actuel paragraphe (2), qui dispose qu' « [a]u cours d'une année, le parlement ne peut être dissous qu'une seule fois », on ignore si l'expression « au cours d'une année » fait référence à une année civile ou à une période de douze mois à compter de la précédente dissolution.

149. Comme indiqué précédemment, il conviendrait de préciser les cas auxquels s'appliquerait l'amendement proposé à l'article 89(1¹) (dissolution du parlement décidée par chacune des deux Chambres), ainsi que la relation entre cet article et les règles sur l'investiture énoncées à l'article 103.

Article 90 (Le référendum)

150. Le monopole présidentiel en matière d'initiative référendaire est limité par la disposition permettant à 250 000 citoyens d'obtenir la tenue d'un référendum. Cette proposition est opportune. Des précisions seraient utiles sur les modalités de ce mécanisme. La pétition doit-elle indiquer la question qui sera soumise à référendum ? Dans la négative, par qui sera formulée la question ? Il est à noter que le Président semble disposer d'un certain pouvoir discrétionnaire en la matière. La Cour constitutionnelle joue-t-elle un rôle à cet égard ?

151. Il est aussi à noter que, par rapport à l'article 90 en vigueur, les dispositions modifiées ne permettent pas un référendum sur des sujets ayant trait à la révision de la Constitution. On ignore quelles seraient les conséquences si la question, sans proposer directement un amendement de la Constitution, appelait une réponse susceptible de soulever des questions constitutionnelles. Il est recommandé que ces dispositions soient précisées.

Article 91 (Les attributions dans le domaine de la politique extérieure)

152. Le nouveau paragraphe (1¹) proposé dispose que le Président représente l'Etat dans les réunions de l'Union européenne portant sur certains thèmes majeurs : les relations étrangères de l'UE, la politique de sécurité commune et la modification des traités de l'UE. Comme souligné plus haut, cet article devrait être mis en corrélation avec le nouvel article 102(3¹), précisant que c'est le gouvernement qui représente la Roumanie aux autres réunions de l'Union européenne.

153. La Commission croit comprendre qu'à travers ces amendements, il s'agit également de clarifier la répartition des pouvoirs entre le Président et le gouvernement dans ce domaine : le Président aurait entière compétence pour les questions visées au paragraphe (1¹) et le gouvernement aurait compétence pour le reste de la politique de la Roumanie dans le domaine des affaires de l'UE. La participation aux réunions de l'UE est définie d'une façon qui correspond aux compétences respectives.

154. Cette répartition ne semble ni applicable dans la pratique ni pertinente en principe. De nombreuses questions nécessiteraient une réponse plus précise : quel doit être le rôle du Président vis-à-vis du gouvernement ? Est-il assujéti à la décision du gouvernement ? Le Président assiste-t-il aux réunions du Conseil des ministres lorsque celui-ci examine ces questions ? Que se passe-t-il si le Président ne parvient pas à persuader le gouvernement de soutenir son point de vue ? Le point de vue du Président prévaut-il néanmoins ? Dans l'affirmative, la position du gouvernement est-elle tenable ? Si le point de vue du Président ne l'emporte pas, comment peut-il demeurer en fonction et remplir ce rôle ? Quel est le rôle respectif du ministère des Affaires étrangères et du Premier ministre ? Que se passe-t-il s'ils sont en désaccord avec le Président ?

155. Considérant les difficultés survenues en 2012, à savoir la lutte de pouvoir entre le Président et le Premier ministre pour représenter la Roumanie dans les organes de l'Union européenne, il est très important d'apporter des clarifications en la matière. Ces clarifications ont aussi été demandées par la Commission de Venise dans son avis de 2012.

Article 92 (Les attributions dans le domaine de la sécurité nationale)

156. Comme souligné plus haut (voir paragraphe 106), les relations entre le Président et le gouvernement dans le domaine de la sécurité nationale devraient être définies de façon plus précise et le rôle de l'exécutif dans l'application des décisions présidentielles (par exemple, en vertu des articles 92(2) et (3)) devrait être énoncé de façon explicite. Cela aiderait à prévenir des conflits entre les deux institutions et une personnalisation excessive de l'intervention du Président.

Articles 95 et 96 (La suspension de la fonction – La mise en accusation)

157. Dans son avis de 2012, la Commission de Venise a émis des réserves au sujet de la procédure réglementant la suspension et la révocation du Président : « (...) *on pourrait penser au vu de la procédure tout entière que la destitution du président a été motivée par des raisons politiques plutôt que fondée sur une base juridique solide. C'est très préoccupant compte tenu du seuil constitutionnel très élevé qu'il faut franchir pour suspendre le président (« faits graves violant les dispositions de la Constitution. »*

158. Dans ses recommandations, la Commission a souligné que « *[l]a procédure de suspension du président mêle de manière assez incongrue responsabilité juridique et responsabilité politique. Elle tend à instaurer une responsabilité politique du président devant le parlement et les électeurs, mais les motifs de destitution évoquent plutôt une responsabilité juridique. Le rôle de la Cour constitutionnelle dans la procédure n'est pas non plus très clair. Si elle n'est pas supprimée, la procédure actuellement prévue par l'article 95 de la Constitution*

concernant la suspension du président devrait être révisée afin d'établir une responsabilité clairement juridique. Elle devrait être engagée par le parlement mais tranchée par un tribunal » (voir paragraphe 78).

159. La critique émise ci-dessus reste d'actualité, dans la mesure où les articles 95 et 96 modifiés sur la suspension de la fonction et la mise en accusation du Président n'apportent pas la clarification demandée par la Commission de Venise. Ainsi que la Commission l'a suggéré en 2012, il serait préférable que la procédure faisant suite à la décision des parlementaires de suspendre le Président soit transférée à une instance judiciaire. Il est contradictoire d'assujettir à une décision politique du peuple un Président qui est accusé de violations de dispositions juridiques même lorsqu'il est élu au suffrage universel.

160. Dans le cadre du régime en vigueur, maintenu dans le projet de loi de révision, le nouveau paragraphe (3) proposé est peut-être opportun, sachant qu'il prévient une impasse qui est déjà survenue dans le passé : lorsque la proposition de révocation n'a pas recueilli 50 % des suffrages valablement exprimés plus une voix, la dissolution du parlement doit s'ensuivre et de nouvelles élections législatives doivent être tenues dans un délai de 45 jours.

161. En même temps, l'incohérence du système est perpétuée : alors que l'article 95 prévoit, en cas de violation des dispositions de la Constitution, la suspension et la révocation du Président par voie de référendum, l'article 96 prévoit, en cas de haute trahison, la mise en accusation et la révocation par décision d'une instance judiciaire.

c) Chapitre III – Le gouvernement

Article 103 (L'investiture)

162. Une nouvelle procédure d'investiture du gouvernement, qui est beaucoup plus détaillée que l'article 103 en vigueur, a été proposée afin d'éviter une impasse politique après les élections législatives. Concrètement, la procédure modifiée vise à permettre des efforts plus poussés de formation d'un gouvernement en épuisant toutes les configurations possibles avant la dissolution du parlement et la tenue de nouvelles élections législatives²⁰. Par ailleurs, comme indiqué plus haut, la procédure proposée limite considérablement le rôle du Président, qui ne dispose d'aucune marge discrétionnaire pour la nomination du Premier ministre.

163. La Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnelle la procédure proposée, pour non-conformité avec l'article 152 sur les limites de la révision constitutionnelle ; elle a aussi déclaré inconstitutionnel le nouvel article 110(1) proposé, qui dispose que le gouvernement « exerce son mandat jusqu'à la date d'investiture du nouveau gouvernement ».

Article 109 (La responsabilité des membres du gouvernement)

164. L'article 109 opère une distinction entre la responsabilité politique du gouvernement (paragraphe (1)) et de ses membres et leur responsabilité juridique pour les actes commis dans l'exercice de leurs fonctions (paragraphe (2)).

165. Il n'est pas précisé si la décision du Sénat, de la Chambre des députés et du Président de la Roumanie de demander l'ouverture d'une procédure contre un membre du gouvernement requiert une initiative préalable d'une autorité judiciaire ni ce qui se passerait si des informations relatives aux actes concernés étaient portées à la connaissance d'un organe judiciaire. Il est proposé que ces points soient précisés.

²⁰ La procédure proposée pourrait être comparée au parlementarisme instauré par la Constitution de 1975 de la Grèce, la Constitution de 1982 de la Turquie et la Constitution de 1991 de la Bulgarie.

d) Chapitre IV – Les rapports du parlement avec le gouvernement

Article 114 (L'engagement de la responsabilité du gouvernement)

166. La limitation de la possibilité pour le Conseil des ministres d'engager sa responsabilité à seulement une fois par session constitue une proposition opportune, sachant qu'elle accroît la possibilité pour le parlement de contrôler l'exécutif, renforçant ainsi la position du parlement dans le régime parlementaire.

Article 115 (La délégation législative)

167. Dans son avis de 2012, la Commission de Venise a clairement indiqué qu' « [i]l convient d'aborder le problème des ordonnances gouvernementales d'urgence. L'une des raisons qui expliquent le recours excessif à ces ordonnances (140 adoptées en 2011) semble être liée à la lourdeur des procédures législatives en vigueur au parlement. Une réforme du parlement devrait par conséquent être inscrite à l'ordre du jour. Dans l'hypothèse où les circonstances exigeraient d'agir encore plus rapidement, sous la forme d'une intervention du gouvernement, il faudrait adopter une loi d'urgence [, par exemple sur l'application de la législation de l'UE,] au moyen d'une délégation législative, (paragraphe 1 à 3 de l'article 115 de la Constitution) » (paragraphe 79).

168. La Commission a en outre expliqué que « [l]a rationalisation de la procédure législative et l'utilisation de la délégation législative devraient faire disparaître presque totalement la nécessité de recourir aux ordonnances gouvernementales d'urgence ; les paragraphes 4 à 8 de l'article 115 de la Constitution concernant les ordonnances gouvernementales d'urgence pourraient ainsi devenir superflus. A tout le moins, il faudrait supprimer l'incitation à un recours si fréquent à ces ordonnances, qui s'explique par le fait que ces ordonnances ont une validité permanente si le[s] chambre[s] du] parlement ne les rejette[nt] pas expressément » (paragraphe 80).

169. Malheureusement, les propositions d'amendements aux dispositions constitutionnelles sur les ordonnances d'urgence ne semblent pas donner suite aux recommandations de la Commission de Venise.

170. A l'article 115, le nouveau paragraphe (6) proposé élargirait dans une certaine mesure la catégorie de questions sur lesquelles le gouvernement ne peut pas légiférer au moyen d'ordonnances. Cette catégorie inclurait désormais le régime des infractions, des peines et de l'exécution des peines. Cette proposition est très opportune, sachant que la pratique consistant à légiférer dans le domaine pénal en Roumanie par voie d'ordonnances gouvernementales est devenue courante et ce, au détriment du principe démocratique.

171. Cela étant dit, il reste encore à harmoniser les dispositions de l'article 115(6) (aux termes desquelles les ordonnances peuvent réglementer des domaines qui relèvent d'une loi organique) et de l'article 76(2¹) (les lois organiques ne peuvent pas être modifiées par des actes de rang inférieur). Plutôt que d'exclure certaines lois organiques du champ des ordonnances gouvernementales en ajoutant les domaines réglementés par ces lois à la liste des exceptions, une solution beaucoup plus claire serait de mentionner que les lois organiques ne peuvent pas être modifiées par une législation déléguée.

172. Il est rappelé qu'outre le réexamen du champ des ordonnances gouvernementales, la Commission a recommandé une clarification du cadre des ordonnances d'urgence (y compris la définition de l'« urgence ») et un raccourcissement du délai d'approbation de ces ordonnances par le parlement. La Commission a aussi vivement recommandé une révision du système d'« approbation tacite » des ordonnances gouvernementales, en soulignant que l'approbation formelle par vote devrait être la règle et non l'exception.

173. Malheureusement, aucun amendement n'est proposé pour donner suite à ces recommandations. Cela est d'autant plus inquiétant que, selon les informations recueillies par la Commission, le gouvernement en place après les élections de 2012 a continué d'utiliser amplement les ordonnances (plus d'une centaine en 2013), perpétuant une pratique qui comporte des risques pour la démocratie et l'Etat de droit en Roumanie.

174. Même s'il peut s'expliquer par la procédure législative complexe et lourde applicable à l'heure actuelle, le choix des ordonnances d'urgence semble également représenter un moyen pour régler plus facilement des questions parfois sujettes à controverse. Il est rappelé qu'en Roumanie, l'Avocat du peuple est le seul acteur institutionnel habilité à attaquer directement des ordonnances gouvernementales devant la Cour constitutionnelle. Il semble que cette possibilité n'ait été utilisée que dans un nombre limité de cas depuis l'entrée en fonctions du gouvernement actuel.

175. Eu égard à ce qui précède, il est vivement recommandé que la question des ordonnances d'urgence du gouvernement soit réglée de façon appropriée au cours des prochaines étapes de la révision constitutionnelle.

e) Chapitre V – L'administration publique

Article 119 (Le Conseil national de sécurité)

176. La proposition, faite dans le nouveau paragraphe (21)²¹, de mettre le Conseil national de sécurité et ses décisions (« *qui ont force obligatoire pour les autorités de l'administration publique et les institutions publiques* ») au-dessus de toute autre institution publique semble problématique du point de vue de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs, en particulier en relation avec les autres institutions publiques ayant une compétence sur les mêmes questions.

177. Par ailleurs, vu l'importance des questions et des décisions pour lesquelles le Conseil est compétent, la Constitution devrait fournir davantage de précisions sur : la nature de cet organe (le fait de savoir s'il s'agit d'un organe *ad hoc* ou d'une structure permanente), sa composition, la nomination de ses membres et, en particulier, son contrôle par le parlement. Il est à noter que le paragraphe 2 proposé a été déclaré inconstitutionnel par la Cour constitutionnelle.

Article 119¹ (Le préfet et le sous-préfet)

178. Comme indiqué au paragraphe 5 du nouvel article 119¹ (qui remplace l'article 123 en vigueur), le préfet peut attaquer en justice un acte d'une administration locale ou régionale au cas où il considère cet acte illégal. Selon l'amendement proposé, « [l]'acte attaqué ne peut être suspendu que par le tribunal compétent aux termes de la loi », alors que l'article 123(5) en vigueur dispose que « [l]'acte attaqué est suspendu de droit ».

179. La Commission de Venise souligne que le tribunal devrait pouvoir annuler les actes illégaux et pas seulement les suspendre. La suspension d'un acte ne peut se justifier que dans une procédure d'urgence, lorsque l'application immédiate de la décision attaquée entraînerait des conséquences irréversibles auxquelles il ne serait pas possible de remédier. Le tribunal statuerait ensuite sur le fond. Il est recommandé que les dispositions concernées soient revues.

²¹ Aux termes du nouvel article 119 (1) : « *Le Conseil national de sécurité organise et coordonne de manière unitaire les activités qui portent sur la sécurité nationale, la participation au maintien de la sécurité internationale et la défense collective dans le cadre de systèmes d'alliance militaire, ainsi que les actions de maintien ou de rétablissement de la paix.* »

(2) : « *Le Conseil national de sécurité arrête des décisions qui ont force obligatoire pour les autorités de l'administration publique et les institutions publiques.* »

(3) *Le Conseil national de sécurité, chaque année ou chaque fois que cela s'avère nécessaire, soumet au parlement un rapport d'activité.* »

Article 120 (L'administration publique locale – Les principes de base)

180. L'article 120(1) modifié est basé sur l'article 120 en vigueur, qui énonce les principes de la décentralisation, de l'autonomie locale et de la déconcentration des services publics. Il ajoute que la décentralisation devrait être mise en œuvre conformément au principe de la subsidiarité et que le transfert de compétence doit s'accompagner des ressources financières correspondantes. Cette proposition constitue un ajout opportun.

f) Chapitre VI – L'autorité judiciaire

181. Le projet de loi de révision ne propose que quelques amendements au chapitre sur l'autorité judiciaire, lesquels ne changent ni le système de tribunaux en vigueur ni le périmètre d'indépendance de la justice. La plupart d'entre eux portent sur la structure du Conseil supérieur de la magistrature. Même s'ils sont de nature plutôt « technique », ils soulèvent un certain nombre de questions.

Article 126

182. Dans le projet de loi de révision, la loi organique sur la Haute Cour de cassation et de justice est désormais désignée par les mots « sa loi » au lieu de « une loi ». En plus de réglementer la composition et le fonctionnement de la Haute Cour, elle réglemente également son organisation. L'objet et la pertinence de cet amendement ne sont pas tout à fait clairs et mériteraient d'être précisés.

Article 132

183. Aucune modification n'a été proposée en ce qui concerne le statut des procureurs. Les dispositions de l'article 132 en vigueur placent les procureurs – suivant le principe du contrôle hiérarchique – sous l'autorité du ministre de la Justice²². Par ailleurs, le rôle et le statut des procureurs sont actuellement régis par le chapitre VI sur l'autorité judiciaire.

184. La Commission de Venise reconnaît qu'il n'existe pas de normes internationales imposant l'indépendance du ministère public. Cependant, elle souligne, comme elle l'a fait dans son *Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : partie II – ministère public*²³, que « dans quelques pays membres du Conseil de l'Europe seulement, le ministère public fait partie de l'exécutif et est subordonné au ministère de la Justice (Autriche, Allemagne, Danemark, Pays-Bas par exemple). La Commission note une tendance générale à un ministère public plus indépendant plutôt qu'à un ministère public subordonné ou lié à l'exécutif. (...) Il importe aussi de noter que dans certains pays, la subordination du ministère public à l'exécutif est plus une question de principe qu'une réalité, au sens où l'exécutif est en fait particulièrement soucieux de ne pas intervenir dans les affaires individuelles. Cependant, même dans ces systèmes, le problème fondamental demeure, car il n'existe pas toujours de garantie formelle contre une telle intervention. Les apparences de l'intervention peuvent causer autant de dégâts que sa réalité (...). »

185. La Commission rappelle l'importance – déjà évoquée lors de ses échanges avec les autorités roumaines et les représentants des associations des magistrats roumains – d'une réglementation unifiée et cohérente du statut des procureurs, assortie de garanties précises, solides et efficaces pour leur indépendance. Elle invite les autorités roumaines à revoir le système en place, de sorte à combler les lacunes relevées sur le plan de la cohérence et des garanties prévues pour le bon fonctionnement de ce système. Dans le cadre d'une approche plus globale, il pourrait également être envisagé d'inclure l'indépendance dans la liste des

²² « 1) Les procureurs exercent leur activité conformément aux principes de la légalité, de l'impartialité et du contrôle hiérarchique, sous l'autorité du ministre de la Justice. »

²³ *Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : partie II – le ministère public*, CDL-AD(2010)040, paragraphe 86.

principes sur la base desquels les procureurs exercent leurs fonctions. La Commission a souligné que « [l]’*indépendance*” des procureurs n’est pas de la même nature que celle des juges (...) »²⁴ et que « [n]éanmoins, dans l’intérêt d’un système judiciaire indépendant, il faut établir certaines garanties de non-ingérence, en ce qui concerne le Procureur général et les procureurs, ainsi que sur une base structurelle »²⁵.

Article 133 (Le Conseil supérieur de la magistrature – Le rôle et la structure)

186. Le Conseil supérieur de la magistrature (CSM) représente à la fois les juges et les procureurs, qui forment conjointement la magistrature. Il compte 14 magistrats élus, dont neuf juges et cinq procureurs. Le projet de loi de révision augmente le nombre de membres du CSM, de 19 à 21, en ajoutant deux représentants supplémentaires de la société civile – spécialistes du droit, de haute réputation professionnelle et morale, ce qui porte leur nombre total à quatre. Toutefois, il est regrettable que les représentants de la société civile ne puissent prendre part qu’aux séances plénières, étant exclus des débats des deux sections du CSM.

187. Il est à noter que la proposition portant à quatre le nombre de ces représentants a été déclarée inconstitutionnelle par la Cour constitutionnelle.

188. Même s’il n’existe pas de modèle unique applicable à tous les pays, ce nombre révisé est davantage conforme au point de vue exprimé de façon constante par la Commission de Venise sur le rôle des représentants de la société civile au sein de conseils de juges. Du point de vue de la Commission de Venise, un conseil des juges autonome « *garantissant l’indépendance du pouvoir judiciaire ne signifie pas que les magistrats puissent s’auto-gouverner. La gestion et l’administration du pouvoir judiciaire ne doivent pas nécessairement être exclusivement confiées aux juges. En fait, le Conseil compte généralement parmi ses membres des personnalités qui ne sont pas issues de la magistrature, qui représentent d’autres pouvoirs de l’Etat, le monde universitaire ou certaines professions. Cette représentativité se justifie par le fait que la mission du Conseil touche non seulement aux intérêts des membres de la magistrature, mais également et surtout à l’intérêt général. Le contrôle de la qualité et de l’impartialité de la justice est un rôle qui dépasse les intérêts du juge. L’exercice de ce contrôle par le Conseil renforcera la confiance du citoyen dans l’administration de la justice* »²⁶.

189. Il est aussi rappelé que, dans son avis adopté en 2002 dans le contexte d’une précédente révision de la Constitution roumaine, la Commission a souligné que « [p]our éviter le corporatisme, il ne faut pas qu’à eux seuls, les membres du Conseil supérieur de la Magistrature élus par leurs pairs pèsent d’un poids déterminant. Il faut que leur présence soit utilement contrebalancée par celle de la société civile (avocats, professeurs de droit, conseils juridiques, universitaires ou scientifiques de toute discipline...) »²⁷.

190. Jusqu’à présent chacun des 14 magistrats élus était éligible en tant que président du Conseil. Selon l’amendement proposé à l’article 133(3), le président de cet organe doit être élu parmi les neuf juges, étant entendu que les cinq procureurs disposent d’une voix comme auparavant. De l’avis de la Commission de Venise, cette proposition constitue un recul. S’il ne devait y avoir qu’un seul conseil ayant pour mission de représenter les deux branches de la magistrature, il ne serait pas juste que son président ne puisse être élu que parmi les membres d’une des deux branches. En tout cas, on comprend difficilement les raisons de ce choix étant donné qu’un procureur ne peut pas être élu sans un soutien substantiel des juges. Une autre possibilité pourrait être d’établir deux conseils séparés.

²⁴ *Ibid.*, paragraphe 86.

²⁵ Voir également CDL-AD(2013)006, *Avis sur les Projets de modifications de la loi sur le Ministère public de la Serbie*, paragraphe 19.

²⁶ CDL-INF(1998)009, *Avis sur les récents amendements à la loi sur des dispositions constitutionnelles majeures de la République d’Albanie*, paragraphe 9, cité dans CDL-AD(2007)028, *Nomination judiciaires* [rapport], paragraphe 29, 30 et 31.

²⁷ Voir CDL-AD(2002)012, *Avis sur le projet de révision de la Constitution roumaine*, paragraphe 66 ; voir également CDL-AD(2002)021, *Avis complémentaire sur la révision de la Constitution de la Roumanie*, paragraphe 21 et 22.

191. La Commission rappelle à ce propos qu'il y a eu un débat en Roumanie sur le retrait des procureurs de la magistrature. Rendre un tel retrait effectif à l'heure actuelle pourrait remettre en cause l'indépendance – déjà fragile – du ministère public. La proposition d'amendement susmentionnée pourrait signifier qu'il est envisagé de réduire l'indépendance des procureurs.

192. La réduction de la durée du mandat des membres du CSM (de 6 à 4 ans) est aussi susceptible de poser problème du point de vue de l'indépendance en cas d'élections simultanées au parlement et au CSM (le mandat au CSM ne devrait pas être lié au mandat au parlement). La durée très courte du mandat du président du CSM (un an) est également susceptible d'avoir une incidence négative sur le travail et la gestion du Conseil, en ce sens qu'elle ne permet pas de disposer du temps et de la continuité voulus pour la conception et la mise en œuvre de projets et d'initiatives qui peuvent être importants pour le système judiciaire et l'ensemble de la société. De manière plus générale, le rôle du CSM semble être affaibli par les amendements susmentionnés, qui dénotent une tendance préoccupante.

193. Le paragraphe (4)¹ de l'article 133 proposé introduit la possibilité d'un rappel des magistrats élus membres du CSM par l'assemblée générale du tribunal ou du parquet qu'ils représentent. Cette possibilité est actuellement prévue par la loi sur le CSM²⁸. Il est à noter que les dispositions de l'article 55, paragraphes 4 et 9 de la loi sur le CSM ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle (décision n° 196/2013, 22 avril 2013). On ne dispose pas d'informations sur les conditions dans lesquelles un tel rappel pourrait intervenir, en dehors de l'indication selon laquelle la question serait régie par une loi spéciale.

194. Du point de vue de la Commission, une personne élue à un poste important, tel que celui de membre d'un conseil judiciaire, ne devrait pas être susceptible d'être rappelée tout simplement parce que ceux qui l'ont élue sont en désaccord avec les décisions adoptées. Les personnes élues à ces postes devraient avoir pour mission de faire valoir leur jugement indépendant individuel dans la prise des décisions importantes du CSM sans se soucier d'un éventuel rappel. Qui plus est, cette règle est difficile à concilier avec la fonction disciplinaire du CSM. La révocation pour des motifs très précis, tels que l'absence à des réunions ou le fait d'avoir négligé des obligations, peut être prévue par la loi sur l'organisation et le fonctionnement du CSM. Il est à noter que la Cour constitutionnelle a considéré que cette proposition posait problème et a recommandé sa suppression.

Article 134 (Conseil supérieur de la magistrature – Les attributions)

195. Le projet de loi de révision retire au CSM considéré dans son ensemble le pouvoir de proposer la nomination des juges et des procureurs et confie à la section des juges (composée des neuf juges) la nomination des juges et à la section des procureurs (composée des cinq procureurs) la nomination des procureurs. Par ailleurs, la section des juges « traite exclusivement de la carrière professionnelle des juges, tandis que la section des procureurs (...) traite exclusivement de la carrière professionnelle des procureurs » (amendement à l'article 134(1)).

196. La proposition semble être en conformité avec la position de la Commission de Venise (CDL-AD(2010)040, p. 66), qui a déclaré ceci : « *Si le Conseil des procureurs et le Conseil supérieur de la magistrature ne font qu'un, il conviendrait de veiller à ce que les juges et les procureurs ne puissent pas mettre l'autre groupe en minorité lors des nominations et des procédures disciplinaires, car en raison de leur "fonction de poursuite" quotidienne, les procureurs risquent d'avoir une attitude différente de celle des juges face à l'indépendance de la justice, et en particulier aux procédures disciplinaires. Le Conseil pourrait alors comprendre deux formations, comme en France où le Conseil supérieur de la magistrature siège en deux formations, celle du siège et celle du parquet*²⁹ ». Cela dit, la Commission de Venise a du mal

²⁸ Article 55 (4) de la loi n° 317/2004 sur le Conseil supérieur de la magistrature, republiée.

²⁹ ⁷ Jusqu'à l'entrée en vigueur de l'article 65 modifié de la Constitution française, le 23 janvier 2011 (conformément à la loi organique n° 2010-830 du 22 juillet 2010), le *Conseil de la Magistrature* comptait une majorité de cinq magistrats au sein de la formation compétente à l'endroit des magistrats du siège et une majorité de cinq procureurs

à comprendre pourquoi les autres membres du Conseil ne devraient pas participer aux deux sections pour examiner la question des nominations.

D. TITRE V – LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Article 146

197. L'article 146 de la Constitution en vigueur énumère de façon non exhaustive les pouvoirs de la Cour constitutionnelle. L'alinéa I de l'article 146 dispose que la Cour « *remplit d'autres attributions prévues par la loi organique de la Cour* », assurant la protection constitutionnelle de tous les pouvoirs de la Cour, y compris ceux qui ne sont mentionnés que dans la loi sur la Cour.

198. La suppression de la disposition de la lettre « I » sans inclusion, dans l'ancienne liste, des prérogatives que la loi organique y a ajoutées³⁰ semble faire perdre à la Cour constitutionnelle deux prérogatives importantes : l'examen de la constitutionnalité de la loi de révision de la Constitution après son adoption par le parlement ainsi que des résolutions de la plénière de la Chambre des députés, des résolutions de la plénière du Sénat et des résolutions de la plénière commune des deux chambres du parlement.

199. La Commission de Venise est préoccupée par la réduction du périmètre du contrôle constitutionnel – moyen clé pour garantir le respect de l'équilibre des pouvoirs et de l'Etat de droit. Les autorités roumaines sont invitées à réexaminer cet amendement, conformément aux remarques formulées par la Commission, dans son avis de 2012, sur le contrôle judiciaire des actes internes du parlement. La Commission a notamment souligné dans cet avis (au paragraphe 21) que « *le contrôle judiciaire de l'application des actes normatifs est un élément essentiel de l'Etat de droit. En l'absence d'un tel contrôle, la majorité au parlement devient le juge de ses propres actes* ». La Commission note que cet amendement a été déclaré inconstitutionnel pour non-conformité avec les dispositions constitutionnelles sur les limites de la révision constitutionnelle.

200. La Commission estime également qu'une clarification explicite, dans la Constitution, de la place de la Cour constitutionnelle (organe faisant partie de l'appareil judiciaire ou instance judiciaire extérieure à l'appareil judiciaire) pourrait être utile.

E. TITRE VII – LA RÉVISION DE LA CONSTITUTION

Article 151

201. La procédure d'amendement constitutionnel en vigueur, qui requiert une majorité qualifiée des deux chambres suivie d'une approbation par référendum populaire (voir article 151 de la Constitution en vigueur), est rigide. Aux termes de la loi sur le référendum roumaine, outre la majorité de 50 % plus une voix requise pour l'approbation, un quorum de participation est requis pour que le référendum soit considéré comme valide.

202. La Commission de Venise s'est prononcée de manière générale contre les deux formes de quorum dans le contexte d'un référendum : un quorum de participation tend à favoriser l'abstention, alors que dans le cas d'un quorum d'approbation la majorité pourrait avoir le sentiment d'avoir été privée d'une victoire sans raison suffisante. Cependant, la Commission reconnaît que le système en place en Roumanie en matière de révision constitutionnelle a été pensé pour protéger le nouvel ordre démocratique au moment de l'adoption de la Constitution de 1991³¹. En outre, de même que l'élection du Président de la Roumanie au suffrage direct, l'exigence d'une approbation populaire par voie référendaire semble être profondément enracinée dans la tradition nationale.

au sein de la formation compétente à l'endroit des magistrats du parquet. La réforme ajoute six « personnalités qualifiées » de la société civile dans chacune des formations.

³⁰ Loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle*), republiée au Journal officiel de Roumanie, partie I, n° 807 du 3 décembre 2010.

³¹ Voir Constitution de la Roumanie, 1991, Journal officiel de Roumanie, partie I, n° 233 du 21 novembre 1991.

203. Le projet de loi de révision propose de modifier la disposition relative au référendum constitutionnel pour adopter la règle qui s'applique, aux termes du nouvel article 90(3), au référendum consultatif. Selon cette règle, le référendum est valide si au moins 30 % des personnes inscrites sur les listes électorales y participent. Etant donné que cette proposition constitutionnalise un récent amendement à la loi sur le référendum³² qui diminue le quorum de participation requis pour valider un référendum, en le faisant passer de 50 % à 30 % des personnes inscrites dans le registre électoral, on peut considérer qu'elle marque un progrès dans le sens d'une procédure moins rigide. Toutefois, il est à noter que la Cour constitutionnelle recommande la suppression de cette proposition, tout comme la suppression des dispositions du nouvel article 90(3).

204. Comme dans son rapport de 2010 sur l'amendement constitutionnel, la Commission de Venise indique qu'« *il y a de bonnes raisons pour lesquelles les Constitutions doivent être relativement rigides et pourquoi il faut laisser des possibilités d'amendement. Le défi consiste à trouver un juste équilibre entre ces deux conditions, afin que les réformes nécessaires puissent être adoptées sans remettre en cause la stabilité, la prévisibilité et la protection offertes par la constitution et sans verrouiller le système en rendant l'adoption de l'amendement constitutionnel trop difficile voire impossible à réaliser.(...) L'équilibre final ne peut être trouvé que dans chaque système constitutionnel, en fonction de ses caractéristiques propres* » (paragraphe 88)³³.

F. TITRE VIII – DISPOSITIONS FINALES ET TRANSITOIRES

Article 154

205. En cas d'adoption des amendements proposés concernant la composition et le fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature, la Commission de Venise recommande que des dispositions transitoires soient adoptées concernant le mandat des membres du Conseil supérieur de la magistrature. La Commission souligne que la révision de la Constitution ne devrait pas servir de moyen pour mettre fin au mandat de personnes élues ou nommées aux termes de la Constitution précédente³⁴.

IV. Conclusions

206. La Commission de Venise se félicite de l'initiative des autorités roumaines de lancer un processus de révision de la Constitution roumaine à la suite de la crise politique de l'été 2012. L'avis adopté par la Commission de Venise après les événements de l'été 2012 (en décembre 2012) incluait, outre un appel général à une coopération interinstitutionnelle loyale et constructive, des recommandations soulignant la nécessité de préciser et d'améliorer un certain nombre de dispositifs institutionnels et autres prévus la Constitution.

207. La Commission se félicite qu'après les échanges tenus sur un avant-projet en juillet 2013, des efforts aient été faits, en prenant en compte un certain nombre de propositions formulées par les rapporteurs, pour apporter des éclaircissements et supprimer des incohérences relevées dans le texte antérieur, y compris en supprimant les dispositions les plus controversées.

³² Voir loi n° 341/2013 portant amendement de la loi n° 3 de 2000 relative à l'organisation et à la tenue du référendum, Journal officiel de Roumanie, partie I, n° 787 du 16 décembre 2013. Aux termes des dispositions modifiées, « *Le référendum est valide si au moins 30 % des personnes inscrites sur les listes électorales permanentes y participent* ». En outre, « *Le résultat du référendum est valide si les votes exprimés en faveur des options représentent au moins 25 % des personnes inscrites sur les listes électorales permanentes.* »

³³ Voir Commission de Venise, CDL-AD(2010)001, *Rapport sur l'amendement constitutionnel* ; voir aussi CDL-AD(2002)012, *Avis sur le projet de révision de la Constitution roumaine*, (Venise, 5-6 juillet 2002).

³⁴ Voir CDL-AD(2011)016, *Avis sur la nouvelle constitution de la Hongrie*, paragraphe 140.

208. La Commission considère qu'après quelques mesures positives initiales dénotant une approche ouverte et transparente, le processus de révision a été conduit d'une façon moins inclusive et n'a pas pleinement mis à profit le laps de temps disponible et les possibilités de contribution des différents cercles de la société roumaine ayant manifesté leur intérêt pour la révision de la Constitution. Aussi la Commission espère-t-elle qu'au cours des prochaines étapes du processus, des efforts accrus seront faits et des possibilités concrètes seront créées en vue d'associer toutes les parties concernées. Une coopération constructive entre la majorité et l'opposition et un large débat public sont des conditions essentielles pour assurer la réussite du processus de révision et la légitimité du futur texte de la Constitution.

209. Pour ce qui est du projet de loi révisé, seule une petite partie des recommandations formulées dans l'avis de 2012 de la Commission de Venise ont été prises en compte dans les amendements à la Constitution. Il s'agit notamment de la clarification, dans une certaine mesure, de la répartition des pouvoirs entre le Président et le gouvernement dans le domaine des affaires étrangères ; d'un fondement constitutionnel, assorti de critères spécifiques, pour la révocation de l'Avocat du peuple ; et, dans une certaine mesure, de l'ajout, à la procédure de révocation du Président, de l'obligation de dissoudre le parlement en cas de rejet par la population, à travers un référendum, de la proposition de révocation.

210. Le projet de loi révisé devra donc traiter des questions essentielles relevées par la Commission dans son avis de 2012, qui revêtent une importance fondamentale pour la consolidation de la Constitution roumaine, conformément aux normes communes de démocratie et d'Etat de droit, notamment les questions ci-après :

- opérer un choix précis de système de gouvernement, condition indispensable pour adopter, sur cette base, les arrangements institutionnels et autres nécessaires; traiter de façon cohérente dans l'ensemble du texte de la Constitution, conformément au choix susmentionné, les pouvoirs des plus hautes institutions de l'Etat et les relations entre ces institutions ; préciser les compétences respectives du Président et du Premier ministre ;
- introduire, dans les principes fondateurs du régime constitutionnel roumain, le principe de respect mutuel et de coopération loyale entre les pouvoirs définis par la Constitution ;
- rationaliser la procédure législative et limiter au minimum la nécessité d'adopter des ordonnances gouvernementales ;
- définir les points fondamentaux du statut et des compétences de l'Avocat du peuple dans la Constitution elle-même, afin de garantir l'indépendance de cette institution ;
- établir une base juridique précise et améliorée pour permettre au Conseil supérieur de la magistrature de remplir efficacement sa mission de garant de l'indépendance du corps judiciaire ;
- transformer, si elle est maintenue, la procédure de suspension du Président en une responsabilité clairement juridique dont l'initiative revient au parlement mais dont le règlement incombe à un tribunal.

211. La Commission de Venise est particulièrement préoccupée par le fait qu'aucun choix clair d'une forme de gouvernement spécifique servant de fondement à l'ensemble du régime constitutionnel n'a encore été décidé. En conséquence, malgré quelques améliorations, la définition des rôles respectifs des principales institutions de l'Etat et des relations entre ces institutions reste confuse.

212. En plus, les recommandations visant à renforcer les garanties d'indépendance de la magistrature n'ont pas été reprises de manière appropriée. Les amendements proposés en rapport avec le Conseil supérieur de la magistrature ne semblent pas viser à renforcer cette institution, alors que sa contribution à la préservation d'une démocratie stable, fondée sur l'Etat de droit, est essentielle. De même, une réglementation unifiée et cohérente du statut des procureurs, assortie de garanties claires et efficaces de leur indépendance, fait toujours défaut.

213. De manière plus générale, le projet de loi pourrait être sensiblement amélioré en rendant plus précis et plus cohérent le contenu des différents chapitres de la Constitution et, s'agissant en particulier des droits fondamentaux, en harmonisant davantage les formulations avec celles de la CEDH.

214. De l'avis de la Commission de Venise, des efforts et des améliorations sont encore nécessaires, aussi bien en ce qui concerne le fond que la formulation des dispositions constitutionnelles, avant que le projet de loi ne soit prêt à être adopté. Dans ce contexte, il y a lieu de prêter une attention particulière à une mise en œuvre adéquate de la décision adoptée par la Cour constitutionnelle de la Roumanie au sujet du projet de loi.

215. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités roumaines pour toute assistance supplémentaire dont elles pourraient avoir besoin.