



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 7 juin 2002

Avis n° 169/2001_rou

CDL (2002) 86
Français seul.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

**RAPPORT SUR LA REVISION
DE LA CONSTITUTION DE LA ROUMANIE**

par

M. Joan Vintró (Expert, Espagne)

A. L'établissement du cadre constitutionnel pour l'adhésion de la Roumanie à l'Union Européenne

1. La formule proposée par l'article 145, en particulier dans la deuxième variante, comporte quatre éléments principaux:

- Une disposition concernant d'une manière expresse l'intégration de la Roumanie dans l'Union Européenne.
- Une disposition qui ne vise explicitement que l'adhésion.
- Une procédure d'adhésion avec une loi adoptée à une majorité de deux tiers de chaque Chambre.
- La priorité des dispositions des traités constitutifs de l'UE par rapport aux dispositions contraires de la Constitution et des autres réglementations internes.

2. En ce qui concerne l'expression "l'exercice en commun de certains attributs de la souveraineté" (première variante de l'article 145) et la majorité qualifiée pour l'adoption de la loi d'adhésion, il faut souligner qu'il s'agit de solutions rencontrées dans différents textes constitutionnels des Etats européens et qui ne posent pas de problèmes.

3. Par contre, la référence expresse à l'UE est plus discutable, surtout quand elle se borne uniquement à l'adhésion. Cela implique deux inconvénients. D'une part, bien que la formule de la disposition expresse concernant l'UE ait été adoptée par quelques pays européens, il faut reconnaître que cette solution ne permet pas le transfert d'attributs de la souveraineté en faveur d'autres organisations internationales ou supranationales. D'autre part, si la disposition constitutionnelle ne mentionne que "l'adhésion", les éventuelles modifications futures des traités de l'UE relatives aux compétences des institutions européennes vont exiger une nouvelle révision de la Constitution de la Roumanie. Dans ce dernier cas, on peut imaginer une solution, à notre avis tout à fait contestable compte tenu de la portée de la matière, qui serait d'approuver les traités de modification des traités constitutifs à travers la procédure ordinaire sans majorité qualifiée. Dans ce sens, on peut suggérer une solution, adoptée aussi par plusieurs pays européens, qui est plus ouverte et plus flexible et qui établit l'autorisation générique pour conclure des traités concernant le transfert de l'exercice des attributions de l'Etat en faveur d'une organisation internationale ou supranationale. Tout de même, si l'on veut garder un article consacré uniquement à l'UE, il faudrait le rédiger d'une manière qui permette d'intégrer l'adhésion et les modifications des traités constitutifs. Dans cette dernière hypothèse, un article à caractère plus général, comme l'article 24 de la loi Fondamentale de la RFA, serait également nécessaire pour la conclusion d'autres traités avec transferts de souveraineté (OTAN, Eurocontrol).

4. A propos de la disposition sur la priorité des traités constitutifs par rapport aux dispositions contraires de la Constitution et du droit interne, on peut faire quelques remarques. D'abord, il faut signaler que la problématique des principes d'articulation entre le droit communautaire et le droit interne n'est pas à proprement parler un objet du droit constitutionnel interne, mais plutôt du droit européen. Deuxièmement, d'accord avec les principes du droit communautaire établis surtout par la jurisprudence du TJCE, on peut observer que la priorité ou la primauté du droit européen ne s'applique pas uniquement aux traités constitutifs mais aussi à l'ensemble du droit communautaire et, par conséquent, l'article 145.2 serait incomplet ou insuffisant. Troisièmement, on pourrait considérer que l'article 145.2 élève au rang constitutionnel interne le droit communautaire originaire et cela n'a pas été introduit jusqu'à présent par aucune Constitution des pays membres de l'UE, en

particulier du fait des problèmes qui en découleraient vraisemblablement dans le contrôle de constitutionnalité. En effet, les traités constitutifs et les Constitutions internes n'ont pas les mêmes caractéristiques ni le même objet. En fait, il est très difficile, ou presque impossible, de réduire les différentes formes de l'efficacité du droit européen à une simple déclaration constitutionnelle. Pour les raisons exposées, on ne trouve pas un article comme l'article 145.2 dans les Constitutions des pays membres de l'UE et, par conséquent, on peut considérer qu'il n'est pas nécessaire non plus dans la Constitution de la Roumanie.

5. On constate aussi deux absences importantes dans les dispositions de l'article 145. D'une part, une règle relative aux institutions roumaines (Gouvernement et Parlement) responsables d'assurer le respect et l'observation de tout le droit communautaire en Roumanie (voyez, par exemple, l'article 93 de la Constitution espagnole). D'autre part, la participation du Parlement, aux côtés du Gouvernement, dans le processus de détermination de la politique européenne de la Roumanie. Le nouvel article 23 de la Constitution de l'Allemagne est une bonne solution juridique pour régler la nécessaire participation parlementaire dans la phase ascendante des décisions politiques dans les affaires européennes.

6. Finalement, il faut signaler que, si la révision constitutionnelle a comme objectif principal l'adéquation aux exigences du droit européen, il faudrait par cohérence introduire quelques modifications aux articles 16, 34 et 35 de la Constitution dans le but de rendre possible aux citoyens de l'Union européenne résidant en Roumanie l'exercice du droit de suffrage actif et passif aux élections municipales et aux élections au Parlement de Strasbourg en conformité avec les dispositions du Traité de l'UE de 1992. A propos de ce point, on peut, à juste titre, penser que le problème est réglé par la priorité accordée aux traités constitutifs par rapport aux dispositions contraires de la Constitution dans la proposition de réforme constitutionnelle (art. 145.2). Tout de même, il est souhaitable que l'exercice par les étrangers d'un droit politique tellement important, comme le droit de participation politique, soit reconnu explicitement et avec toutes les garanties.

B. Sur le Parlement

7. Dans les articles consacrés au Parlement, la proposition de révision de la Constitution poursuit une rationalisation de l'organisation et du fonctionnement du bicaméralisme roumain qui mérite en termes généraux un avis favorable. On peut, néanmoins, avancer quelques observations critiques sur certains aspects.

8. La première considération porte sur les excessives possibilités accordées au Gouvernement d'intervenir dans le processus législatif. En effet, la Constitution en vigueur permet déjà au Gouvernement d'engager sa responsabilité politique devant les Chambres sur un projet de loi (art. 113). Dans ce dernier cas, si une motion de censure n'est pas approuvée, le projet de loi est réputé adopté. Maintenant, on prétend y ajouter la procédure du vote bloqué à travers laquelle le Gouvernement peut obliger le Parlement à se prononcer par vote sur la totalité ou une partie d'un texte législatif en ne retenant que les amendements proposés ou acceptés par le Gouvernement (art.74.5). Les deux mécanismes sont empruntés du droit constitutionnel français (arts. 44 et 49 de la Constitution de 1958). Le précédent français ne devrait, tout de même, être compris comme un argument d'autorité parce qu'il s'agit d'une solution non accueillie en général par les textes constitutionnels des pays de longue tradition démocratique et surtout parce que des prestigieux constitutionnalistes français ont estimé que

ces dispositions de la Constitution de 1958 enlèvent au Parlement le droit d'amendement qui est un élément essentiel dans l'exercice de sa fonction législative.

9. En ce qui concerne le statut des parlementaires, il y a deux sujets qui ont attiré notre attention: la suppression ou la réduction de l'immunité parlementaire et la sanction des parlementaires absentéistes avec la perte du mandat.

10. Le projet de réforme constitutionnelle présente deux variantes sur l'immunité parlementaire. La plus radicale propose l'abrogation de l'article 69 de la Constitution en vigueur qui prévoit l'immunité parlementaire dans les termes classiques d'autorisation de la Chambre, sauf dans le cas de flagrant délit, pour arrêter, perquisitionner et poursuivre en justice un député ou un sénateur. L'autre variante implique quelques petites modifications dans le système actuel dans la ligne de l'article 59 de la Constitution de la Belgique. Certes, l'immunité parlementaire est une institution juridique en crise dans la plupart des pays qui jouissent de régimes démocratiques consolidés. Deux puissantes raisons ont contribué à cette situation: la consolidation et le respect du principe de la séparation de pouvoirs et la présence d'un pouvoir judiciaire indépendant ont changé en profondeur les conditions historiques et politiques qui étaient à l'origine de l'immunité parlementaire; le risque que l'immunité parlementaire devienne un privilège abusif qui puisse empêcher d'administrer la justice dans des conditions d'égalité pour tous les citoyens. Cela explique que la portée de l'immunité parlementaire ait subi des limites importantes dans différents pays démocratiques par le biais des réformes constitutionnelles et législatives ou de l'intervention de la jurisprudence constitutionnelle. Celà dit, l'immunité parlementaire peut garder un certain sens dans les pays en processus de transition démocratique et avec une expérience politique autoritaire, longue et récente où l'on ne peut pas exclure des atteintes du pouvoir exécutif vis-à-vis du fonctionnement normal du Parlement et où l'on ne peut pas garantir totalement l'indépendance du pouvoir judiciaire. Dans cette perspective, l'immunité parlementaire pourrait être conservée dans la Constitution de la Roumanie avec un régime juridique marqué par les traits suivants: une prérogative du Parlement comme institution pour garantir sa composition et son fonctionnement normal, non du parlementaire comme individu; un objet de protection centré sur l'interdiction des arrestations des parlementaires sauf dans le cas de flagrant délit; le refus d'une Chambre d'engager une poursuite judiciaire contre un parlementaire doit être motivé et il ne peut avoir d'autre conséquence que la suspension de la poursuite uniquement pour la durée de la session ou de la législature, en aucun cas d'une manière absolue.

11. Quant à la sanction à l'égard des parlementaires absentéistes, il faut remarquer qu'elle est très forte parce que, d'après le nouvel article 66.3, "il est présumé que le député et le sénateur n'ayant pas participé aux travaux et activités du Parlement ont renoncé à leur mandat, dans les conditions établies par une loi organique". Il est évidemment très juste de se soucier d'encourager la responsabilité des parlementaires et de combattre l'absentéisme parlementaire. Mais on peut se poser la question de savoir si la solution proposée est conforme à la conception classique du mandat représentatif. En principe, seules les décisions des électeurs peuvent octroyer ou ne pas renouveler le mandat représentatif des parlementaires. A cet égard, on peut songer à la possibilité d'un parti antisystème qui participe aux élections pour faire de la propagande et qui annonce pendant la campagne électorale son refus d'occuper les sièges obtenus aux urnes. D'ailleurs, il ne s'agit pas d'une hypothèse purement théorique car en Espagne les parlementaires basques de la formation politique "Herri Batasuna" ont suivi très longtemps cette pratique et ses électeurs connaissaient, et même approuvaient cette démarche. Par conséquent, face à une situation de

parlementaires absentéistes pour une raison ou une autre, il suffit d'établir dans les règlements parlementaires des sanctions, notamment la suppression du salaire des parlementaires qui ne participent pas aux travaux de la Chambre, et de les appliquer avec rigueur.

12. Finalement, malgré l'effort pour arriver à une délimitation plus rigoureuse du régime juridique des ordonnances d'urgence, la formule proposée dans la réforme constitutionnelle de l'article 114.4 n'est pas tout à fait satisfaisante. D'une part, parce que les circonstances de la réalité qui peuvent permettre l'adoption d'une ordonnance d'urgence sont définies d'une manière très proche des états exceptionnels de l'article 49: "Situations exceptionnelles déterminées par l'existence d'un danger public imminent". Il y a, donc, une confusion entre ordonnance d'urgence et situation exceptionnelle. Il faut observer à ce propos que les Constitutions qui accordent au Gouvernement la possibilité d'édicter des ordonnances d'urgence séparent cet instrument normatif des états exceptionnels. On parle de situation d'extraordinaire et urgente nécessité (art. 77 de la Constitution italienne et 86 de la Constitution espagnole), interprétée par la jurisprudence constitutionnelle comme situation d'urgence normative. En d'autres termes, si l'on veut accorder au Gouvernement la faculté d'approuver des ordonnances d'urgence, il ne faut pas qu'il y ait un danger public imminent. Mais, d'autre part et en même temps, il faut limiter d'une manière précise les matières qui peuvent être réglées par les ordonnances d'urgence. Dans ce sens, on devrait clarifier sans équivoque si l'exception du domaine des lois organiques - établie dans l'article 114.1 par rapport aux ordonnances normales - est appliqué aussi aux ordonnances d'urgence et éventuellement introduire d'autres limites matérielles aux ordonnances d'urgence. A titre d'exemple, on peut citer l'article 86 de la Constitution espagnole, où l'on signale que les décrets-loi ne peuvent pas affecter le régime des institutions fondamentales de l'Etat, les droits et les devoirs des citoyens, les communautés autonomes et le droit électoral.