

Council of Europe
Conseil de l'Europe



Strasbourg, le 12 juillet 1994



COE253655

607
94/2571
Restricted
CDL (94) 31

Engl version
Not found

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

COMMENTAIRES

**sur les avis d'expert des membres de la
Commission au sujet du projet de la
Constitution de la Fédération de Russie et du
rapport unifié de la Commission sur la Constitution
de la Fédération de Russie adopté par le vote du peuple
tout entier (le référendum) du 12 décembre 1993**

par le Professeur N.V. VITROUK

du Professeur N.V.Vitrouk, représentant de la Russie dans la Commission européenne pour la démocratie par le droit, portant sur les avis d'expert des membres de la Commission au sujet du projet de la Constitution de la Fédération de Russie et du rapport unifié de la Commission sur la Constitution de la Fédération de Russie adoptée par le vote du peuple tout entier (le référendum) du 12 décembre 1993

La Constitution de la Fédération de Russie a été adoptée par le vote du peuple tout entier le 12 décembre 1993. Au vote ont participé 55 millions 987 mille électeurs (soit 53,2%) dont 29 millions 337 mille (soit près de 60%) ont voté pour l'adoption de la Constitution.

C'est la cinquième Constitution dans l'histoire de la Russie. Sa nécessité a été conditionnée par l'acquisition par la Russie de son indépendance, la décomposition de l'URSS, la substitution des rapports sociaux par ceux orientés vers les valeurs humaines, la démocratie pluraliste et l'économie à marché.

Le travail sur le projet de la Constitution a duré trois ans. La Commission constitutionnelle créée en juin 1990 par le premier Congrès des députés du peuple de la RSFSR a préparé et publié (en septembre-novembre 1990) le projet initial de la Constitution de la Fédération de Russie. Il a été examiné au cinquième, sixième et septième Congrès des députés du peuple de la Fédération de Russie et par le Soviet Suprême de la Fédération de Russie.

A la fin de 1992 la progression vers la nouvelle Constitution s'est trouvée dans l'impasse. Au huitième et neuvième Congrès des députés du peuple de la Fédération de Russie s'est manifestée la tendance des législateurs à conserver l'ancienne Constitution, bien que rénovée mais contenant essentiellement les institutions du système socialiste soviétique (la plénitude des pouvoirs des

Soviets, l'inégalité des sujets de la Fédération de Russie et autres) ce qui a rendu difficile la transformation démocratique de la Russie.

Après le référendum national de Russie du 25 avril 1993 qui a confirmé la légitimité du Président de la Fédération de Russie et la confiance dans sa politique économique et sociale le Président de la Fédération de Russie M.B.N.Eltsyne a avancé un nouveau projet de la Constitution. Pour sa discussion on a convoqué le 5 juin 1993 la Conférence constitutionnelle comprenant des représentants de la Commission constitutionnelle, des groupes du Soviet Suprême de la Fédération de Russie, des organes fédéraux du pouvoir d'Etat, des sujets de la Fédération de Russie, des organes de l'administration locale, des partis et des organisations sociales, soit en tout 600 personnes, qui le 12 juillet 1993 a approuvé le projet de la Constitution proposé par le Président de la Fédération de Russie.

Par la suite le travail sur le projet de la Constitution a continué dans le cadre des organes de travail de la Conférence constitutionnelle: la Chambre d'Etat et la Chambre sociale, formées des membres de la Conférence constitutionnelle. Au début de novembre le texte définitif du projet a été établi, et conformément au Décret du Président de la Fédération de Russie il a été publié aux fins du vote du peuple tout entier.

Le jour du vote du peuple tout entier, soit le 12 décembre 1993, est considéré comme le jour de l'adoption de la Constitution de la Fédération de Russie.

La nouvelle Russie démocratique consciente qu'elle fait partie de la communauté mondiale, a fermement pris le cap sur le respect et la reconnaissance des principes et normes du droit interna-

tional, des standards européens de garantie et protection des droits et libertés de l'homme et du citoyen, de la démocratie pluraliste et de l'Etat de droit. C'est pourquoi la présentation du projet de la Constitution de la Fédération de Russie à l'expertise dans la Commission européenne pour la démocratie par le droit (la Commission de Venise) a été logique.

Le principal objectif de la Commission de Venise fondée sur la décision du Conseil de l'Europe, est d'aider les nouvelles démocraties de l'Europe Centrale et Orientale à créer des structures politiques et juridiques indispensables pour contribuer au fonctionnement de la démocratie pluraliste, des droits de l'homme et de la suprématie de la loi; de développer les structures démocratiques existantes devant lesquelles surgissent constamment de nouveaux problèmes dans une société en changement rapide; d'encourager et de consolider l'héritage démocratique et notamment la protection des principes et des institutions qui constituent l'essence d'une démocratie réelle. Les membres de la Commission se présentent en qualité d'Experts à titre privé. Ce sont généralement des spécialistes dans le domaine du droit constitutionnel possédant une riche expérience de travail dans des parlements, gouvernements, cours constitutionnelles et autres cours.

A l'époque la Commission de Venise s'est vue soumettre le projet de la Constitution de la Fédération de Russie élaboré par la Commission constitutionnelle du Congrès des députés du peuple de la RSFSR. En février 1993 un grand groupe d'experts est venu en Russie pour sa discussion. Malheureusement, le travail des experts, très utile et constructif, n'a pas attiré une attention méritée d'anciens députés du peuple.

- Au cours de la réunion plénière ordinaire de la Commission

européenne pour la démocratie par le droit, tenue en mai 1993 à Varsovie, le projet présidentiel de la Constitution de la Fédération de Russie a été présenté pour l'expertise. Ce projet, parachevé et approuvé par la Conférence constitutionnelle, a été soumis à la discussion des réunions plénières ordinaires de la Commission en septembre et novembre 1993. Les avis sur le projet de la Constitution de la Fédération de Russie sous sa forme initiale, après son approbation par la Conférence constitutionnelle, ainsi que sur le texte final du projet de la Constitution de la Fédération de Russie, soumis au référendum du peuple tout entier, ont été présentés par: le professeur Antonio La Pergola, président de la Commission européenne pour la démocratie par le droit, membre de l'Europarlement, ancien Président de la Cour Constitutionnelle de l'Italie; Sergio Bartole, professeur du droit constitutionnel de l'Université de Trieste (Italie); Constantin Economides, professeur du droit international de l'Université d'Athènes, conseiller juridique du Ministère des affaires étrangères de la Grèce; Ergun Özbudun, professeur de l'Université d'Ankara (Turquie); Snějana Botousharova, professeur du droit constitutionnel de l'Université de Sofia, vice-présidente de l'Assemblée nationale de la Bulgarie; le professeur Zdzislaw Kedzia, dirigeant du Centre des droits de l'homme à Poznan (Pologne); José Mineres Pimentel, professeur du droit constitutionnel du Portugal; Gérard Beaudoin, professeur de droit de l'Université d'Ottawa (Canada), sénateur; Helgesen, professeur de l'Université d'Oslo (Norvège); Jean-Claude Scholsem, professeur de l'Université de Liège (France).

Prenant la parole à la séance plénière de la Conférence constitutionnelle le 12 juillet 1993, le Président de la Fédération de Russie B.N. Eltsyne a constaté la contribution de la Commission

européenne pour la démocratie par le droit à l'assistance sous forme d'expertise et de conseils lors de la rédaction du projet de la Constitution de la Fédération de Russie.¹

C'est avec une grande satisfaction que je perçois l'évaluation générale, par la Commission européenne pour la démocratie par le droit, de la Constitution de la Fédération de Russie, adoptée au référendum du 12 décembre 1993, selon laquelle la Constitution est conforme aux principes de l'Etat démocratique fondé sur la suprématie du droit et du respect des droits de l'homme.

Tous les avis contiennent une analyse juridique minutieuse des chapitres précis du projet de la Constitution. Il faut noter que pour évaluer le projet les auteurs ont utilisé les diverses manières d'aborder les problèmes, à commencer par une évaluation générale des dispositions constitutionnelles au point de vue de leur opportunité et des perspectives de leur application jusqu'à l'indication des lacunes juridiques et techniques et de l'incompatibilité entre certaines dispositions.

Des historiens, sociologues, politologues, économistes à qui faisaient écho des juristes politiquement engagés, sont intervenus dans la presse de Russie et dans d'autres mass media, souvent avec une critique mordante du projet de la Constitution de la Fédération de Russie. Ils ont souvent intimidé les citoyens de Russie par le fait que l'adoption de la nouvelle Constitution les menacerait des "conséquences fatales". Contrairement à de telles affirmations aucun des experts de la Commission de Venise n'a remarqué dans le projet de la Constitution examiné une consécration du modèle de

la monarchie absolue ou d'une autre monarchie, de la dictature personnelle, du régime autoritaire etc. Les professeurs A. La Pergola, S. Botousharova, Z. Kedzia et autres constatent que le projet de la Constitution comprend plusieurs principes fondamentaux typiques pour une constitution démocratique, reflète les particularités nationales spécifiques de la Russie et ses traditions constitutionnelles.

Dans l'ensemble les juristes occidentaux procèdent à une analyse profonde et détaillée de toutes les institutions constitutionnelles: des fondements du régime constitutionnel, des droits et libertés de l'homme et du citoyen, de la structure fédérale, des rapports entre le Président, le gouvernement et le parlement, du système judiciaire, de l'autoadministration locale.

Les experts de la Commission posent et discutent plusieurs problèmes théoriques du constitutionnalisme dans le cadre de la pratique historique et contemporaine du développement constitutionnel ayant le caractère polémique, constatent l'existence de divers modèles de telles ou telles autres institutions constitutionnelles. Parmi de tels problèmes figure la question du caractère de la Constitution: faut-il y réglementer en détail les rapports sociaux ou bien il suffit de fixer seulement les principes fondamentaux avec "un développement naturel consécutif de la Constitution"? Les auteurs de la Constitution de Russie ont choisi une variante intermédiaire: parallèlement à la consécration des fondements du régime constitutionnel on procède à une réglementation assez nette et détaillée des principales institutions constitutionnelles - des droits et libertés de l'homme et citoyen, de l'organisation fédérale, du président, du gouvernement, du parlement, du pouvoir judiciaire, de l'autoadministration locale.

1) Allocution du Président de la Fédération de Russie B. Eltsyne à la séance plénière de la Conférence constitutionnelle le 12 juillet 1993. - La Conférence constitutionnelle. Bulletin d'Information. 1993. No. 1, p. 21.

Les experts avancent l'idée féconde selon laquelle la théorie de la séparation des pouvoirs évolutive, c'est pourquoi le principe de la séparation des pouvoirs ne peut pas être absolutisé, pousser à l'absurde. Le degré "d'étanchéité" de trois branches du pouvoir dans chaque pays devient individuel, naturel. Ainsi, on a actuellement un grand besoin de participer à l'exercice du pouvoir législatif des autres branches du pouvoir.

Bien plus, les auteurs du rapport final estiment que les pouvoirs législatif et exécutif ne sont pas autonomes, comme cela est fixé dans l'article 10 de la Constitution de la Fédération de Russie. A leur avis, le principal but de la Constitution est de réglementer avec une suffisante netteté les rapports d'interdépendance et de coopération entre eux. Il faut accepter cette idée. Selon les experts, le seul pouvoir autonome et indépendant c'est le pouvoir judiciaire. Peut-être, une telle conception du pouvoir judiciaire est la conséquence d'une évaluation négative de la formule traditionnelle pour les anciennes constitutions socialistes: "Les citoyens de la Fédération de Russie ont le droit de participer à l'exercice de la justice" (article 32, alinéa 5). Les experts pensent que cette formule "sape potentiellement la fonction judiciaire".

Les experts discutent sur tous les plans les modèles de l'organisation fédérale des Etats (modèles centralisé, décentralisé etc.), des rapports entre le président, le gouvernement et le parlement (forme de gouvernement parlementaire, présidentielle et autres formes), leurs avantages et lacunes etc.

Plusieurs thèses avancées par les experts - membres de la Commission de Venise demandent, à mon sens, des explications et des commentaires supplémentaires.

Il n'y a pas eu d'objections de principe contre les dispositions du premier chapitre du projet de la Constitution de la Fédération de Russie "Fondements du régime constitutionnel", qui a consacré les principes fondamentaux du régime constitutionnel de la nouvelle Russie passant du système totalitaire à une libre société civile dont les principales valeurs sont l'homme, le respect des droits et libertés de l'homme, la démocratie pluraliste, la souveraineté du peuple, le règne du droit, la suprématie de la Constitution, la priorité du droit international etc.

Le juriste polonais Z. Kedzia considère l'apparition de la disposition sur l'effet direct de la Constitution (article 15, alinéa 1) comme un grand avantage des projets suivants par rapport au projet initial présenté par le Président de la Fédération de Russie.

Il est tout à fait naturel que les experts ont accordé une grande attention au chapitre 2 de la Constitution intitulé: "Les droits et libertés de l'homme et du citoyen".

Le professeur Z. Kedzia constate comme un fait indubitablement positif que dans le projet précisé de la Constitution toutes les normes concernant les droits et libertés de l'homme et du citoyen sont réunies dans un seul chapitre et ainsi on a éliminé la différence entre les droits de l'homme parmi lesquels, dans le projet initial, figuraient seulement les droits civils et politiques "classiques", et les droits économiques, sociaux et culturels qui figuraient avant dans le chapitre intitulé "Citoyens de la Fédération de Russie".

Les experts notent que dans la régulation constitutionnelle des droits et libertés de l'homme et citoyen on emploie "une approche contemporaine et progressiste nettement marquée", on re-

connaît et garantit l'ensemble de la liste principale des droits et libertés de l'individu fixée dans les constitutions démocratiques contemporaines. La Constitution de Russie reconnaît la suprématie du droit international dans le domaine de la protection des droits et libertés de l'homme et du citoyen.

Les experts notent parmi les modifications incontestablement positives l'introduction des normes sur la protection des droits de l'homme dans les conditions d'une situation d'urgence, sur le droit de refuge, les droits des minorités nationales.

De l'avis de Z. Kedzia, la formule sur le droit de propriété en tant que droit "naturel", de l'homme a été mal à propos. Dans la version finale du projet cette formule est absente.

Le juriste turc E. Özbudun indique qu'il n'était pas clair dans le projet initial de la Constitution si les normes de la Constitution sur les droits et les libertés de l'homme sont des directives pour le législateur ou bien ces droits bénéficient d'une protection judiciaire. Dans l'article 45 du projet soumis au référendum ce manque de précision a été éliminé: il s'agit des garanties de tous les droits et libertés de l'homme et du citoyen dans la Fédération de Russie et le droit à leur protection est assuré par tous les moyens non interdits par la loi.

Le juriste portugais J. Mineres Pimentel souligne l'opportunité de transférer le droit à la protection judiciaire du chapitre "La justice" (comme cela a été fait dans le projet initial présidentiel) au chapitre "Droits et libertés de l'homme et du citoyen" du projet soumis au référendum.

Dans le rapport final il est noté que la Constitution contient une liste exhaustive des droits et libertés dans les domaines où l'on observe les violations les plus fréquentes des droits de

l'homme (articles 22, 48, 50, 59, alinéa 3). Les experts indiquent aussi comme méritant une approbation l'article 56, alinéa 3, dans lequel sont énumérés les droits et libertés ne devant pas être limités même dans les conditions d'une situation d'urgence.

Tout cela, de l'avis des experts, "créé une bonne base pour le statut juridique de l'individu", forme les fondements d'un véritable Etat de droit démocratique.

Les experts notent en même temps une série d'insuffisances, font des propositions en vue d'améliorer le contenu de certains articles; ils soulèvent des questions de principe et examinent des questions à discussion. La plupart d'entre elles méritent une attention et peuvent être prises en considération dans la législation consécutive constitutionnelle et autre, dans la pratique même de la réalisation des droits et libertés de l'homme et du citoyen en Russie.

La Constitution de la Fédération de Russie a consacré un grand nombre de droits économiques, sociaux et culturels, ce qui reflète la tradition du développement constitutionnel précédent et représente dans un certain sens une conquête sociale des travailleurs à laquelle on ne saurait pas renoncer, d'autant plus que les droits sus-mentionnés ont trouvé leur reconnaissance dans les documents juridiques internationaux sur les droits de l'homme. Les experts considèrent cela comme un fait positif ayant un caractère progressiste.

Cependant il faut accepter l'idée qu'il existe beaucoup de différences entre ce groupe de droits et les droits civils et politiques de l'homme et du citoyen, y compris dans le caractère de leur fixation dans la Constitution, le mode de leur concrétisation dans la législation courante, les moyens de la protection

juridique. Les formules constitutionnelles en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels des citoyens ne dépassent pas le cadre de la pratique courante de leur fixation constitutionnelle dans les pays où ils sont reconnus. Bien naturellement, les droits sus-mentionnés des citoyens servent de directive (de programme) pour le législateur et dans les cas appropriés trouvent une protection judiciaire efficace.

Les experts posent à plusieurs reprises dans leurs avis la question d'une plus nette fixation des droits de l'homme, ayant en vue non seulement les droits des citoyens de Russie mais aussi les droits des citoyens étrangers et des apatrides. Une certaine raison en est l'emploi de divers termes ("chaoun", "tous", "personne", "individu", "citoyens de la Fédération de Russie", "accusé", "condamné", "victime des crimes et des abus du pouvoir" etc.). En effet, on aurait pu améliorer l'emploi des termes sus-indiqués pour que chaque fois il soit absolument clair s'il s'agit seulement des citoyens de la Fédération de Russie ou bien de toutes les personnes que ce soit le citoyen de Russie, le citoyen étranger ou l'apatride. Pour régler la question dans chaque cas précis la disposition de l'article 62(3) a une importance de principe: "Les étrangers et les apatrides bénéficient dans la Fédération de Russie des droits et sont tenus aux obligations à égalité avec les citoyens de la Fédération de Russie, à l'exception des cas établis par la loi fédérale ou le traité international de la Fédération de Russie". Il suit de la disposition citée uniquement que si même il s'agit, dans l'article de la Constitution, du droit du citoyen de la Fédération de Russie (comme, par exemple, dans l'article 31 souvent cité par les experts), ce droit appartient

aussi au citoyen étranger et à l'apatride, soit c'est le droit de toute personne reconnu sur le plan international. Les exceptions à cette règle ne peuvent être établis que par la loi fédérale ou par le traité international.

La plus grande inquiétude parmi les experts suscitent les dispositions de l'article 55(3), à savoir le vague des motifs d'une limitation éventuelle des droits et libertés des citoyens et d'autres personnes, ce qui, selon des experts, pourrait ouvrir la voie d'un usage arbitraire des pouvoirs du côté des organes du pouvoir législatif et exécutif.

On ne peut pas accepter sans réserve l'affirmation de Z. Kedzia passée dans le rapport final de la Commission, selon laquelle la disposition de l'article 55(3) ("les droits et libertés de l'homme et du citoyen ne peuvent être limités par la loi fédérale que dans la mesure où cela est nécessaire afin de protéger les fondements de l'ordre constitutionnel, de la moralité, de la santé, des droits et des intérêts légaux d'autres personnes, la garantie de la défense et de la sécurité de l'Etat") "ne correspond pas aux standards internationaux et européens définissant nettement quels droits et libertés peuvent être limités et pour quelles raisons". L'article sus-mentionné de la Constitution consacre justement la formule de notoriété publique sur la possibilité de limiter les droits et libertés de l'homme et du citoyen qui a été empruntée dans les documents de droit international. La liste concrète des droits et des motifs pour lesquels ils peuvent être limités, n'est pas obligatoire, à notre avis, dans la Constitution car la Constitution reconnaît la priorité de l'effet des principes et normes universellement reconnus du droit international, des traités

internationaux (articles 15(4), 17(1), 46(3)).

En partant de la situation actuelle en Russie on ne saurait pas penser que le Président et le gouvernement ou bien l'Assemblée fédérale et en premier lieu la Douma d'Etat auraient l'intention ou auraient pu réellement entreprendre des actes arbitraires qui porteraient grossièrement et massivement atteinte aux droits et libertés de l'homme et du citoyen. Cependant la situation générale non stable dans la Fédération de Russie, la menace d'une désobéissance civile à la suite du mécontentement du fléchissement du niveau de vie, le renforcement de l'extrémisme politique, l'accroissement de la criminalité organisée (de mafia), du terrorisme créent une menace beaucoup plus grande pour le régime constitutionnel que cela est pensable dans les conditions des Etats civilisés avec les institutions et les traditions démocratiques stables. Cela n'exclut pas une limitation provisoire des droits et libertés de l'homme et du citoyen, inconditionnellement sanctionnée par le pouvoir législatif et soumis au contrôle constitutionnel des tribunaux de la Fédération de Russie, car leur exercice n'est pas illimité et ne doit pas causer un préjudice à d'autres personnes, à la société dans son ensemble. L'article 17(3) de la Constitution de Russie stipule : "L'exercice des droits et libertés de l'homme et du citoyen ne doit pas violer les droits et libertés d'autres personnes".

Examinant le contenu du chapitre 3 "La Fédération de Russie" au point de vue du fait que "la forme standard de l'organisation fédérale n'existe pas" et que "la fédération qui ne change pas peut ne pas correspondre aux besoins des hommes et se décomposer", les experts estiment que la Russie a choisi le modèle de la fédération centralisée. Cela s'explique par les particularités de

de l'étape actuelle du développement de la Russie.

Les observations critiques contenues dans le rapport final sont essentiellement liées à la répartition des pouvoirs entre l'autorité fédérale et les sujets de la Fédération de Russie. Selon les experts, les pouvoirs appartenant exclusivement à la Fédération, sont extrêmement vastes (articles 8, 68, 69, 71, 74, 75), la liste des pouvoirs communs est aussi "longue, même très longue", il existe le double emploi des pouvoirs exclusifs de la Fédération et des pouvoirs appartenant à la compétence commune de la Fédération et des sujets de la Fédération (article 71 (b), 71(c), et les pouvoirs exclusifs des sujets de la Fédération ne sont pas définis du tout. En même temps, estiment les experts, une telle approche est en définitive tout à fait acceptable et est pratiquée dans de nombreux Etats fédéraux. L'idéal, selon eux, serait de définir tous les types de pouvoirs avec une indication simultanée du rôle principal des organes du pouvoir fédéraux ou bien des organes du pouvoir des sujets de la Fédération de Russie dans l'exercice du nombre de pouvoirs conjoints.

Les experts attirent l'attention sur "la multitude de formations faisant partie de la Fédération", notent que malgré la proclamation de l'égalité en droits des sujets de la Fédération (article 5 (1,4), il existe une différence dans le statut constitutionnel des républiques et des autres sujets de la Fédération, en même temps sur le territoire de certains sujets de la Fédération se trouvent d'autres sujets (article 66 (44)), ce qui "peut faire surgir des problèmes très compliqués au point de vue de la délimitation des pouvoirs".

En ce qui concerne la compétence exclusive des sujets de la Fédération de Russie elle est définie dans les articles 73 et

76(4). La formule succincte selon laquelle "en dehors des limites de la compétence de la Fédération de Russie et des attributions de la Fédération de Russie dans les domaines de compétence conjointe de la Fédération de Russie et des sujets de la Fédération de Russie, les sujets de la Fédération de Russie possèdent la plénitude du pouvoir d'Etat", est concrétisée par les Constitutions dans le cadre de la Fédération de Russie, les Statuts des autres sujets de la Fédération de Russie, ainsi que par les traités entre la Fédération de Russie et les sujets de la Fédération de Russie en vertu de l'article 11(3) de la Constitution de la Fédération de Russie. Ainsi, l'article 38 de la Constitution de la République de Sakha (Iakoutie) réserve à la compétence exclusive de cette République en la personne de ses organes supérieurs du pouvoir d'Etat l'établissement des modalités de la possession, de la jouissance et de la disposition du sol, du sous-sol, des forêts et des eaux, la protection de l'environnement, la direction de l'enseignement public et de la santé publique etc. L'article 2 du Traité de la Fédération de Russie et de la République du Tatarstan "Sur la délimitation des domaines de la compétence et la délégation réciproque des compétences entre les organes du pouvoir d'Etat de la Fédération de Russie et les organes du pouvoir d'Etat de la République du Tatarstan" du 15 février 1994 stipule que les organes du pouvoir d'Etat de la République du Tatarstan procèdent à la régulation juridique des rapports de possession, de jouissance et de disposition des ressources naturelles, de la protection de l'environnement, des rapports familiaux etc.

La Constitution de la Fédération de Russie prévoit des moyens juridiques suffisants permettant de perfectionner la répartition

des domaines de compétence et des pouvoirs entre la Fédération et ses sujets. Les experts de la Commission y ont noté aussi la possibilité du renforcement de l'équilibre des pouvoirs de la Fédération et de ses sujets par le pouvoir judiciaire fort et indépendant et la possibilité de porter des amendements et adjonctions dans la Constitution de la Fédération de Russie.

La question des sujets de la Fédération de Russie, y compris leur nombre, est activement discutée par des savants, des hommes d'Etat et hommes politiques de la Russie. On voit apparaître la tendance de l'unification de plusieurs sujets de la Fédération de Russie (la tentative de la création de la République d'Oural au moyen de l'unification de plusieurs régions de l'Oural).

Le principe de la participation des sujets de la Fédération à la prise de décisions au niveau fédéral a trouvé son expression dans la Constitution de Russie sous forme de l'existence du Conseil de la Fédération, chambre typiquement fédérale (article 95(2)). Examinant les pouvoirs du Conseil de la Fédération, les experts constatent qu'il possède de vastes possibilités pour rejeter les projets de loi, ce qui pourrait, lors de la formation du Conseil de la Fédération sur la base strictement "égalitaire", le transformer dans la pratique en un obstacle dans la voie d'un fonctionnement normal de l'Etat. Les experts posent aussi le problème de la possibilité de la dissolution non pas seulement de la Douma d'Etat, mais aussi du Conseil de la Fédération.

Ainsi, les experts ont découvert avec une haute précision les points faibles dans l'organisation de la Fédération de Russie et ont encore une fois attiré ainsi l'attention sur les problèmes que l'on pourrait rencontrer à l'avenir et au règlement desquels il faudrait travailler dès maintenant. A la lumière de ces faits

on peut prévoir un développement plus dynamique de la pratique contractuelle entre le pouvoir fédéral et les sujets de la Fédération de Russie. La loi fédérale sur la procédure de la formation du Conseil de la Fédération (article 96)2) et d'autres lois touchant les intérêts des sujets de la Fédération de Russie doivent être mieux réfléchies.

Lors de l'analyse des chapitres 4, 5 et 6 "Le Président de la Fédération de Russie", "L'Assemblée fédérale", "Le Gouvernement de la Fédération de Russie" les experts notent à juste titre que la forme de gouvernement est basée sur une nouvelle conception intéressante du pouvoir présidentiel ("le gouvernement semi-présidentiel") et est déterminée dans une plus grande mesure par les événements de la période transitoire démocratique en Russie, par la structure fédérale de l'Etat russe que par un modèle étranger quelconque. Ici il serait utile de se souvenir des opposants russes au projet de la Constitution qui cherchaient à tout prix à critiquer l'institution de Président dans la Constitution de Russie en la comparant avec les modèles américain ou français.

Les particularités du pouvoir présidentiel ont été comprises assez nettement. L'analyse la plus complète de l'institution du Président a été faite par le professeur A. La Pergola. A son avis, le Président se voit assigner le rôle dirigeant dans le domaine de la haute politique conformément à son statut de garant de la Constitution, des droits et libertés de l'homme et du citoyen, dont la principale fonction c'est la protection de la souveraineté de la Fédération de Russie, de son indépendance et intégrité étatique, la garantie du fonctionnement concerté et de l'interaction des organes du pouvoir étatique (article 80). Cela conditionne "le pouvoir

neutre" du Président jouant le rôle de l'arbitre politique qui ne s'ingère pas dans le domaine du pouvoir judiciaire. Comme le souligne l'expert, cette position donne une réponse concrète à la question de savoir ce que signifie le statut du Président en tant que garant de la Constitution compte tenu du principe de la séparation des pouvoirs.

La nouveauté du projet de la Constitution, selon le professeur A. La Pergola, réside dans la tentative de trouver la médiane entre les formes présidentielle et parlementaire de gouvernement. Ce faisant, l'expert met en évidence de manière détaillée les aspects tant positifs que négatifs des rapports entre le Président, le gouvernement et le parlement. Il montre l'ambiguïté de plusieurs dispositions, l'inconséquence dans le règlement de certaines procédures "techniques". Ainsi, l'octroi au Président du droit de poser la question de méfiance au gouvernement peut être considéré comme un trait innovateur de la forme de gouvernement semi-présidentielle. Cependant le Président ne doit disposer que du droit d'amorcer cette procédure. Une procédure compliquée introduite dans le projet de la Constitution n'aurait pas de sens si, le parlement n'a pas le dernier mot à dire sur la question de la démission du gouvernement. Ne serait-il plus simple et plus compréhensible de dire que le Président a le droit de faire démissionner le gouvernement sans être obligé de mettre aux voix la question de confiance?

Des observations de caractère plus détaillé ont été avancées sur ce problème. Ainsi, il n'est rien dit dans le projet de la Constitution au sujet du nombre de députés indispensable pour déposer la motion de démission. Le projet ne prévoit pas "une période de refroidissement" entre la présentation de la motion de méfiance

et sa mise aux voix, afin d'empêcher la démission du gouvernement sans un examen profond de cette question. L'expert a été étonné par l'établissement des règles spéciales pour la démission du gouvernement: le gouvernement doit avoir "la liberté de démission". La pratique montre, comme le souligne l'expert, que le maintien du gouvernement au pouvoir dans n'importe quelles circonstances peut devenir un remède pire que la maladie elle-même. Il serait opportun de déterminer dans la Constitution quels actes présidentiels nécessitent le contreseign du chef du gouvernement ou du ministre compétent, et quels actes ne le demandent pas. Pour conclure le professeur A. La Pergola souligne: seules l'expérience, la vie même vont confirmer si un tel ou tel autre schéma va fonctionner ou non.

A. La Pergola estime que les motifs de la révocation du Président de son poste devraient être exposés avec plus de détail, pour que les organes du pouvoir législatif et judiciaire ne puissent pas donner à ces motifs une interprétation élargie. En outre, il ne voit pas de nécessité des avis des organes du pouvoir judiciaire sur la question d'impeachment s'ils peuvent être laissés sans considération par l'organe du pouvoir législatif.

Plusieurs observations et suggestions du professeur A. La Pergola ont coïncidé avec l'opinion des participants à la Conférence constitutionnelle. Les dispositions correspondantes du projet de la Constitution ont été modifiées, précisées et complétées.

Le professeur A. La Pergola a considéré la procédure de l'acceptation de la démission du gouvernement dans le projet initial présidentiel comme trop compliquée et capable de faire apparaître des froissements entre le Président et le Conseil de la Fédération. Dans le projet final de la Constitution la procédure a été changée, et la question de l'acceptation ou du rejet de la démission du

gouvernement est résolue individuellement par le Président. Le projet soumis au référendum tient également compte de la proposition de transférer le pouvoir d'expression de la méfiance au gouvernement du Conseil de la Fédération à la Douma d'Etat.

Selon l'opinion du professeur A. La Pergola, l'énumération des pouvoirs du gouvernement avait dans le projet initial de la Constitution le caractère restrictif. L'article 114 du projet soumis au référendum, grâce au paragraphe g), n'a pas le caractère restrictif, car "la compétence du gouvernement fédéral englobe toutes les questions de la compétence fédérale".

Toutes les observations critiques des experts contenues dans le rapport final sont rationnelles dans leur essence et méritent l'attention (celles qui concernent les motifs et la procédure d'impeachment du Président etc.). Les plus graves sont le reproche que la question sur les divergences entre le Président et la Douma d'Etat n'a pas été réglée jusqu'au bout, et l'avertissement contre le danger que la balance des autorités peut se déplacer vers un gouvernement présidentiel illimité.

Les experts notent les particularités de la position du gouvernement dans le modèle constitutionnel russe du "gouvernement semi-présidentiel", et attirent l'attention sur la non coïncidence des domaines de compétence de la Fédération de Russie et de la compétence du Gouvernement fédéral (articles 71 et 114), sur l'absence du système de contreseign des actes du Président par le gouvernement.

Les experts ont tiré des conclusions assez précieuses, généralisant les problèmes, selon lesquelles le type de l'interaction entre le Président, le gouvernement et le parlement, consacré par la Constitution, "doit être vérifié par la pratique afin de

s'assurer s'il peut se transformer en un modèle fonctionnant du gouvernement présidentiel". A leur avis,seulement une consolidation des partis politiques au cours des élections du Président et du parlement peut en définitive former une majorité,ce qui rendrait vivace le système consacré dans la Constitution. Les experts estiment qu'il est très important d'assurer le maintien de la balance du pouvoir tant en cas de coïncidence de la majorité présidentielle et parlementaire qu'au cas contraire.Cette balance doit être assurée avant tout grâce au développement de la conception de l'indépendance du gouvernement aux pouvoirs duquel ne peut pat attenter le chef de l'Etat.Le rôle du Président consiste habituellement dans la définition des orientations générales de la politique du gouvernement et non pas dans une usurpation de sa réalisation pratique.Selon les auteurs du rapport final,ce principe important est fixé dans la Constitution ,mais il faut le renforcer par des garanties constitutionnelles supplémentaires.Ajoutons y que de telles garanties juridiques supplémentaires peuvent être prévues dans une loi constitutionnelle fédérale réglementant la procédure de fonctionnement du Gouvernement de la Fédération de Russie(article 113(2)),ainsi que dans d'autres lois touchant les rapports entre le Président,le gouvernement et le parlement.

Les experts sont unanimes à constater que la Constitution fixe les principes,typiques pour une constitution démocratique, de l'organisation et du fonctionnement de l'Assemblée fédérale en tant que parlement exerçant le pouvoir législatif dans la Fédération.

S.Botousharova,juriste bulgare, note que dans divers articles du projet présidentiel initial le Conseil de la Gédération et la Douma d'Etat ont été énumérés dans un ordre différent.Dans le

projet définitif de la Constitution cette lacune a été éliminée. Elle a aussi indiqué que dans le projet initial il n'a été pratiquement rien dit au sujet des occupations incompatibles avec le statut de député.Le projet soumis au référendum contient les dispositions correspondantes dans l'article 97.

Le rapport final indique la complexité de la procédure législative et la variété de lois adoptées.

Les experts ont accordé une attention exceptionnelle au pouvoir judiciaire (chapitre 7 "La justice") à cause de son rôle particulier dans la garantie du principe de la séparation des pouvoirs,de la structure fédérale de l'Eta de Russie.Les experts réservent une place particulière à la Cour Constitutionnelle,à son indépendance, à ses pouvoirs,surtout au droit de procéder à l'interprétation de la Constitution. L'interprétation de la Consaitution a une importance non moins grande que son texte.Par exemple,notent les experts, le degré de la protection de la Constitution par l'intermédiaire des pouvoirs présidentiels doit être défini au moyen de l'interprétation. C'est pourquoi les experts (A.La Pergola et d'autres) ont insisté sur l'introduction aux pouvoirs de la Cour Constitutionnelle du droit d'interprétation de la Constitution,ce qui a été pratiquement réalisé (article 125(5)).Un fort pouvoir judiciaire indépendant ,selon l'opinion des experts,peut donner au fédéralisme en Russie un plus grand équilibre.

Le projet définitif de la Constitution a tenu compte des observations de A.La Pergols et d'autres experts sur la nécessité d'indiquer les organes sur les demandes desquels la Cour Constitutionnelle énonce les décisions et donne des avis,sur la force juridique des décisions de la Cour Constitutionnelle etc.

— Une série d'observations critiques des experts,reflétées

dans le rapport final, visent à renforcer le principe de l'indépendance des juges sans exclure leur responsabilité devant la loi, égale à celle des autres citoyens. On souligne la nécessité de préciser la fonction de "surveillance judiciaire" de la Cour Suprême et de la Cour Supérieure d'Arbitrage de la Fédération de Russie. J. Meneses Pimentel estime que la fonction de "surveillance" de la Cour Suprême et de la Cour Supérieure d'Arbitrage à l'égard de l'activité des tribunaux inférieurs est contraire à la pratique mondiale dans laquelle les tribunaux d'instance supérieure ne procèdent au contrôle des tribunaux inférieurs que par l'examen des appels contre leurs décisions. L'auteur estime également que la procédure de nomination des juges des cours fédérales, fixée dans l'article 128 de la Constitution, est "grosse de danger d'une politisation à outrance des membres des cours mentionnées, ce qui peut saper le principe de la séparation des pouvoirs". Je pense qu'actuellement cela ne menace pas la société de Russie grâce à la procédure établie de la nomination des juges parmi les candidats aux juges qui passent par une série de procédures préliminaires.

Les experts ont attiré l'attention sur l'absence dans la Constitution de la définition des fonctions, des pouvoirs du Parquet (article 129(5)), du Mandataire sur les droits de l'homme (article 103(3)). Quant à la première question, une telle approche a été dictée par son caractère extrêmement discutable. Quant à la deuxième question, il est bien qu'on a réussi à sauvegarder l'institution d'ombudsman de Russie.

De l'avis du professeur italien S. Bartole, le chapitre 8 "L'autodétermination locale" est trop laconique. En particulier, y manquent les garanties contre les restrictions de l'autoadmini-

stration de la part des organes du pouvoir d'Etat. Sur la proposition de S. Bartole on a rétabli dans le texte définitif de la Constitution la disposition sur la nécessité de tenir compte des coutumes et traditions locales lors de la pratique de l'autoadministration locale.

Il exprime également la crainte que, comme la fixation des principes généraux de l'organisation du système d'organes de l'autoadministration locale relève de la compétence conjointe de la Fédération et de ses sujets, cela peut aboutir à une rivalité entre eux et, par conséquent, à la limitation de l'autonomie et de l'indépendance de l'autoadministration locale. Malheureusement, cette institution, comme l'institution de Mandataire sur les droits de l'homme, n'a pas d'une élaboration théorique suffisamment profonde. Elle est l'objet de vives discussions. C'est pourquoi les relations liées à la régulation juridique de l'autoadministration locale, seront concrétisées et développées par la suite dans la législation courante.

Dans le chapitre 9 "Les amendements constitutionnels et la révision de la Constitution" on a inclus, sur proposition de S. Bartole, la disposition sur l'approbation des amendements pour les chapitres 3-8 de la Constitution, par les deux tiers du nombre total de sujets de la Fédération de Russie. Les experts notent que le peuple ne s'est pas vu accorder le droit de déposer des propositions sur les amendements ou la révision de la Constitution: de la Fédération de Russie (article 134), et dans l'article 135 il n'est pas indiqué qui et suivant quelle procédure prend la décision d'organiser la votation populaire à la place de l'adoption du projet de la Constitution par l'Assemblée constituante. On peut estimer

comme une lacune aussi l'absence dans l'article 137(2) de la Constitution de l'indication sur la procédure d'introduction du changement dans l'article 65 (le changement du nom du sujet de la Fédération).

On sait que la Constitution de la Fédération de Russie a été élaborée dans les conditions politiques extrêmement compliquées, quand la lutte entre les différentes forces politiques s'est transformée en l'opposition des branches législative et exécutive du pouvoir. Cette situation a été compliquée par des contradictions entre le pouvoir fédéral et les pouvoirs des sujets de la Fédération de Russie. C'est pourquoi le caractère de compromis de toute une série de dispositions de la Constitution de la Fédération de Russie est inévitable pour une situation pareille, et leur efficacité sera vérifiée par la vie, la pratique de leur réalisation. Dans son ensemble la Constitution crée des mécanismes juridiques suffisants pour que les conflits éventuels soient réglés sur une base strictement juridique.

Comme la Constitution de la Fédération de Russie est un acte juridique déjà en vigueur et en plus se distingue par une procédure très rigide de sa révision, on ne saurait pas déjà réaliser certaines propositions de la Commission (par exemple, sur l'introduction dans la Constitution de l'initiative populaire, sur la délimitation des domaines de compétence conjointe de la fédération et de ses sujets), y compris celles qui visent à assurer une répartition plus rationnelle des normes dans le texte constitutionnel.

Cependant la Constitution prévoit elle-même que pour une série de questions doivent être adoptées les lois constitutionnelles fédérales appelées à assurer une régulation supplémentaire des rap-

ports sociaux appartenant à l'espace constitutionnel (bien entendu, non pas en contradiction avec le texte de la Constitution), ainsi que d'autres lois fédérales. Lors de l'élaboration des projets de ces lois s'ouvre la possibilité de tenir compte et de réaliser une série d'observations et propositions de la Commission, par exemple, sur les formules plus exactes garantissant les droits et libertés de l'homme et du citoyen (le droit de grève (article 37(4)), la protection et le patronage des citoyens à l'étranger (article 61(2) et autres), l'indépendance des juges (l'interdiction de la mutation à un autre poste sans l'accord du juge (article 121(2)), une vaste immunité des juges (article 122(2)) et autres) etc. Dans ces lois sera donnée la réponse aussi aux questions qui se sont posées actuellement devant les experts de la Commission lors de la lecture du texte de la Constitution, par exemple, à la question de savoir si une personne peut être élu Président pour la troisième fois lorsque ce délai ne suit pas directement les deux délais précédents (article 81(3)).

En même temps une série d'observations des experts ont été suscitées visiblement par une compréhension insuffisante du sens de telle ou telle autre institution juridique. C'est ainsi que J. Meneses Pimentel estime que le maintien des tribunaux d'arbitrage est incompatible avec le modèle libéral de l'économie, en se souvenant peut-être du fait que l'ancien arbitrage d'Etat représentait pratiquement un organisme administratif. Cet expert ne voit pas l'opportunité de la création d'une catégorie particulière de tribunaux examinant les litiges économiques et du détachement de cette catégorie d'affaires de la juridiction des tribunaux ordinaires. Actuellement les tribunaux d'arbitrage en Russie sont les tribunaux dans le sens propre du mot, bien qu'ils soient les tribunaux

spéciaux. L'existence des tribunaux commerciaux spéciaux dans une série de pays à économie libérale ne cause aucun préjudice à leur économie.

Certaines observations s'expliquent par la non coïncidence de la signification exacte des termes russes et de leurs équivalents anglais et français. Ainsi, l'observation sur l'article 118(3) de la Constitution selon laquelle sa rédaction exclut le règlement extrajudiciaire de certains litiges, est dictée, visiblement, par la non compréhension du fait que le terme russe "la justice" n'englobe pas toute l'activité juridictionnelle, mais signifie seulement le règlement des conflits juridiques par les tribunaux suivant une procédure judiciaire spéciale.

Et, bien entendu, le sens réel de plusieurs dispositions constitutionnelles sera cristallisé au cours de l'application de la Constitution, au cours de sa réalisation. Certains défauts du texte de la Constitution pourront être corrigés au moyen de son interprétation qui est confiée à la Cour Constitutionnelle de la Fédération de Russie.

Malheureusement il existe dans le rapport final des imprécisions fâcheuses. Ainsi, dans l'Introduction on a fait mention du Conseil Constitutionnel qui ne figure dans aucun des projets de la Constitution de la Fédération de Russie. On affirme également que les "juges de la Cour Constitutionnelle sont nommés par le Président". En réalité, selon l'article 128(1) de la Constitution de la Fédération de Russie les juges de la Cour Constitutionnelle de la Fédération de Russie sont nommés par le Conseil de la Fédération sur proposition du Président de la Fédération de Russie. Cette disposition est valable pour les juges de la Cour suprême de la Fédération de Russie et de la Cour supérieur d'arbitrage.

Les juges des autres tribunaux fédéraux sont nommés par le Président de la Fédération de Russie selon la procédure fixée par la loi fédérale (article 128(2)).

Compte tenu du fait que la Constitution de la Fédération de Russie a été adoptée et est en vigueur, il faudrait porter dans le texte certaines précisions rédactionnelles pour avoir une clarté complète: une telle ou telle autre observation a-t-elle été réalisée ou elle garde sa force aussi actuellement (les questions de l'interprétation de la Constitution par la Cour Constitutionnelle etc.).

On permet des imprécisions en ce qui concerne la caractéristique de la Russie en qualité de l'Etat fédéral. Il faut prendre en considération que parmi les sujets de la Fédération de Russie figurent non pas toutes les villes, mais seulement les villes de portée fédérale: Moscou et Saint-Petersbourg. Les formations autonomes font partie des sujets de la Fédération de Russie, comme les autres, elles ne sont pas les sujets uniques de la Fédération de Russie.

Le volume du rapport final pourrait être raccourci grâce à l'élimination de nombreuses répétitions.

En conclusion je voudrais profiter de l'occasion pour exprimer encore une fois une profonde gratitude aux membres de la Commission de Venise, à son Secrétariat pour une analyse profonde des projets de la nouvelle Constitution de la Fédération de Russie et pour une évaluation positive de l'ensemble de la Constitution de la Fédération de Russie adoptée à une votation populaire (au référendum le 12 décembre 1993, ce qui contribuera à l'affermissement de la démocratie et du règne du droit, de la Constitution en Russie.

Moscou, le 31 mai 1994

Professeur N.V. Vitrouk

