



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 18 octobre 2005

Avis n° 342/2005

Restreint
CDL(2005)077
Or. angl.

COMMISSION EUROPENNE POUR LA DEMOCRACIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

**PROJET D'AVIS
SUR LES AMENDEMENTS PROPOSES
A LA CONSTITUTION
DE LA REPUBLIQUE KIRGHIZE**

Sur la base des observations de

**M. Kestutis LAPINSKAS (Membre, Lituanie)
M. Anders FOGELKLOU (Expert, Suède)**

I. Introduction

1. Par lettre en date du 17 juin 2005, le Président (Toraga) du Parlement (Jogorku Kenesh) de la République kirghize a demandé à la Commission de Venise d'assister le Conseil constitutionnel de la République kirghize dans ses efforts pour réviser la Constitution de ladite République.

2. Le présent avis, rédigé à partir des observations formulées par MM. Lapinskas (Lituanie) et Fogelklou (Suède), a été adopté par la Commission *lors de sa ...qui s'est tenue à Venise le ...* Il porte sur le texte de la loi portant amendement et ajout à la Constitution de la République kirghize tel qu'adopté par le Conseil constitutionnel le 9 juin 2005. Le processus de réforme constitutionnelle se poursuit en République kirghize et la Commission est consciente que le projet à l'étude n'est pas définitif. Elle reste à la disposition des autorités du Kirghizstan pour les aider à parfaire le texte.

3. Les membres rapporteurs de la Commission ont reçu les observations formulées par le BIDDH de l'OSCE sur le projet d'amendements. Ils approuvent et appuient ces observations qui vont dans le même sens que le présent avis. La Commission adresse ses plus vifs remerciements à la Commission européenne pour l'aide financière apportée à sa coopération avec le Kirghizstan.

II. Observations générales

4. La crise politique et constitutionnelle qui a ébranlé le Kirghizstan au printemps 2005 a révélé un réel besoin de procéder à une réforme constitutionnelle dans le pays. Le projet de loi portant amendement à la Constitution se concentre principalement sur la recherche d'un équilibre des forces entre les principales branches du pouvoir de l'Etat, la crise politique susmentionnée trouvant pour l'essentiel sa source dans l'absence d'équilibre entre les institutions du pouvoir central. Cette absence d'équilibre est apparue suite aux réformes constitutionnelles menées antérieurement qui avaient par trop renforcé les pouvoirs du Président au détriment de ceux du Parlement et du Gouvernement. Ces amendements feront passer le pays d'un régime présidentiel de fait à un régime semi-présidentiel. Le projet d'amendements contient aussi un certain nombre d'autres dispositions qui visent à renforcer l'Etat de droit, les garanties des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la structure constitutionnelle en son entier. Dans leur ensemble, les amendements et bon nombre des dispositions particulières sont positifs et méritent qu'on les soutienne. Leur adoption améliorerait vraiment la situation constitutionnelle dans le pays et garantirait un meilleur équilibre entre les pouvoirs de l'Etat.

5. Il serait cependant souhaitable d'apporter d'autres améliorations au texte. Cela devrait pouvoir se faire puisque le processus de réforme constitutionnelle se poursuit. Le présent avis contient des observations et des propositions détaillées qui devraient contribuer à parfaire le texte. L'accent a surtout été placé sur les dispositions de la présente Constitution dont la modification est proposée mais d'autres dispositions connexes donnent aussi lieu à un commentaire.

III. Commentaires article par article

Chapitre 1 – La République kirghize

6. La présente Constitution de la République kirghize consacre déjà, en particulier en son **article 7**, le principe de la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Aucun changement majeur n'est requis à cet égard. La tendance générale de la réforme est reflétée par l'amendement à l'article 7.1 qui énonce que le Président mais aussi le Parlement représentent le Peuple.

7. Un autre amendement dans ce chapitre porte sur l'**article 1.5** relatif aux référendums. Selon le nouveau libellé, « les lois et toutes autres questions d'importance nationale suprême peuvent être soumises à un référendum national »; dans l'ancien énoncé, le catalogue était plus large (amendements et ajouts à la Constitution, lois et autres questions importantes). Cette approche plus restrictive est conforme aux objectifs de la réforme constitutionnelle, les référendums étant plus facile à manipuler par ceux qui disposent des "moyens administratifs". Les référendums présentent aussi d'autres inconvénients, en particulier celui d'offrir des possibilités limitées de mener des débats approfondis et étendus sur les questions en jeu et celui de ne pas permettre de modifier et d'améliorer la législation correspondante au cours du référendum. Ils peuvent également être utilisés pour opposer la population aux représentants élus du peuple, à savoir le Parlement. L'on pourrait, par conséquent, songer à atténuer davantage cette disposition, par exemple en énonçant que « Peuvent être soumises à référendum les questions vitales d'intérêt national ainsi que, sur décision du Parlement de la République kirghize, les lois (scrutin à l'échelle nationale).»

8. L'amendement à l'**article 8.3** qui porte sur l'activité des organisations religieuses étrangères peut s'expliquer comme une réaction au problème du fondamentalisme religieux. Elle n'en risque pas moins de conduire à des ingérences injustifiées de l'Etat dans les affaires des communautés religieuses et devrait, en conséquence, être réexaminée.

9. De même, l'amendement à l'**article 9.4**, qui interdit les activités visant à troubler la paix et la tranquillité publiques ou à provoquer des dissensions religieuses, paraît problématique et de nature à favoriser les abus. En particulier, l'expression 'dissensions religieuses', qui pourrait être interprétée comme englobant les désaccords et les débats religieux non violents, devrait être remplacée par l'expression 'violence interreligieuse'. Il conviendrait aussi, comme le propose le BIDDH de l'OSCE dans son avis, d'ajouter une condition supplémentaire, en l'occurrence exiger que les activités constituent une menace directe pour la paix et la tranquillité publiques.

10. L'amendement à l'**article 11** qui consacre le droit des citoyens à obtenir des informations sur l'aide financière allouée aux organes du pouvoir de l'Etat est, semble-t-il, une réaction aux pratiques antérieures qui mérite d'être saluée.

11. Un des amendements à l'**article 12** introduit la notion de 'lois constitutionnelles' ayant une force juridique supérieure à celle des lois ordinaires. La disposition ne semble toutefois pas suffisamment précise et peut donner lieu à des conflits d'interprétation qu'il appartiendra dès lors à la Cour constitutionnelle de régler. Si l'on souhaite insérer pareil concept dans la Constitution, encore faut-il que celle-ci définisse clairement les domaines dans lesquels de telles lois devront être adoptées. Un certain nombre d'autres questions se posent. A titre d'exemple, la compétence que la Cour constitutionnelle tire de l'article 82.3 englobe-t-elle les lois constitutionnelles ? Il paraît plus utile d'incorporer d'autres principes tels que « les lois et les autres actes juridiques qui sont contraires à la Constitution ne sont pas valides » et « seuls les lois et les autres actes juridiques officiellement promulgués produisent effet » dans cet article plutôt que d'introduire de nouvelles notions qui compliquent l'ordre juridique.

Chapitre 2 - Citoyens

12. Le projet d'amendements contient plusieurs dispositions visant à garantir une meilleure protection des droits de l'homme. Elles méritent d'être saluées. L'**article 15.2** de la Constitution existante consacre déjà le principe de droits de l'homme innés. Cela est très positif. Seule la qualification des droits de l'homme comme étant des droits 'absolus' devrait être revue dans la mesure où d'autres articles font état de restrictions et de limitations des droits de l'homme.

13. Les amendements à l'**article 16.3** qui introduisent le principe selon lequel seuls les tribunaux peuvent ordonner l'arrestation et le placement en détention d'un individu et suivant lequel les personnes placées en détention doivent être traduites immédiatement devant un tribunal méritent d'être salués tout comme l'amendement à l'**article 16.5** qui consacre le droit à la protection judiciaire en cas de violation du droit au secret de la correspondance. L'**article 18.3** dispose lui aussi, en termes similaires, de l'arrestation et de la détention. Il conviendrait, en conséquence, d'apporter des modifications de manière à éviter les répétitions.

14. L'**article 16.7** regroupe la protection d'un grand nombre de droits en un seul article comportant sept alinéas. D'un point de vue technique, il serait préférable de ne pas réunir des droits de nature différente tels que la liberté de mouvement et la liberté de religion dans la même disposition. Dans l'ensemble, le texte amendé est toutefois conforme aux normes internationales.

15. Le Conseil constitutionnel mérite qu'on le félicite pour l'amendement à l'**article 18.4** qui abolit la peine de mort. Cela est conforme au standard européen commun et à la tendance internationale croissante. La deuxième phrase de l'article 16.2 devrait être modifiée en conséquence, en l'occurrence l'adverbe 'arbitrairement' supprimé.

16. En revanche, l'**article 21.2** inchangé de la Constitution qui lie l'exercice des droits de l'homme et des libertés fondamentales aux devoirs des citoyens est un héritage du système soviétique qui est incompatible avec le principe de l'Etat de droit qui est énoncé ailleurs dans la Constitution. La disposition n'est pas claire et contradictoire. La personne qui méconnaît ses devoirs peut être condamnée à une peine d'emprisonnement mais cela n'a pas pour effet de la priver d'autres droits tels que le droit de ne pas être torturé. Il faut abroger cette disposition.

L'**article 41** qui subordonne l'exercice des droits de l'homme à la publication préalable des actes normatifs correspondant est une autre disposition inchangée de la Constitution qui pose problème. Il faudrait abroger cette disposition. En lieu et place, l'on pourrait introduire dans le chapitre 1 (cf. para. 10 ci-dessus) une disposition relative à la publication obligatoire de toutes les lois.

17. La section relative aux droits et devoirs des citoyens qui se situe dans le droit fil de plusieurs autres Constitutions post-communistes accorde une protection constitutionnelle relativement étendue aux droits sociaux. Ces promesses constitutionnelles risquent cependant de ne pas être tenues. La force normative de la Constitution pourrait s'en trouver amoindrie. D'un autre côté, l'on pourrait considérer qu'une protection étendue des droits sociaux s'adresse, en premier lieu du moins, au législateur et qu'elle vise à renforcer la légitimité de la Constitution.

Chapitre 3 - Le Président de la République du Kirghizstan

18. Les amendements à ce chapitre réduisent le rôle prépondérant du Président et traduisent le passage d'un régime présidentiel (informel) vers un régime semi-présidentiel plus formel. Les changements apportés à la description du rôle du Président qui figure à l'**article 42** vont dans ce sens. En particulier, la disposition selon laquelle le Président « définit les orientations fondamentales de la politique intérieure et extérieure de l'Etat » est supprimée. Cet article continue cependant de poser quelques problèmes. Selon son paragraphe deuxième, le Président est le garant du respect de la Constitution et des droits et des libertés de la personne et du citoyen. La protection des droits et des libertés incombe toutefois au pouvoir judiciaire et il est un risque de porter atteinte au principe constitutionnel de l'indépendance du pouvoir judiciaire. En vertu du paragraphe troisième, le Président veille à l'unité et à la continuité de l'autorité de l'Etat et à la responsabilité des organes de l'Etat devant la Nation. Ces dispositions semblent difficiles à concilier avec le principe de la séparation des pouvoirs.

19. Les amendements à l'**article 43.2** qui interdisent au Président d'exercer un second mandat et indiquent clairement que la réforme constitutionnelle ne doit pas servir de prétexte à la réélection du Président sont à l'évidence une réaction à l'expérience récente du pays et justifiés par celle-ci.

20. L'**article 44.4** inchangé de la Constitution subordonne la validité de l'élection présidentielle à la participation de 50% au moins des électeurs inscrits. Ce chiffre semble trop élevé, en particulier pour le deuxième tour, le mandat du Président en exercice s'en trouvant ainsi indirectement prolongé puisqu'en vertu de l'article 45.4 ses pouvoirs cessent uniquement au moment de la prestation de serment d'entrée en fonction du Président nouvellement élu.

21. Les amendements reformulent complètement l'**article 46.1**¹ de la Constitution. Le Gouvernement acquiert davantage d'autonomie par rapport au Président. La proposition de formation du Gouvernement que le Président soumet au Parlement émanera dorénavant du Premier ministre. Les responsables des départements ministériels ne seront désormais plus nommés et relevés de leurs fonctions par le Président. Le nombre d'organismes qui échappent au contrôle du Gouvernement et du Parlement est en baisse. Le Conseil de sécurité sera toujours institué et présidé par le Président mais son statut est désormais fixé par la loi. Cette mesure va dans le bon sens. Il serait cependant souhaitable d'aller plus loin et de définir la composition du Conseil de sécurité dans la Constitution et de supprimer le terme 'institué' qui figure au nouvel article 46.1.5. De même, le pouvoir du Président d'instituer des services de sécurité d'Etat et une Garde nationale prête à critique même s'il est désormais suivi de la mention « conformément aux procédures établies par la loi ». Le Président de la République est un fonctionnaire civil de sorte que le lien qui l'unit aux structures militarisées s'avère essentiellement formel – la tradition historique veut qu'il soit le commandant en chef des forces armées. De plus, le Gouvernement et le ministère de la Défense se voient attribuer des pouvoirs considérables dans le domaine de la défense. En fait, les forces armées sont commandées par des militaires professionnels en exercice. L'« institution » par le Président de structures militarisées, en particulier d'une structure qui lui est subordonnée, n'est pas un attribut caractéristique d'un chef d'Etat dans un pays démocratique.

22. L'**article 46.5.2** donne au Président le droit d'opposer son veto aux lois adoptées par le Parlement. Il s'agit d'un veto partiel ou suspensif par lequel le Président refuse de signer, motifs à l'appui, une loi adoptée par le Parlement et la lui renvoie aux fins de réexamen. Le droit de veto reste ainsi lié au droit d'un responsable politique de signer (ratifier) et de promulguer les lois adoptées par le Parlement. Dans le cas à l'étude, il s'agit d'un droit exclusif du Président et les termes nouvellement incorporés à l'article 46.5.2 « ou à la demande du Premier ministre » sont redondants. Le droit correspondant du Premier ministre figure à l'article 73.4; pour les mêmes motifs, il est recommandé de supprimer l'article 73.4.

23. L'**article 46.5.4** qui énonce que le Président « a le droit de suspendre ou d'annuler les effets des actes juridiques normatifs adoptés par le Gouvernement de la République kirghize ou par d'autres organes du pouvoir exécutif » mérite attention. Selon la Constitution, le contrôle de constitutionnalité ou de la légalité des actes juridiques normatifs relève de la Cour constitutionnelle. Cela est conforme aux principes de l'Etat de droit et de la séparation des pouvoirs. Les ingérences importantes dans les activités d'organes de l'Etat donnés, exerçant les pouvoirs que leur confère la loi (et *a fortiori* la Constitution), par d'autres organes de l'Etat, exception faite des organes du pouvoir judiciaire dans l'exercice de la justice, sont incompatibles

¹ Les dispositions de l'article 46.2 qui porte sur le rôle qui incombe au Président en matière de nomination et de révocation sont examinées ci-dessous dans le cadre de l'étude du chapitre 6 de la Constitution sur les tribunaux et la justice.

avec le principe de la séparation des pouvoirs et le principe de légalité. C'est pourquoi il est proposé de supprimer l'article 46.5.4.

24. **L'article 46.6.1** énonce que le Président « a le droit de convoquer le Parlement du Kirghizstan en session extraordinaire et de fixer les questions à l'ordre du jour ». La seule interprétation possible de cette disposition est qu'il s'agit d'une ingérence directe dans les compétences constitutionnelles d'une autre branche du pouvoir de l'Etat. D'un autre côté, l'on ne saurait exclure que les propositions du Président puissent s'avérer utiles au pays. L'article 46.6.1 pourrait par conséquent être libellé comme suit : « (1) si besoin est, a le droit de convoquer le Parlement du Kirghizstan en session extraordinaire et de proposer les points sur lesquels le Parlement se prononcera ».

25. Une modification particulièrement positive concerne **l'article 47.1** qui énonce que les décrets et les ordonnances du Président doivent être adoptés sur le fondement et en vue de mettre en oeuvre la Constitution et les lois. Cet amendement préserve le rôle du Parlement en tant que pouvoir législatif. L'on pourrait encore en accroître la précision en définissant les termes 'décrets' et 'ordonnances' et en indiquant clairement les domaines dans lesquels le Président est habilité à adopter pareils actes.

26. Etant donné que certains des pouvoirs attribués au Président se recoupent avec les fonctions exercées par les services de l'Etat (par exemple, par les ministères des Affaires étrangères, de l'Intérieur, de la Défense et de la Justice), il est nécessaire d'examiner s'il ne conviendrait pas de soumettre à contreseing les décrets présidentiels relatifs à certains sujets. Cela permettrait de transférer la responsabilité relative à l'adoption de ces actes du Président aux autorités correspondantes.

27. **L'article 51** sur la mise en accusation du Président est modifié mais la procédure reste extrêmement contraignante et compliquée, les délais impartis sont courts et la majorité requise pour la mise en accusation demeure très élevée. En pratique, la mise en accusation demeure quasi impossible.

28. Selon l'amendement à **l'article 52**, en cas d'empêchement ou de vacance, les fonctions du Président ne sont plus exercées provisoirement par le Premier ministre mais le Président du Parlement. Il s'agit d'une autre mesure vers un système de gouvernement plus parlementaire.

29. En vertu de l'amendement à **l'article 53**, les anciens Présidents peuvent être traduits en justice sur décision du Parlement. Cette mesure marque un pas en avant vers davantage de responsabilité. L'on peut toutefois s'étonner qu'un ancien Président doive bénéficier de l'immunité.

Chapitre 4 – Le Parlement de la République kirghize

30. **L'article 54.1** est modifié : il qualifie le Parlement d'"organe représentatif suprême" en lieu et place d'"organe représentatif". Cette nouvelle dénomination mérite d'être saluée. Elle correspond à la redéfinition du rôle du Président qui est opérée à l'article 42.

31. **L'art. 54.2** est modifié en vue de remplacer, aux élections législatives, le système majoritaire par un système mixte. Cela ne soulève aucune objection. Il est toutefois surprenant de trouver dans le même paragraphe une phrase supplémentaire selon laquelle le fonctionnement du Parlement est régi par la loi constitutionnelle. Par opposition, l'article 58.1.35 proposé énonce que le Parlement adopte son règlement intérieur. Se pose dès lors la question de savoir pourquoi deux textes juridiques seraient nécessaires pour définir le statut juridique et les domaines d'action du Parlement, leurs relations mutuelles ; ainsi de suite. Il convient de relever que le

statut constitutionnel du Parlement en tant qu'organe représentatif suprême du pays suppose de lui reconnaître le droit de décider, en toute indépendance, de sa propre structure interne, de la procédure de fonctionnement du Parlement en son entier ainsi que de ses sous-divisions structurelles, de la procédure d'examen et de résolution des questions particulières, notamment des procédures législatives, etc. En règle générale, ces questions sont régies par des règles parlementaires (ou actes du parlement) qui ont force de loi mais, à la différence des autres lois, celles-ci étant adoptées par le Parlement, elles sont ratifiées et promulguées par son Président. Cette façon de faire est considérée comme une garantie supplémentaire de l'autonomie et de l'indépendance du Parlement par rapport au pouvoir exécutif.

32. **L'article 57** de la Constitution tel que modifié consacre le droit d'un député de demander des renseignements en prévoyant que leurs destinataires sont tenus de répondre à la question posée dans un délai de quinze jours au maximum. L'on peut s'interroger sur le point de savoir si ce délai est suffisant pour préparer et fournir une réponse appropriée à la demande formulée par le député.

33. Plusieurs amendements à **l'article 58²** de la Constitution énumèrent les pouvoirs du Parlement.

a) Le premier de ces amendements supprime les termes « la Constitution et » dans la phrase « interprétation officielle de la Constitution et des lois adoptées par le Parlement » qui figure à l'article 58.1.3. Cet amendement est utile mais insuffisant. En effet, c'est l'alinéa en son entier qu'il faudrait supprimer. L'interprétation des lois après leur adoption n'est pas une prérogative du pouvoir législatif mais un droit et une obligation du pouvoir exécutif et, en dernier ressort, du pouvoir judiciaire. De surcroît, bon nombre de dispositions juridiques et, en particulier, leur procédure d'application, sont régies par une législation subordonnée qui les précise. Il n'est pas possible d'appliquer une loi sans interpréter le contenu et le sens des normes particulières. Il appartient aux tribunaux de contrôler la légalité de l'application des normes juridiques. Mais le législateur conserve toujours le droit de procéder à des modifications, ou même d'abroger les lois existantes. La compétence mentionnée au paragraphe 1, alinéa 3 est, en conséquence, superflue.

b) L'amendement à l'article 58.1.10 de la Constitution étend la possibilité de refuser la confiance au Gouvernement, au Premier ministre et aux ministres individuels. Ladite motion de censure est adoptée à la majorité des deux-tiers de tous les députés (cf. également article 72.4). Cela ne semble pas être une bonne idée. C'est une menace pour la stabilité et la cohérence du Gouvernement que de donner au Parlement la possibilité de révoquer individuellement les Ministres. Dans un régime parlementaire, le Premier ministre est responsable devant le Parlement pour l'action menée par le Gouvernement en son entier ; la motion de censure est, par conséquent, dirigée contre le Premier ministre; son adoption conduit à la démission du Gouvernement en son entier. En revanche, l'obligation de réunir la majorité des deux-tiers des membres du Parlement pour que la motion de censure soit adoptée accorde une importance trop grande à la stabilité susmentionnée et n'est pas conforme à la pratique des autres pays démocratiques. Une motion de censure requiert habituellement la majorité absolue des voix, c'est-à-dire la moitié plus une des voix du nombre total de députés parlementaires. Cela est d'abord dû au fait que le projet de loi de finances de l'Etat mais aussi d'autres projets de lois sont préparés par le Gouvernement et que leur adoption dépend directement de l'autorité de ce dernier et de la confiance que lui témoigne le Parlement. En d'autres termes, il serait bon que le Parlement et le Gouvernement se fassent réciproquement confiance et ne se contentent pas simplement d'une entente mutuelle ; un Gouvernement qui dispose du soutien d'un tiers à une

² Les dispositions de l'art. 58.1 relatives au rôle que joue au Parlement dans la nomination et la révocation des juges est examinée ci-dessous dans le cadre de l'étude du chapitre 6 de la Constitution portant sur les tribunaux et la justice.

moitié des députés seulement n'est pas en mesure de gouverner effectivement. Le vote de défiance constructif tel que prévu par la Constitution allemande, qui subordonne le vote de défiance du Parlement au Premier ministre à l'élection concomitante d'un nouveau Premier ministre, est préférable pour qui souhaite renforcer la stabilité du Gouvernement.

c) Les amendements portant sur la composition de la Commission électorale centrale (à présent : un tiers - au lieu de la moitié - de ses membres sont nommés par le Président, art. 46.6.6, un tiers – au lieu de la moitié - sont élus par le Parlement sur proposition propre et un tiers par le Parlement sur proposition des organismes publiques, art. 58.1.19) est un pas dans la bonne direction. Il semble cependant insuffisant pour garantir la composition pluraliste de la Commission électorale centrale³ et la disposition relative à la révocation de ses membres par les organes qui les ont nommés devrait être supprimée pour permettre aux membres de la Commission d'exercer leurs fonctions en toute indépendance et impartialité.

d) L'article 58.1.23 subordonne l'introduction de poursuites judiciaires contre le médiateur à l'accord du Parlement. L'on peut s'étonner de ce que le médiateur doive jouir de l'immunité, exception faite d'une immunité fonctionnelle pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions.

e) La tentative de l'article 58.2 de définir les cas dans lesquels le Parlement peut adopter des résolutions ne paraît pas réussie. D'un côté, il implique que les lois sont adoptées par voie de résolution ; de l'autre il semble incomplet et il serait préférable de ne pas disposer de pareille liste. L'article 59.1 qui prévoit que les lois doivent être adoptées dans les domaines qui, en vertu de cette disposition, ne sont pas réservées aux résolutions devrait être abrogée. Il est inadmissible de définir le champ d'application éventuel des lois qui sont les actes supérieurs par référence aux résolutions qui sont des actes subordonnés.

f) L'article 58.3 énonce que les lois et les résolutions doivent être adoptées à la majorité des voix du nombre total de membres du Parlement. En théorie, cela est bien mais, en pratique, pareille disposition (du fait notamment de l'institution d'un système pluripartite et le renforcement de l'opposition politique au sein du Parlement) peut devenir un facteur de retard considérable pour le processus législatif et l'action du Parlement dans son ensemble. Dans beaucoup de pays, les lois sont adoptées par le Parlement à la majorité simple des voix, c'est-à-dire qu'un nombre de suffrages exprimés supérieurs aux autres et n'atteignant pas nécessairement la moitié des suffrages exprimés par les députés parlementaires présents à la session suffit à l'adoption de la loi. L'exigence de recueillir la majorité absolue des voix, est généralement prévue pour l'adoption des lois constitutionnelles.

34. La tentative de l'**article 61.1** de limiter le nombre de commissions parlementaires prête à critique car les questions d'organisation interne devraient relever de la compétence (propre) du Parlement. L'amendement est néanmoins préférable au texte originel qui était plus restrictif encore.

35. Le projet prévoit une réduction importante du quorum qui, selon la règle actuelle de l'**article 62.3** de la Constitution, est de deux tiers au moins du nombre total de députés. Même la nécessité de réunir la moitié au moins du nombre total de députés est très élevée et pourrait, dans certains cas, réduire l'efficacité fonctionnelle du Parlement. Cela est aggravé par le fait que le paragraphe deuxième de l'article 62.3 prévoit un quorum nouveau et plus élevé pour le vote des projets de lois – deux tiers au moins du nombre total de députés. Il faut remarquer qu'il est

³ Cf. art. II.3.1 du Code de bonnes pratiques en matière électorale”, CDL-AD(2002)23rev.

inhabituel dans la pratique parlementaire de fixer un double quorum pour le fonctionnement du Parlement. Il serait par conséquent souhaitable de le rejeter.

36. S'agissant de l'**article 63.2**, les raisons permettant au Président de procéder à une dissolution anticipée du Parlement sont reformulées. Il est opportun que le Parlement ne puisse plus être dissolu par suite à un référendum mais il est discutable de laisser aux lois constitutionnelles le soin de définir les situations dans lesquelles le Parlement peut être dissous. La dissolution du Parlement est une mesure extrême qui ne devrait être appliquée que dans les cas définis par la Constitution elle-même. L'article 63.2 devrait, en conséquence, être modifié de sorte à énumérer clairement et précisément tous les cas dans lesquels il peut être procédé à une dissolution anticipée du Parlement. Il serait préférable que l'**article 63.5** prévoie des délais plus courts pour la tenue, par le Parlement nouvellement élu, de sa première session (par exemple, en fixant le délai à 3 ou 4 mois en lieu et place des six mois actuels). De plus, pour assurer la continuité des activités du pouvoir législatif, il conviendrait de compléter l'**article 63.4** par une disposition énonçant à peu près ceci: « En attendant que l'assemblée nouvellement élue du Parlement ne tienne sa première session, les fonctions législatives continuent d'être assurées par le Parlement de la République kirghize antérieurement élu ».

37. L'amendement proposé à l'**article 64** qui donne à la Cour suprême un droit d'initiative législative pour les questions relevant de sa compétence suscite des préoccupations quant à sa compatibilité avec le principe d'indépendance du pouvoir judiciaire. La Cour suprême a pour fonction d'interpréter la législation après son adoption et ne devrait pas être mêlée au processus politique que constitue son adoption.

38. L'**article 65** énonce les principales règles du processus législatif. Les amendements proposés sont mineurs. L'amendement à l'article 65.5 ne subordonne plus l'adoption des lois qui accroissent les dépenses ou réduisent les recettes à l'accord du Gouvernement mais uniquement à la disponibilité d'une résolution du gouvernement. Il s'agit d'un renforcement utile mais prudent de la position du Parlement que l'on ne retrouve cependant pas dans les dispositions parallèles de l'article 65.4 sur le budget de l'Etat. Une solution possible pourrait consister à subordonner les amendements qui accroissent les dépenses publiques à la mention de leur source de financement. L'article 65.6 a été reformulé mais il se réfère toujours à l'adoption d'amendements constitutionnels. La Constitution contenant un chapitre particulier sur la révision de la Constitution, il est proposé de supprimer ici cette mention.

39. L'**article 66** régit la procédure postérieure à l'adoption de la loi par le Parlement. Mention devrait être faite de la promulgation, en plus de la signature, dans les trois premiers paragraphes. L'amendement au paragraphe 2 qui habilite le Parlement à adopter immédiatement à la majorité des deux-tiers une loi à l'égard de laquelle le Président a exercé son droit de veto et ne plus avoir à attendre six mois pour ce faire semble raisonnable et justifiée. Même après les amendements, le Président continue de jouir d'une très forte position : il a un mois – ce qui est beaucoup trop long - pour la signer et la majorité des deux-tiers et, pas seulement la majorité absolue des membres du Parlement, est nécessaire pour passer outre son opposition.

40. Suite à l'amendement de l'**article 68**, le Parlement ne pourra plus déléguer ses pouvoirs législatifs au Président pour une durée qui pouvait aller jusqu'à une année. Cet amendement, qui est conforme à l'objectif général assigné à la réforme constitutionnelle, mérite d'être salué.

Chapitre 5 – Le pouvoir exécutif de la République du Kirghizstan

41. Le but poursuivi par le premier amendement à l'**article 70.1**, qui supprime le mot 'suprême' dans la phrase « le Gouvernement est l'organe suprême du pouvoir exécutif... » est difficile à comprendre. Le Gouvernement ne peut pas être placé sur un pied d'égalité avec un Ministère ou

une collectivité territoriale. L'on peut aussi s'étonner qu'il faille supprimer la définition formelle générale de la composition du Gouvernement figurant à l'**article 70.2**.

42. L'amendement à l'**article 70.3** aux termes duquel le Gouvernement démissionne suite aux élections au Parlement et non plus après les élections présidentielles est particulièrement important. Il atteste du passage d'un Gouvernement qui, pour l'essentiel, dépendait du Président vers un régime plus parlementaire. L'**article 71.2** continue toutefois de faire état de la nomination d'un candidat au poste de Premier ministre après les élections présidentielles. Il faut harmoniser ces deux dispositions.

43. Selon l'**article 71**, le Président demeure la seule autorité habilitée à proposer un candidat au poste de Premier ministre. Il n'est pas précisé qu'il doit consulter les forces politiques représentées au Parlement avant de proposer un candidat au poste de Premier ministre mais rien ne l'en empêche. L'ajout au paragraphe 4 qui prévoit que le Président peut proposer le même candidat une fois seulement renforce un peu la position du Parlement. Le Président conserve cependant le rôle le plus fort puisqu'il peut nommer un Premier ministre et dissoudre le Parlement si celui-ci refuse par trois fois le candidat qu'il lui propose. Les membres du Parlement sont donc placés devant le choix suivant : accepter le candidat présidentiel ou risquer leur siège au Parlement. Nommer un Premier ministre en l'absence d'élections manque de légitimité. En pareil cas, le Président devrait dissoudre le Parlement et demander au Gouvernement sortant de rester en place pour expédier les affaires courantes jusqu'aux prochaines élections⁴.

44. L'amendement à l'**article 72.1** qui retire au Président le droit de présider les séances du Gouvernement, établit une séparation plus nette des responsabilités du Président et de celles du Gouvernement. Il mérite d'être salué. Désormais le Gouvernement est responsable devant le Président et le Parlement ; antérieurement il était responsable devant le Président et devait rendre compte au Parlement.

45. Les dispositions relatives à la motion de censure du Gouvernement de l'**article 72.3-6** demeurent pour l'essentiel inchangées. Comme énoncé ci-dessus au paragraphe 32.b), la majorité des deux-tiers qui est requise pour l'adoption d'une motion de censure est excessive. Le plus surprenant est que le Président ne soit pas même lié par un tel vote mais qu'il puisse maintenir en place le Gouvernement. Désormais, en vertu du nouveau paragraphe 6 proposé, le Gouvernement est tenu de démissionner uniquement si le Parlement lui refuse à nouveau sa confiance dans un délai de trois mois alors qu'antérieurement le Président pouvait au choix dissoudre le Parlement. Cependant l'on ne voit pas très bien comment le Parlement pourrait voter une seconde fois en l'espace de trois mois dans la mesure où, d'après le paragraphe 3, pareil vote ne peut intervenir que dans le cadre de l'examen du rapport annuel établi par le Premier ministre. Dans les pays où l'action du Gouvernement est contrôlée par le Parlement, une motion de censure peut être déposée à tout moment sans qu'aucune autre condition ne vienne s'y ajouter et alourdisse le processus ; l'initiative émane généralement d'un groupe de députés représentant entre un quart et un tiers du nombre total de députés (ce droit est généralement exercé par des députés de l'opposition parlementaire); il suffit généralement de la majorité absolue, c'est-à-dire que la moitié plus un du nombre total de députés siégeant au Parlement se prononcent en sa faveur, pour que la motion de censure soit adoptée. Il convient de souligner que le vote d'une motion de censure est une procédure parlementaire. L'intervention du chef de l'Etat dans cette procédure n'est, par conséquent, pas souhaitable.

⁴ Cf. Avis de la Commission de Venise sur le projet d'amendement de la Constitution de la République de Géorgie, CDL-AD(2004)008, para. 29.

46. **L'article 78** relatif au Ministère public, qui figure dans le chapitre sur le pouvoir exécutif, a été entièrement reformulé. L'article sera plus précis et plus détaillé. L'amendement maintient et confirme, dans la Constitution, le système soviétique de la *Prokuratura*, notamment le contrôle général du "respect uniforme et strict" des lois. Le système devrait être réformé⁵ comme l'on fait beaucoup de pays européens. Il faudrait notamment éviter d'incorporer l'ancien système dans la Constitution.

Chapitre 6 – Les tribunaux et la justice en République kirghize

47. Les amendements proposés dans ce chapitre amélioreraient le texte. Ils ne semblent toutefois pas suffisants pour garantir réellement l'indépendance du pouvoir judiciaire qui constitue l'une des principales valeurs de la Constitution.

48. Les amendements à **l'article 80.5** contiennent des règles révisées sur l'élection et la nomination des juges. Les juges de la Cour constitutionnelle seront élus par le Parlement, sur proposition du Président, pour une durée de 15 ans. L'élection des juges constitutionnels pour une durée de fonction limitée correspond à la pratique internationale. Mais, dans ce cas, leur réélection devrait être interdite comme le font la plupart des pays. Autrement il existe le risque que le désir d'être réélu n'influe sur les décisions des juges, surtout de ceux qui approchent de la fin de leur mandat. Exiger des candidats à la charge de juge constitutionnel qu'ils aient dix ans d'expérience professionnelle avant de pouvoir devenir juge auprès de la Cour constitutionnelle semble très court.

49. Les juges de la Cour suprême sont élus par le Parlement sur proposition du Président pour une durée de 15 ans, les juges des tribunaux locaux sont nommés par le Président avec l'accord du Parlement pour une durée de 15 ans après une période initiale de 5 ans. Ces dispositions sont manifestement inadaptées pour sauvegarder l'indépendance du pouvoir judiciaire. Dans la plupart des pays, les juges sont nommés, le cas échéant après une période d'essai, jusqu'à la survenance de l'âge de la retraite, voire même à vie. Il s'agit d'une garantie essentielle de leur indépendance. La création d'un conseil judiciaire, qui interviendrait en tant qu'organe indépendant dans la procédure de nomination, mériterait par ailleurs de retenir l'attention des autorités du Kirghizstan. Exiger des candidats à la charge de juge auprès de la Cour suprême qu'ils aient cinq ans d'expérience professionnelle avant d'être élus semble trop court. L'article 80.5 et les dispositions correspondantes des articles 46 et 58 devraient par conséquent être corrigées.

50. Une des nouvelles phrases qui a été ajoutée à l'article 80.5 prévoit que le Président de la Cour suprême est élu par l'Assemblée plénière. Il s'agit d'une mesure positive. Il manque cependant une disposition correspondante relative à l'élection du Président de la Cour constitutionnelle. Il ou elle continue d'être élu par le Parlement sur proposition du Président (art. 58.1.11).

51. Selon le projet d'amendements, les règles relatives à la révocation des juges qui figurent à **l'article 81** demeurent inchangées. L'article 81.1 énonce une liste de motifs permettant de démettre un juge de ses fonctions. Les motifs expressément énumérés ne soulèvent aucune objection (révocation sur demande du juge, pour raisons de santé ou condamnation pénale). En revanche, l'allusion à d'autres motifs précisés par la loi pose problème. Il semblerait que si la Constitution entreprend de définir les motifs de révocation d'un juge il faudrait que la liste y relative soit exhaustive, précise et suffisamment détaillée. La procédure de révocation

⁵Voir Avis de la Commission de Venise sur la loi fédérale sur le bureau du Procureur de la Fédération de Russie, CDL-AD(2005)014. L'art. 129 de la Constitution de la Fédération de Russie relatif à la *Prokuratura* figure dans le chapitre de la Constitution sur la Justice. Il ne conserve pas explicitement la fonction de surveillance générale.

proprement dite peut être établie par une loi mais il importe de définir dans la Constitution même l'autorité habilitée à révoquer un juge et de préciser jusqu'à quel niveau de charge judiciaire elle peut le faire. L'article 81.2 qui permet de révoquer, sur proposition du Président⁶, les juges des Cours constitutionnelle et suprême par un vote à la majorité des deux-tiers du Parlement est encore plus problématique. De même en est-il de l'article 80.6 qui habilite le Président à révoquer, avec l'accord du Parlement, les présidents des tribunaux locaux et leurs adjoints. Aucun motif ne semble exigé pour procéder à pareille révocation. Ces dispositions sont incompatibles avec l'indépendance du pouvoir judiciaire et devraient être réexaminées en même temps que les dispositions correspondantes des articles 46 et 58.

52. Le nouvel **article 82.3.7** proposé qui permet à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la constitutionnalité de la pratique relative à l'application des lois qui porte atteinte aux droits des citoyens est très positif même si un libellé plus précis définissant plus clairement la portée de cette compétence l'aurait encore été davantage. La législation y relative peut toutefois y pourvoir.

53. L'**article 83.3** reformulé énonce que « la Cour suprême contrôle l'activité juridictionnelle des tribunaux locaux en réexaminant leurs décisions suite aux plaintes introduites par les participants à la procédure judiciaire ». Ce libellé semble moins que correct à l'égard des tribunaux locaux : leur activité sera surveillée. On pourrait y voir à la fois une manifestation de défiance et un amoindrissement de l'autorité des tribunaux locaux alors que le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire exige de reconnaître que tous les tribunaux sont autonomes, égaux et équivalents lorsqu'ils rendent la justice. Il serait, par conséquent, plus approprié de libeller l'article 83, paragraphe 3 ainsi : « 3. La Cour suprême de la République du Kirghizstan est la juridiction d'appel pour les décisions rendues par les tribunaux de première instance ».

54. L'amendement apporté à l'**article 84** qui introduit le principe selon lequel les tribunaux gèrent en toute indépendance leur budget est une mesure positive.

Chapitre 8 – Procédure aux fins d'amendements et d'ajouts à la Constitution de la République kirghize

55. Les amendements proposent d'ajouter dans le titre du chapitre les termes « et les lois constitutionnelles de la République du Kirghizstan ». Il serait préférable d'insérer les règles relatives aux lois constitutionnelles, si tant est qu'il les faille intégrer dans la Constitution, dans le chapitre portant sur la procédure législative et, par voie de conséquence, laisser ce titre en l'état.

56. Le premier amendement à l'**article 96** supprime l'ancien paragraphe 1 qui autorisait le Président à organiser un référendum sur la révision de la Constitution. Vu l'utilisation abusive qui a été faite de cette possibilité au Kirghizstan et dans d'autres Etats post-soviétiques, cet amendement mérite un soutien appuyé. Le nouveau paragraphe 1, anciennement paragraphe 2, n'est pas clair et devrait être reformulé pour se référer uniquement au droit de proposer des amendements constitutionnels.

57. S'agissant de l'adoption des amendements constitutionnels, l'**article 97.1** crée une nouvelle obligation : procéder à deux lectures en l'espace d'un mois. Le texte soulève toutefois un certain nombre de questions. En premier lieu que faut-il comprendre par les termes « deux lectures »? Cela ne va pas de soi. S'agit-il de deux tours de scrutin ou simplement de deux stades de l'examen du projet qui sont séparés d'un mois au moins? En deuxième lieu, que signifie

⁶ L'article 82.3.4 prévoit que la Cour constitutionnelle statue sur la révocation des juges des Cours constitutionnelle et suprême. Le champ d'application de cette disposition n'est pas clair.

l'expression un intervalle « d'un mois au moins » (en particulier dans le cas où cet intervalle est d'un mois seulement) ? L'idée trouve probablement son origine dans la volonté de complexifier la procédure d'adoption des amendements constitutionnels en recourant pour ce faire à ce qui est connu comme le système du double vote (deux tours de scrutin). Si tel est le cas, le texte devrait énoncer deux tours de scrutin et non pas « deux lectures ». De surcroît, le délai séparant les tours de scrutin devrait de préférence être un peu plus long. S'il en est ainsi le texte de l'article 97, paragraphe 1, pourrait, par exemple, se lire comme suit : « 1. Les amendements et les ajouts à la présente Constitution sont adoptés par le Parlement de la République kirghize après deux débats et deux tours de scrutin successifs, séparés par un intervalle de trois mois au moins. Ils seront considérés comme adoptés si, à chaque tour de scrutin, le projet est adopté à la majorité des deux tiers au moins du nombre total des députés du Parlement de la République kirghize ».

IV. Conclusions

58. La Commission de Venise se félicite des amendements constitutionnels proposés. Ils reflètent l'intention des rédacteurs de parvenir à un meilleur équilibre entre les principaux pouvoirs de l'Etat, renforçant à la fois le Parlement et le Gouvernement. Ils renforcent aussi l'Etat de droit et les droits de l'homme. Il faut tout particulièrement se féliciter de la subordination des arrestations à une décision judiciaire préalable, l'abrogation de la peine de mort, la sauvegarde du rôle législatif du Parlement et de la possibilité de la Cour constitutionnelle de connaître des allégations de violation des droits de l'homme résultant de l'application des lois.

59. La Commission de Venise encourage les autorités du Kirghizstan à envisager et, surtout, à apporter des modifications à d'autres vestiges de l'ancien système, en particulier au lien établi entre les droits de l'homme et les devoirs du citoyen, à l'interprétation des lois par le Parlement et à la *Prokuratura*. Les garanties de l'indépendance du pouvoir judiciaire devraient encore être améliorées, en particulier en ce qui concerne la nomination et l'éventuelle révocation des juges.

60. Certains des amendements proposés pourraient encore être améliorés. Des propositions concrètes à cet égard figurent dans le présent avis. Cela ne remet cependant nullement en cause l'appréciation globalement positive de ce texte. En adoptant le texte, la République du Kirghizstan ferait un pas important qui aurait pour effet de la rapprocher des standards juridiques et constitutionnels européens et de consolider la démocratie et l'Etat de droit.