



Strasbourg, 6 mars 2009

Avis n° 504/2008

CDL(2009)010
Or. angl.

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

PROJET D'AVIS
SUR LA LOI
RELATIVE A LA HAUTE COUR CONSTITUTIONNELLE
DE L'AUTORITE NATIONALE PALESTINIENNE

Sur la base des observations par

M. Anthony BRADLEY (membre suppléant, Royaume-Uni)
M. Yehia EL GAMAL (expert, Egypte)
M. Peter PACZOLAY (membre, Hongrie)
M. PINELLI (expert, Italie)

* Ce document a été classé en diffusion restreinte le jour de la diffusion. Sauf si la Commission de Venise en décidait autrement, il sera déclassifié un an après sa publication en application des règles établies dans la Résolution CM/Res(2001)6 sur l'accès aux documents du Conseil de l'Europe.

Ce document ne sera pas distribué en réunion. Prière de vous munir de cet exemplaire.

www.venice.coe.int

Table des matières

Base constitutionnelle	3
Formation de la Cour	4
Droits et devoirs des membres	5
Compétences de la Cour	6
Effet des décisions	7
Procédures devant la Cour	7
Arrêts et décisions	9
Frais de justice	9
Questions financières et administratives	9
Dispositions finales	9
Conclusion	9

1. Lors du Séminaire « Modèles de juridiction constitutionnelle » organisé en coopération avec le ministère de la Justice de l'Autorité nationale palestinienne (Ramallah, 25-26 octobre 2008), le ministre de la Justice, M. Ali Khashan, a demandé à la Commission de Venise de donner un avis sur la loi (n° 3) de 2006 relative à la Haute Cour constitutionnelle (CDL(2009)009), promulguée le 17 février 2006 par le Président de l'Autorité nationale palestinienne (ci-après l'ANP). Cette loi n'est pas encore entrée en vigueur.

2. La Commission a invité MM. Paczolay et Pinelli, présents lors de ce séminaire, ainsi que MM. Bradley et El Gamal d'agir en tant que rapporteurs sur cette question.

3. La demande et le séminaire doivent être considérés dans le cadre plus général du programme de coopération – financé par le Gouvernement norvégien – entre les cours et conseils constitutionnels arabes et la Commission de Venise. Le 15 mai 2008, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a accordé le statut de coopération spéciale à l'Autorité nationale palestinienne, lui permettant de demander des avis à la Commission.

4. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa ... Session plénière du

Base constitutionnelle

5. Il existe deux traductions anglaises de la loi : CDL(2009)009 et une autre version disponible sur le site Internet de l'Université de Bir Zeit. Aucune de ces traductions n'est pleinement satisfaisante, et selon le cas la version qui semblait la plus appropriée a été retenue. Certains points soulevés dans le présent avis font référence à des problèmes du texte d'origine en arabe et semblent avoir été résolus dans la traduction, qui n'aurait donc pas suivie le texte d'origine.

6. Un projet de « Constitution de l'Etat palestinien » n'est pas encore entré en vigueur. Bien que ce projet mentionne la Cour constitutionnelle dans de nombreux articles et lui consacre un chapitre distinct, la constitution en vigueur est la Loi fondamentale de 2003 (telle qu'amendée en 2005, CDL(2009)008), où la Cour constitutionnelle n'est mentionnée que dans trois articles (articles 37, 103 et 104, ce dernier étant une disposition transitoire). L'article 103 de la Loi fondamentale dispose ce qui suit :

- « 1. Une Haute Cour constitutionnelle est établie par la loi en vue d'examiner :
 - (a) La constitutionnalité des textes législatifs, réglementaires et autres règles promulguées.
 - (b) L'interprétation de la Loi fondamentale et de la législation.
 - (c) Le règlement des conflits juridictionnels pouvant survenir entre des entités judiciaires et des entités administratives dotées de compétences juridictionnelles.
- 2. La loi précise la manière dont la Haute Cour constitutionnelle est formée et structurée, les procédures appliquées à son fonctionnement et les effets découlant de ses décisions. »

7. Jusqu'à ce que la Cour constitutionnelle soit établie, l'article 104 autorise la Cour suprême à remplir temporairement toutes les fonctions assignées à la Haute Cour constitutionnelle. Toutefois, il est incertain que cela puisse constituer une voie satisfaisante pour trancher des questions constitutionnelles, même comme mesure temporaire. La question revêt une importance actuelle significative dans la mesure où l'article 37 de la Loi fondamentale exige que la Haute Cour constitutionnelle statue sur les questions de compétence juridique d'occuper la fonction de Président de l'Autorité palestinienne.

8. La Loi fondamentale laisse donc un grand nombre de questions dans le domaine de la loi relative à la Cour constitutionnelle. Etant donné que la Cour constitutionnelle joue aussi un rôle clé en tant qu'arbitre au sein de l'équilibre des pouvoirs, il semble souhaitable qu'elle fasse

l'objet de garanties spécifiques dans la Loi fondamentale elle-même, lorsque les conditions politiques d'une modification de la Constitution seront réunies. En attendant, la loi relative à la Cour constitutionnelle remplit cette fonction.

Formation de la Cour

9. L'article premier dispose que la Cour est un organe juridictionnel indépendant (selon l'article 6, aucun membre de la Cour ne peut occuper une autre position ni avoir des activités commerciales ou politiques). La Cour se compose d'un président, d'un vice-président et de sept autres juges. Lorsqu'elle siège dans son rôle juridictionnel, la Cour doit se composer – au minimum – du président (ou du vice-président) et de six autres juges (article 2). Peut être nommée membre de la Cour toute personne âgée de 40 ans au moins et ayant une des qualifications suivantes :

- (a) avoir été membre de la Haute Cour de Justice pendant cinq années consécutives au moins ;
- (b) être président en exercice d'une cour d'appel et avoir exercé cette fonction pendant sept ans au moins ;
- (c) avoir été titulaire d'une chaire de droit d'une université palestinienne (ou de toute autre université homologuée) pendant cinq ans au moins ou avoir été maître de conférence en droit pendant dix ans au moins ;
- (d) avoir exercé pendant quinze ans au moins la profession d'avocat (article 4).

10. Le libellé en arabe de l'Article 2 réfère incorrectement à la formation de la 'commission'. Ceci devrait être compris comme la formation de la 'cour'.

11. Ces dispositions concernant les qualifications paraissent satisfaisantes. Cependant, (1) il est difficile de comprendre pourquoi la même période d'exercice n'est pas demandée aux membres de la Haute Cour et aux présidents de cours d'appel ; (2) les critères d'homologation des universités sous le point (c) ne sont pas spécifiés ; (3) le point (d) n'indique pas si l'avocat doit avoir exercé en Palestine ou s'il peut avoir exercé dans d'autres systèmes juridiques. Le besoin d'inclure des maîtres de conférence pourrait être revu.

12. L'article 5 manque de clarté, ce qui peut être dû à la rédaction ou à la traduction. Cette disposition semble opérer une distinction entre la formation initiale de la Cour et la nomination ultérieure de ses membres. L'article 5(2) définit semble-t-il la procédure ordinaire pour la nomination des juges – par le Président de l'ANP sur recommandation de la Cour constitutionnelle elle-même. L'article 5(1) semble être une disposition transitoire applicable à la première composition et dispose que les juges sont nommés par le Président de l'ANP en concertation avec le Haut Conseil de la Justice et le ministre de la Justice.

13. Le Conseil législatif palestinien est exclu de la procédure de nomination. Dans les pays dotés de cours constitutionnelles spécialisées, le Parlement est souvent associé à la nomination des juges. Cela permet de garantir l'équilibre de la composition de la Cour, qui doit dans la mesure du possible refléter les diverses tendances de la société (voir le Rapport sur la composition des cours constitutionnelles – Science et technique de la démocratie, n° 20 de la Commission de Venise). Il est vrai cependant que la nomination par l'exécutif est plus fréquente dans les pays de *common law* (Chypre, par exemple). Etant donné que la compétence de la Cour constitutionnelle s'étend à un grand nombre de questions, dont certaines sont extrêmement sensibles, **ses membres – en particulier ceux de la Cour initiale – doivent être nommés de manière à ce qu'elle suscite la confiance au sein de la société en tant qu'arbitre impartial.**

14. A cet égard la « concertation avec le Haut Conseil de la Justice » sera de la plus haute importance et cette concertation, de même que la nomination consécutive des juges, doivent se dérouler en toute transparence.

15. Selon l'article 8, l'Assemblée générale de la Cour inclut tous les membres de cette dernière et elle est habilitée à adopter des « réglementations internes » sur divers sujets en complément de la législation. Il n'est pas clairement précisé si cette réglementation est conçue comme un ensemble de règles procédurales que les parties aux procédures devront respecter, mais peut-être le terme « règlement de la Cour » serait-il une meilleure traduction. Selon l'article 8, **l'Assemblée doit être consultée avant l'élaboration de lois concernant la Cour, ce qui constitue une précaution utile**. L'article 10(2) dispose que les décisions doivent être prises à la majorité absolue des personnes présentes et (en pratique) donne au Président une voix prépondérante en cas de partage égal des voix. Toutefois, une règle différente s'applique lorsque le vote a lieu au scrutin secret (en cas d'égalité des voix, la résolution est considérée comme ayant été rejetée). Les règles de procédure devront préciser dans quel cas le vote se fait au moyen d'un scrutin secret. Selon l'article 52, les « réglementations internes » (Règlement de la Cour) doivent être promulguées par le Président de la Cour après qu'elles ont été ratifiées par une majorité absolue des membres de l'Assemblée.

16. Selon l'article 11, il est possible de désigner un organe – qui peut être appelé **Commission d'urgence de l'Assemblée** – composé du président et d'au moins deux autres membres. Dans le texte arabe, le titre de l'article 11 devrait être « formation du comité temporaire ».

17. Les compétences de cette commission sont vastes, mais ses décisions doivent être soumises à l'Assemblée dès qu'elle se réunit et approuvées à la majorité absolue, faute de quoi elles cessent de s'appliquer. Cette disposition est de prime abord compréhensible, eu égard à la situation particulière de l'ANP, et notamment la fragmentation du pays et l'isolement de la bande de Gaza. Toutefois, le transfert de l'autorité d'une cour composée de neuf juges (avec un quorum de six juges) à un collège de trois juges demeure contestable. Les articles 16(1), 17(2) et 18 semblent même présupposer l'existence permanente de la commission « provisoire » (ou, dans l'autre traduction, « temporaire »), puisqu'elle est compétente dans d'autres cas que ceux qui sont prévus par l'article 11 lui-même (périodes de vacances de la Cour). **Une telle commission ne devrait être établie que si aucun autre moyen de communication ne peut être utilisé** (vidéoconférences ou même conférences téléphoniques). Les règles de procédure devraient indiquer clairement que la procédure d'urgence ne peut être utilisée afin d'écarter les juges des processus de décision. Les compétences de la commission provisoire énoncées dans les articles 16(1), 17(2) et 18 devraient être entendues comme étant celles de l'Assemblée de la Cour pendant ses périodes d'activité ordinaire (hors de ses périodes de vacances).

Droits et devoirs des membres

18. Selon l'article 12, les membres de la Cour sont assujettis à la loi sur le système judiciaire concernant la récusation, l'incapacité ou la révocation, l'indépendance, les détachements, etc. Si cette disposition est probablement acceptable, il serait cependant utile de disposer d'une traduction de la loi sur le système judiciaire, car dans de nombreux Etats européens les membres des cours constitutionnelles font l'objet de dispositions spécifiques (concernant par exemple la durée du mandat ou son renouvellement), qui ne s'appliquent pas à l'ensemble des magistrats.

19. L'article 15 applique à la Cour la loi sur la procédure civile et commerciale, d'une manière qui semble avoir pour effet de permettre que la décision de récuser un juge de la Cour soit prise selon des modalités similaires aux décisions portant sur la révocation d'un juge. La révocation d'un juge de la Cour est assurément plus grave que la récusation d'un juge dans une affaire donnée. Mais le texte de la loi sur la procédure civile et commerciale

n'a pas été fourni, et il y a peut-être un problème de traduction sur ce point. **La révocation d'un juge devrait toujours nécessiter une décision du Haut Conseil de la Justice.**

20. L'article 16 contient des dispositions complexes sur le traitement par la Cour des allégations visant un ou plusieurs de ses membres, avec éventuellement des conséquences disciplinaires. Il est relativement difficile de voir comment dans tous les cas, en particulier lorsque plusieurs juges sont concernés, une décision satisfaisante peut être prise par les autres membres de la Cour. Plutôt que de transférer l'examen d'une telle affaire à la commission provisoire réduite (voir l'article 11 ci-dessus), il peut être **nécessaire qu'un organe composé d'un plus grand nombre de membres décide des mesures disciplinaires**. Il peut s'agir, par exemple, de l'Assemblée (à l'exclusion des personnes concernées), renforcée peut-être de quelques personnes telles que des membres éminents des professions juridiques ou du système judiciaire.

21. Les articles 17-20 définissent la procédure applicable en cas d'accusations pénales portées contre un membre de la Cour. L'article 21 fournit une liste de situations qui mettent fin au mandat d'un juge. Cette cessation du mandat est dans certains cas automatique (par exemple en cas de décès), mais le plus souvent la décision de cessation est prise lorsque l'Assemblée générale de la Cour demande au Président de l'ANP de prendre une décision à cet effet.

22. L'article 23 dispose qu'un juge est **réputé démissionnaire** en cas d'absence ou d'inactivité pendant 15 jours consécutifs, s'il n'a pas fourni de justification acceptable au président de la Cour. La formulation de cette disposition ne contient peut-être pas suffisamment de garanties contre une application de cette règle dans des situations incertaines ou litigieuses. Un **recours auprès de la plénière de la Cour devrait être possible**.

Compétences de la Cour

23. Les compétences de la Cour sont énoncées en termes très généraux dans l'article 24 et, là encore, il y a peut-être des problèmes de traduction. Concernant en particulier le point 3, qu'entend-on par « conflits de compétence entre les autorités judiciaires et les autorités administratives dotées de compétences juridictionnelles » ? Existe-t-il des organes exécutifs dotés de fonctions juridictionnelles ? S'agit-il des tribunaux militaires et des tribunaux de la charia mentionnés dans l'article 101 de la Loi fondamentale ? (voir aussi la disposition relative à cette forme de conflit contenue dans l'article 29). On ne comprend pas précisément quel effet concret peut avoir la disposition selon laquelle la Cour dispose d'une compétence exclusive dans tous les domaines énumérés.

24. La liste des compétences correspond approximativement à celle que contient la Loi fondamentale :

- L'article 24, point 1 (« le contrôle de constitutionnalité des textes législatifs et réglementaires ») correspond à l'article 103, point a de la Loi fondamentale.
- L'article 24, point 2 (« explication des dispositions de la Loi fondamentale et d'autres lois en cas de conflit relatif aux droits des trois pouvoirs, à leurs devoirs et à leurs compétences ») correspond à l'article 103, point b de la Loi fondamentale (« Interprétation de la Loi fondamentale et de la législation »).
- L'article 24, point 3 (« règlement des conflits de compétence entre les organes judiciaires et les organes administratifs dotés de compétences juridictionnelles ») correspond à l'article 103, point c de la Loi fondamentale.
- L'article 24, point 4 (« Règlement des litiges concernant l'exécution de deux décisions définitives contradictoires lorsque l'une de ces décisions est rendue par un organe

judiciaire ou un organe doté de compétences juridictionnelles et l'autre par un organe d'un type différent ») n'a pas d'équivalent direct mais pourrait aussi correspondre à l'article 103, point c.

- L'article 24, point 5 correspond à la compétence donnée spécifiquement à la Cour par l'article 37 (1), point c de la Loi fondamentale (cessation du mandat du Président de l'ANP).

25. L'interprétation des lois ordinaires ne relève pas, habituellement, de la compétence de la Cour constitutionnelle, qui doit se limiter à celle de la Loi fondamentale. D'ordinaire, l'interprétation des lois est assurée par une (Haute) Cour suprême. Retirer cette compétence à la Cour constitutionnelle nécessiterait cependant de modifier la Loi fondamentale elle-même. La Cour constitutionnelle peut user de cette compétence de manière restrictive dans sa pratique juridictionnelle.

26. Les points 2, 3 et 4 concernent le **règlement des conflits de compétence entre les trois pouvoirs de l'Etat et pourrait probablement être formulés dans des termes plus généraux.**

Effet des décisions

27. La formulation de l'article 25 semble indiquer que la Cour constitutionnelle n'est pas habilitée à annuler une disposition inconstitutionnelle, mais uniquement à rendre celle-ci « *non exécutoire* », seul le législateur pouvant *amender* la loi et *rectifier* la situation. Une Cour constitutionnelle, à la fois afin de garantir son autorité et dans un souci de sécurité juridique, devrait **avoir la capacité d'annuler ou de casser une loi qui est en contradiction avec la Constitution**. Le Parlement adopterait alors une nouvelle loi afin de remplacer le texte annulé. Dans l'état actuel de la loi, il est clair du moins que la loi devient non exécutoire et que les autorités compétentes doivent adopter un projet de loi conforme à la Loi fondamentale (voir aussi l'article 41, relatif à l'effet contraignant des décisions de la Cour).

28. L'article 25 (1) dispose que la Cour examine et se prononce sur l'inconstitutionnalité non seulement de tout texte législatif mais aussi de tout « acte » incompatible avec la Loi fondamentale. Ce terme (« acte ») semble avoir une portée relativement vaste concernant un contrôle de constitutionnalité, puisqu'il donne à la Cour une compétence quasiment illimitée pour examiner toutes les activités des pouvoirs publics. La Cour devra donner à ce terme une interprétation restrictive.

29. Il est **positif** que l'article 25 (3) prévoit la **possibilité d'indemniser la partie lésée pour le préjudice causé par le législateur**.

30. L'article 25 (2) mentionne les « lois, décrets, règlements, arrêtés ou décisions », tandis que l'article 24 n'évoque que les « lois et règlements ». Un choix semble nécessaire entre la version longue utilisée dans l'article 24 et la formulation plus succincte de l'article 25.

Procédures devant la Cour

31. L'article 27 définit quatre types de procédures pouvant être engagées devant la Cour :

- (1) une action directe auprès de la Cour de la part d'une personne qui s'estime lésée ;
- (2) la saisine de la Cour par une autre juridiction concernant une question de constitutionnalité soulevée dans le cadre d'une procédure ;
- (3) la suspension d'une procédure engagée devant une autre juridiction lorsqu'une partie a invoqué une question de constitutionnalité, accordée afin qu'une action

puisse être ouverte devant la Cour dans un délai de 90 jours, faute de quoi la suspension prend fin ;

(4) lorsqu'un litige porté devant la Cour constitutionnelle fait apparaître une question de constitutionnalité liée à ce litige et que la Cour décide d'examiner cette question.

32. Le point 1 semble permettre un **recours individuel devant la Cour constitutionnelle concernant les actes normatifs** (la constitutionnalité des textes législatifs et réglementaires mentionnée dans l'article 24). L'existence d'une telle procédure **est un point positif**.

33. Toutefois, la loi n'indique pas clairement comment ces quatre types de procédures se combinent dans la pratique : en effet, les chevauchements entre leurs domaines d'application respectifs semblent très probables, en particulier entre les points 2 et 3. Sous le point 2, la demande émane semble-t-il d'un tribunal ou d'un collège de juges, tandis que sous le point 3 elle doit émaner d'une partie à une procédure judiciaire.

34. Dans tous les cas, **les critères de compétence devraient être réglementés de manière plus détaillée**. Sous le point 1, est-il nécessaire que les autres voies de recours aient été épuisées ? Si c'est le cas, et si la personne qui s'estime lésée doit préalablement saisir un tribunal ordinaire, comment cela s'accorde-t-il avec la possibilité de recours offerte par le point 3 ? S'il n'est pas nécessaire d'avoir épuisé les autres voies de recours, la Cour constitutionnelle risque d'être submergée par les recours directs en vertu du point 1.

35. Que se passe-t-il si un juge ordinaire partage les doutes soulevés par une partie ? Ce juge présentera-t-il un recours au titre du point 2 ou demandera-t-il à la partie en question de le faire au titre du point 3 ?

36. Le point 4 semble faire référence à une procédure similaire au « contrôle normatif incident » exercé par la Cour constitutionnelle australienne, qui lui permet de suspendre une procédure – concernant par exemple un conflit de compétence – en cas de doute sur la constitutionnalité d'une loi qu'elle doit appliquer dans le cadre de cette procédure. Elle rend alors une décision concernant l'inconstitutionnalité de cette loi avant de poursuivre la procédure principale.

37. L'article 30 indique qui peut demander une décision d'interprétation (vraisemblablement d'une disposition législative ou constitutionnelle en jeu dans un litige), mais le rapport entre cet article et les types de procédures énumérés dans l'Article 27 n'apparaît pas clairement.

38. Selon l'article 31, la procédure de la Cour nécessite les services d'un représentant des entités publiques concernées ou d'un avocat ayant exercé cette fonction pendant au moins dix années consécutives. Le président de la Cour peut désigner un **avocat en cas d'insolvabilité du demandeur**. La première partie de cette disposition paraît relativement contraignante, puisqu'elle exige de choisir un avocat ayant au moins dix années d'expérience professionnelle (de plus, est-ce un avantage pour les entités publiques de pouvoir être représentées par un avocat moins expérimenté ?) ; la deuxième partie semble fournir **une forme d'aide juridictionnelle trop rudimentaire** (le terme « insolvabilité » doit-il être interprété littéralement et associé à une faillite ou plus librement pour désigner le fait de ne pas disposer des ressources suffisantes pour payer un avocat ?).

39. Selon l'article 36, la Cour peut prendre des décisions sur la base de mémoires écrits et sans audience, sauf si elle considère qu'une audience est nécessaire. La Cour devrait-elle être tenue, avant de décider qu'une audience n'est pas nécessaire, de vérifier qu'aucune des parties n'en a fait la demande ?

Arrêts et décisions

40. Selon l'article 41, les arrêts et les décisions de la Cour sont contraignants pour toutes les autorités publiques et autres personnes, et ne sont pas susceptibles d'appel. Selon l'article 41 (2), toute disposition législative tenue pour inconstitutionnelle est déclarée inapplicable (voir aussi ci-dessus les remarques concernant l'article 25). L'article 43 donne à la Cour compétence pour connaître de tous les litiges relatifs à l'exécution de ces décisions conformément à la loi sur l'exécution. Enfin, selon l'article 44, l'exécution doit être conforme à la loi sur la procédure civile et commerciale, dans la mesure où celle-ci est compatible avec la décision en question.

Frais de justice

41. L'article 45 prévoit le versement d'une somme fixe de 100 dinars jordaniens lors de l'ouverture d'une nouvelle procédure. Toutefois, selon l'article 46, le président de la Cour a le pouvoir de dispenser une partie de tout ou partie de ces frais en cas d'incapacité de paiement.

Questions financières et administratives

42. Selon l'article 48, un budget annuel indépendant doit être alloué à la Cour conformément aux règles de la comptabilité publique. On peut supposer que le montant de ce budget est laissé à la décision des autorités budgétaires ordinaires, mais que **la proposition de budget est élaborée par le président de la Cour et soumise pour ratification à l'Assemblée générale de la Cour. Cette disposition semble satisfaisante, bien qu'elle n'aille pas jusqu'à garantir que la Cour obtiendra le budget qu'elle aura demandé.**

43. La Cour doit avoir un Greffier en chef et un « nombre suffisant » d'autres agents administratifs, qui sont placés sous l'autorité du président de la Cour et du ministre de la Justice, « suivant les limites de leurs compétences respectives » et conformément à la loi sur l'autorité judiciaire. Il y a un risque que ce dispositif d'autorité partagée entre deux instances aboutisse dans la pratique à des litiges sur la répartition de cette autorité. **L'autorité administrative du ministère de la Justice sur le personnel de la Cour constitutionnelle présente une menace pour l'indépendance de la Cour.**

Dispositions finales

44. L'article 51 prévoit le transfert à la Cour des actions et affaires en instance devant la Haute Cour lorsqu'elles soulèvent des questions relevant de la compétence de la Cour.

45. L'affirmation générale de la règle selon laquelle toute disposition en contradiction avec cette loi est annulée en vertu de l'article 54 est relativement vague, et superflue eu égard au principe de la lex posterior. Toute loi antérieure est de toute manière rendue caduque ; de plus, ayant lui-même le rang de législation ordinaire, l'article 54 n'a pas la force nécessaire pour empêcher que la loi actuelle soit annulée par une législation ultérieure.

Conclusion

46. Si cette loi avait été adressée à la Commission de Venise lors de son élaboration, un certain nombre de points auraient assurément été signalés aux autorités palestiniennes comme nécessitant un réexamen, et le projet de texte aurait ainsi pu être amélioré.

47. Les principaux points en question sont les suivants :

- La mise en place d'une commission provisoire au sein de la Cour devrait être réexaminée. Il y a un risque que cet organe devienne une commission permanente et exclue certains juges de la prise de décision sur des questions cruciales.
- Les mesures disciplinaires à l'encontre des juges ne devraient pas pouvoir être prises par cette commission provisoire, mais par un organe composé d'un plus grand nombre de membres.
- La révocation d'un juge devrait toujours nécessiter une décision du Haut Conseil de la Justice.
- Un recours devant la plénière de la Cour devrait être possible lorsqu'un juge est « réputé démissionnaire par le président de la Cour ».
- L'autorité administrative du ministère de la Justice sur le personnel de la Cour constitutionnelle présente une menace pour l'indépendance de la Cour.
- Les compétences de la Cour devraient être réglementées de manière plus détaillée.
- La Cour constitutionnelle devrait être habilitée à annuler une loi, et non pas uniquement à la déclarer non exécutoire.

48. Compte tenu du contexte politique difficile et, surtout, de l'absence d'un Parlement effectif, les problèmes mentionnés ci-dessus n'excluent pas une entrée en vigueur de la loi de 2006 avant qu'elle ait pu être améliorée. Le règlement de la Cour pourrait permettre de remédier à certaines des insuffisances de la loi.

49. Toutefois, la mise en place d'une Cour constitutionnelle sert de catalyseur dans une société en transition vers la démocratie, la protection des droits de l'homme et l'Etat de droit. Outre son rôle de protection des droits individuels inscrits dans la Constitution, la Cour garantit que les pouvoirs de l'Etat respectent les limites énoncées par la Constitution et règle les conflits entre ces pouvoirs. La légitimité d'une Cour constitutionnelle et son aptitude à remplir ces fonctions dépendent dans une large mesure de l'équilibre et de la transparence de sa composition qui, du point de vue des divers acteurs et de l'opinion publique dans son ensemble, constituent un gage d'impartialité. La mise en place d'une Cour constitutionnelle largement perçue comme servant les intérêts d'un seul camp compromettrait la valeur attachée à ses décisions, aussi solides soient-elles sur le fond.