Strasbourg, le 25 mars 2009 **CDL(2009)057***

Étude n° 488 / 2008 Or. angl.

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

PROJET DE RAPPORT

SUR LE MANDAT IMPÉRATIF ET LES PRATIQUES SIMILAIRES

Adopté par le Conseil des élections démocratiques lors de sa 28e réunion (Venise, 14 mars 2009)

sur la base des commentaires de

M. Carlos CLOSA MONTERO (Membre, Espagne)

**Le présent document a été classé en diffusion restreinte le jour de sa publication. Il sera déclassifié un an après sa publication, conformément aux règles énoncées dans la Résolution CM/Res(2001)6 sur l'accès aux documents du Conseil de l'Europe, sauf si la Commission de Venise en décide autrement.*

Le document ne sera pas distribué en salle, veuillez vous munir de cet exemplaire.

http://venice.coe.int

Introduction

1. Faisant suite à la Recommandation 1791(2007) de l'Assemblée Parlementaire sur la situation des droits de l'homme et de la démocratie en Europe et aux conclusions des rapporteurs généraux du Forum pour l'avenir de la démocratie, le Conseil des élections démocratiques a examiné, lors de sa 23e réunion à Venise, le 13 décembre 2007, le document intitulé « État des droits de l'homme et de la démocratie en Europe – Thèmes possibles d'activités futures » (CDL(2007)123).

2. Après avoir examiné la question, le Conseil a décidé de recommander le thème du mandat impératif comme domaine d'étude possible pour 2008. M. Closa Montero, Membre, Espagne, a été nommé rapporteur et un tour d'horizon de la question a été effectué à titre préliminaire, lors de la 26e réunion (18 octobre 2008). Plutôt que d'adopter une approche conceptuelle formelle de la notion de « mandat impératif », l'étude s'intéresse également aux pratiques apparentées qui émergent lorsque l'on replace cette notion dans le contexte de certains États en particulier. L'intérêt de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, du Conseil des élections démocratiques et de la Commission de Venise pour une notion qui est largement rejetée dans les démocraties (à savoir, le mandat impératif) n'est pas étranger au fait que certains pays ont utilisé cette institution pour tenter de résoudre un problème particulier (celui du « nomadisme politique » ou « floor-crossing *», de la défection d'un parti politique ou du changement d'affiliation).*

*3. Le présent rapport a été adopté par le Conseil des élections démocratiques lors de sa 28e réunion (Venise, le 24 mars 2009). Il sera adopté par la Commission de Venise lors de sa ** séance plénière (Venise, le ** ** *** 2009).*

1. Contexte historique et théorique

4. Le mandat impératif trouve son origine dans le droit romain. Dans l'Espagne médiévale et plus précisément, dans le royaume de Léon et Castille, la représentation des cités et des villes au Cortes (le Parlement) reposait sur le mandat impératif[1]. Les députés de ces villes recevaient des instructions claires et précises en fonction de l'ordre du jour de la session, auxquelles ils n'avaient pas le droit de déroger. En principe, les villes exigeaient de leurs députés qu'ils prêtent serment de ne pas déroger aux instructions fournies ni d'outrepasser leur mandat, et cet acte était reçu officiellement par un officier public. Au 15e siècle, les souverains espagnols commencèrent à indiquer sur les convocations qu'ils adressaient l'étendue du mandat souhaité, et quand bien même le principe était contraire aux souhaits des villes – puisqu'elles perdaient tout contrôle sur leurs représentants – les monarques espagnols réussirent à instituer le mandat impératif et grâce à lui, rendirent les représentants locaux plus malléables à leurs desseins propres.

5. La doctrine de la démocratie libérale jeta les fondements du mandat représentatif dans le contexte d'une nouvelle source de légitimité et de souveraineté : la nation. Les principes fondamentaux de la doctrine du mandat représentatif sont simples et viennent naturellement à l'esprit : même élus dans des assemblées locales, les représentants ne représentent pas uniquement leurs électeurs locaux mais aussi une entité abstraite – la nation, dont la volonté est supérieure et différente de celle des assemblées locales.

6. Edmund Burke posa de façon incontestable le principe de la démocratie représentative et de son antagonisme intrinsèque avec le mandat impératif dans son discours intitulé « *Speech to the electors of Bristol* » (novembre 1774).

---

[1] Pour une excellente vue d'ensemble, voir Holden, Alice M. (1930), The imperative mandate in the Spanish Cortes of the Middle Ages *American Political Science Review,* vol. 24, n° 4, pp. 886-912.

« Exprimer une opinion est le droit de tout homme ; l'opinion des électeurs est une opinion qui pèse et qui doit être respectée, une opinion qu'un représentant devrait toujours être disposé à entendre et à prendre sérieusement en considération. Mais, pour ce qui est des instructions impératives, des mandats auxquels un représentant doit obéir aveuglément et expressément, qu'il doit voter et approuver même s'ils sont contraires à ses convictions les plus intimes et à sa conscience - ce sont-là des choses complètement étrangères aux lois de cette terre et qui naissent d'une erreur fondamentale, liée à une interprétation erronée de la lettre et de l'esprit de notre Constitution.

Le Parlement n'est pas un ***congrès*** *d'ambassadeurs d'intérêts différents et hostiles, que chaque agent doit défendre contre tous les autres ; c'est l'assemblée* ***délibérante*** *d'une seule nation, avec un seul intérêt, celui du tout, dans laquelle ce ne sont pas les buts ni les préjugés locaux qui doivent guider, mais le bien général, résultant de la raison générale du tout. Vous choisissez un membre, en effet ; mais, une fois choisi, ce n'est plus votre représentant de Bristol, c'est un membre du* ***Parlement*** *».*

7. Ainsi la pensée démocratique libérale établissait-elle que le mandat impératif est incompatible avec la démocratie, dont la caractéristique est le mandat représentatif. Ignorant cette évolution, quelques constitutions du 18e siècle retinrent néanmoins le concept de mandat impératif, à l'image de la Constitution du Massachusetts de 1780 :

[*Chaque année dans le courant du mois de juin, les délégués de l'État au Congrès des États-Unis sont élus au suffrage commun du Sénat et de la Chambre des Représentants, réunis en une seule assemblée, afin de servir au Congrès pendant une durée d'un an à compter du premier lundi de novembre, jusqu'au premier lundi de novembre de l'année suivante. Les délégués reçoivent leurs délégations authentifiées par le gouverneur et le grand sceau de l'État ; ils peuvent être révoqués à tout moment dans l'année, et d'autres peuvent être choisis et recevoir une délégation dans les mêmes conditions pour les remplacer*.] [Disposition annulée par l'adoption de la Constitution des États-Unis, le 26 juillet 1788].

2. Le mandat impératif dans les régimes totalitaires communistes et son évolution

8. Dans l'histoire, la Commune de Paris constitue l'expérience de mandat impératif la plus récente (1871). Les délégués au conseil qui gouvernait Paris devaient rendre compte auprès de leurs électeurs, qui pouvaient les révoquer s'ils ne s'en tenaient pas à leur mandat initial. Karl Marx fit du mandat impératif de l'époque de la Commune la caractéristique de la suprématie des travailleurs et l'éloge qu'il en fit le plaça au cœur de la construction institutionnelle dans la pensée communiste et plus tard, dans la pratique politique.

9. L'expérience de la Commune de Paris en 1871 fournit un modèle aux penseurs de l'idéologie communiste et au développement institutionnel des pays communistes. Le 19 novembre 1917, Lénine promulguait un projet de décret sur le droit de révocation. Les fondements étaient ainsi jetés pour son adoption ultérieure dans d'autres pays communistes, même si ce droit n'a jamais été exercé dans les systèmes soviétiques, hormis en Hongrie en 1989, qui constitue la seule exception[2].

[2] Plusieurs tentatives ont été lancées peu de temps avant l'effondrement du régime communiste, qui toutes ont finalement échoué, mais 18 députés ont néanmoins rendu leur mandat au motif qu'ils étaient contestés.

10. Le fondement idéologique du mandat impératif découle de la doctrine de la souveraineté populaire, laquelle signifiait alors que le pouvoir émanait des travailleurs (du prolétariat). Les régimes d'inspiration soviétique accommodèrent la notion de représentation à l'exigence de contrôle de l'orientation idéologique en recourant au mandat impératif (ainsi l'article 67 de la Constitution de 1971 de la Bulgarie). Le mandat était administré non par les électeurs, mais par le parti. De nos jours, certains régimes communistes ont retenu le principe du mandat impératif ; c'est le cas de la Corée du Nord[3], du Viêtnam[4], de la Chine[5] et de Cuba[6]. De tous ces pays, Cuba est celui dont la législation établit, de manière la plus exhaustive qui soit, un lien entre la possibilité de destitution et de révocation d'un mandat et la démocratie socialiste. Dans tous ces pays, les références semblent suggérer que les électeurs, à savoir le peuple, sont les arbitres ultimes de toute procédure de révocation. Or, la possibilité d'intervention du parti ou d'un organe d'État d'un autre niveau dans la procédure reste ouverte, du moins en Chine et à Cuba. Malgré tout, il est un fait que le droit de révocation n'est pas exercé dans ces pays.

3. Réglementation actuelle du mandat impératif et des modalités y afférentes dans le droit comparé : l'expérience en Europe et au-delà

11. Pour les démocraties occidentales, le mandat impératif est généralement une question épineuse. Les constitutions d'un certain nombre de pays l'ont clairement interdit, en termes explicites (Andorre, article 53 ; Arménie, article 66 ; Croatie, article 74 ; France, article 27 ; Allemagne, article 38.1 ; Italie, article 67 ; Lituanie, article 59 – qui renvoie à la non-limitation des représentants par d'autres mandats ; Roumanie, article 69 ; Espagne, article 67.2). Aucun État européen (hormis l'Ukraine Ukraine)[7] n'a inscrit le mandat impératif dans son droit constitutionnel et l'on fera observer que quelques anciens régimes communistes ont farouchement contré toute tentative de le réintroduire. En Lituanie, par exemple, la Cour constitutionnelle a statué à plusieurs reprises sur le fait qu'un mandat signifie que les électeurs n'ont pas le droit de révoquer un membre du *Seimas* (Diète lituanienne) et que la liberté de celui-ci ne saurait être entravée par le parti ou la formation qui l'a nommé[8].

12. Le seul cas pour lequel il existe des dispositions qui s'apparenteraient au « mandat impératif » est celui du *Bundesrat* (Conseil fédéral) allemand, dont les membres, qui représentent les gouvernements des *Länder,* peuvent être révoqués par ces mêmes gouvernements (article 51.1) ; en outre, les votes de chaque *Land* doivent être comptabilisés en

---

3 Article 7 de la Constitution. Les électeurs peuvent révoquer les députés qu'ils ont élus s'ils ne peuvent pas leur accorder leur confiance.

4 Article 7 de la Constitution. Les députés à l'Assemblée Nationale peuvent être destitués de leur mandat par les électeurs ou par l'Assemblée Nationale, de même que les députés aux Conseils populaires peuvent l'être par les électeurs ou par les Conseils populaires lorsqu'ils ne sont plus jugés dignes de la confiance du peuple.

5 Article 77. Les députés au Congrès national du Peuple sont sous la surveillance des unités qui les ont élus. Les unités électorales ont le pouvoir de révoquer les députés qu'elles ont élus selon des procédures prescrites par la loi.

6 Article 68. Des organismes d'État sont institués pour mener leur activité en vertu des principes de la démocratie socialiste, lesquels sont consacrés dans les dispositions suivantes :

a) tous les membres ou organismes représentatifs de l'autorité de l'État sont élus et peuvent être révoqués ;

b) les masses exercent le contrôle sur l'activité des organismes d'État, des députés, des délégués et des fonctionnaires ;

c) toute personne élue doit rendre compte de son travail et peut être révoquée à tout moment ;

Article 85. Les députés à l'Assemblée nationale du pouvoir populaire peuvent être démis de leurs fonctions à tout moment, selon les procédures et pour les motifs prescrits par la loi.

7 En vertu de la Constitution serbe, des lettres de démission collective signées par les députés peuvent être valables.

8 Arrêts de la Cour Constitutionnelle des 26 novembre 1993, 15 janvier 2001, 30 mai 2003 et 1e juillet 2004.

bloc (article 51.2). Il convient de noter que la loi fondamentale allemande interdit le « mandat impératif » au *Bundestag (*article 38.1).

13. En dehors de l'Europe, il existe deux institutions qui s'apparentent quelque peu à la notion de « mandat impératif », telle qu'elle est comprise à l'époque contemporaine dans certains pays européens. Ces deux institutions sont le « *recall* » (rappel ou révocation d'un fonctionnaire élu, d'un juge, d'un membre d'une assemblée) aux États-Unis et la résiliation d'un mandat pour cause de changement d'affiliation politique.

3.1 Institutions en lien avec le mandat impératif : la révocation *(« recall »)*

14. La révocation est une institution typiquement américaine. Il s'agit d'une procédure par laquelle les citoyens ont le droit de révoquer ou de remplacer un fonctionnaire avant la fin de son mandat. Il ne s'agit pas nécessairement de représentants élus dans les instances législatives, le terme s'étendant à d'autres titulaires de charges publiques. Un certain nombre de constitutions d'États américains (18 précisément)[9] réglementent la possibilité de révoquer des fonctionnaires élus. La révocation est différente de la destitution (*« impeachment »)* : si cette dernière correspond à une procédure judiciaire, intentée à l'encontre d'un fonctionnaire élu au motif qu'il a commis un acte criminel, la révocation relève d'un processus politique. Seuls sept de ces 18 États exigent des motifs spécifiques pour invoquer la révocation [10], alors que la procédure est générale et non spécifique dans les onze autres (et prend généralement la forme d'une nouvelle élection). La Constitution du Michigan fournit un exemple du libellé type des dispositions relatives à la révocation relevant de cette seconde catégorie : « *Le caractère suffisant de toute déclaration des raisons ou motifs … est une question de nature plus politique que judiciaire »* (article 2, paragraphe 8). Il convient d'observer que malgré tout, la révocation est invoquée principalement au niveau local (certaines estimations indiquent que les trois quarts des élections de révocation concernent les conseils municipaux ou les conseils d'administration des établissements scolaires). La Colombie britannique (Canada) autorise également la révocation des représentants élus.

15. Certains pays ailleurs sur le continent américain ont introduit la procédure de révocation. Ainsi la Constitution du Venezuela autorise-t-elle la révocation de tout représentant élu, y compris du Président. Une fois que le mandat pour lequel un fonctionnaire a été élu est parvenu à la moitié de son terme, un certain nombre d'électeurs, représentant au moins 20 % des électeurs inscrits sur la liste du corps électoral concerné, peut demander la tenue d'un

---

[9] Alaska, Arizona, Californie, Colorado, Géorgie, Idaho, Kansas; Louisiane, Michigan, Minnesota, Montana, Nevada, New Jersey, Dakota du Nord, Oregon, Rhode Island, Washington, Wisconsin.

[10] *Alaska* (inaptitude, incompétence, négligence dans l'exercice de ses obligations, corruption (AS § 15.45.510) ; *Géorgie* (actes de malversation ou manquement dans l'exercice de ses fonctions ; violation de la prestation de serment ; manquement à l'exécution des obligations légales ; abus, conversion ou détournement, commis intentionnellement et sans autorité, d'un bien public ou de fonds publics confiés ou liés à la fonction élective à laquelle le fonctionnaire a été élu ou nommé. L'exercice du pouvoir discrétionnaire dans l'exécution d'un acte licite ou d'une obligation légale ne constitue pas un motif de révocation d'un fonctionnaire élu (Ga. Code § 21-4-3(7) et 21-4-4(c)) ; *Kansas* (inculpation pour infraction majeure, manquement à l'exécution de sa charge, incompétence ou défaut d'exécution d'obligations légales). Aucune procédure de révocation soumise aux électeurs ne peut être réputée nulle et non avenue au motif d'insuffisance des motifs, de la demande ou de la requête par laquelle la procédure a été soumise (KS Stat. § 25-4301) ; *Minnesota* (actes de malversation pendant la durée du mandat dans l'exécution de ses fonctions, ou inculpation pour infraction grave pendant la durée du mandat (Const. Article VIII § 6) ; *Montana* (inaptitude physique ou mentale, incompétence, violation de la prestation de serment, actes de malversation avérés, inculpation pour certaines infractions majeures (énumérées au Titre 45). Nul ne peut être révoqué pour avoir exécuté une obligation impérative du mandat qu'il exerce ou pour ne pas avoir exécuté un acte qui, s'il l'était, l'exposerait à des poursuites pour malversation (Mont. Code § 2-16-603) ; *Rhode Island* (révocation autorisée dans le cas d'un fonctionnaire ayant fait l'objet d'un acte d'accusation (par le Grand Jury ou le ministère public) pour infraction majeure, convaincu d'une infraction, ou à l'encontre duquel la commission d'éthique a établi des conclusions quant à une violation probable du code de déontologie (Const. Article IV § 1)) ; *Washington* (actes de malversation ou accomplissement délictueux d'un acte licite dans l'exécution de ses fonctions, ou violation de la prestation de serment (Const. Article I § 33).

référendum pour démettre le fonctionnaire de ses fonctions. Le fonctionnaire est réputé démis de ses fonctions et des mesures immédiates sont prises pour pourvoir à la vacance du poste, ainsi qu'en disposent la Constitution et la législation, dès lors qu'un nombre d'électeurs, égal ou supérieur au nombre d'électeurs ayant élu officiellement le fonctionnaire, votent en faveur de sa révocation, à condition qu'un nombre d'électeurs égal ou supérieur à 25 % du nombre total d'électeurs inscrits prennent part au référendum. Un référendum a été organisé en 2004 pour tenter d'obtenir la destitution du Président Hugo Chavez. Au Belize, le gouvernement a annoncé, en mars 2008, la mise en place d'une loi sur la révocation. Le projet de loi a été soumis en août de la même année. La révocation ne peut avoir lieu avant expiration d'un délai de 18 mois suivant la tenue des élections ; passé ce délai, 30 % des électeurs d'une circonscription donnée peuvent signer une pétition (sans qu'une justification précise ne soit exigée) pour demander la révocation d'un élu. Un référendum sera ensuite organisé ; il faudra obtenir un taux de participation de 65 % et 65 % de votes en faveur de la révocation pour que l'élu soit effectivement démis de ses fonctions. Pour l'heure, le Parlement n'a pas encore promulgué cette loi.

16. En Europe, la Suisse est considérée comme le pays ayant inspiré la notion de révocation. Cette institution est inconnue à l'échelon fédéral, mais dans certains cantons, les citoyens peuvent demander la révocation du gouvernement cantonal[11] et/ou du Parlement[12], ou même de toute autorité cantonale ou municipale élue[13]. Pour autant, ces dispositions sont jugées obsolètes dans les faits, même si une tentative d'y recourir a été annoncée récemment.

3.2 Mandats liés à des partis politiques : modalités

17. L'un des problèmes qui se posent dans les démocraties modernes, du point de vue de la stabilité parlementaire et de la fidélité au choix des électeurs, réside dans le fait que certains élus abandonnent le parti politique sur la liste duquel ils ont été élus. Ce nomadisme politique (*« floor-crossing »* ou « traversée de l'hémicycle » dans le jargon traditionnel de Westminster) est un phénomène courant. En Italie, il ressort d'estimations pour la période 1996-2001 que 10 % des élus à la Chambre des Députés ont ainsi changé de bord. À la Douma russe, ils ont été 31 % à le faire entre 1993 et 1995, et 40 % au Parlement tchèque, entre 1992 et 1996. La singularité de cette pratique en Europe est que ce changement d'affiliation n'a pas suscité la création de mécanismes constitutionnels ou juridiques de contrôle. La Croatie en fournit l'unique exemple avec l'Union démocratique croate (HDZ), qui proposait en 2001 d'amender la Constitution pour restituer les sièges aux partis dès lors que les députés en place changeaient de parti politique. Selon des rumeurs, quelque 20 députés de la HDZ envisageaient de quitter leur parti[14]. Non seulement la procédure d'amendement n'a pas été menée à son terme, mais la Cour constitutionnelle a fait valoir que le retrait du mandat d'élus de minorités, au motif d'un manquement présumé à l'exécution de leur fonction, était contraire à la Constitution dont l'article 74.1 interdit le mandat impératif[15].

3.2.1 *Obligation des députés de démissionner en cas de changement d'affiliation politique – Cas de la Serbie*

---

[11] Berne : 30 000 signatures (article 57 de la Constitution) ; Solothurn : 6 000 signatures (article 28 de la Constitution) ; Thurgau : 20 000 signatures (article 25 de la Constitution) ; Schaffhausen : un millier de signatures (article 26 de la Constitution) ; Tessin : 15 000 signatures (article 44 de la Constitution).

[12] Berne : 30 000 signatures (article 57 de la Constitution) ; Solothurn : 6 000 signatures (article 28 de la Constitution) ; Schaffhausen : un millier de signatures (article 26 de la Constitution) ; Thurgau : 20 000 signatures (article 25 de la Constitution).

[13] Canton d'Uri : articles 27 et 29 de la Constitution.

[14] Constitutional Watch East European Constitutional Review, Vol. 10; n° 1 Winter 2001 http://www1.law.nyu.edu/eecr/vol10num1/constitutionwatch/croatia.html.

[15] La Cour constitutionnelle a statué sur la loi constitutionnelle relative aux droits de l'homme et aux libertés et sur la loi constitutionnelle relative aux droits des communautés ou des minorités ethniques ou nationales en République de Croatie.

18. L'article 84 de la loi relative aux élections des députés au Parlement serbe autorise les partis à choisir arbitrairement les candidats de la liste qui deviendront membres du Parlement, *après les élections*, plutôt que d'en déterminer l'ordre au préalable. Cette procédure a fait l'objet de vives critiques de la part de la Commission de Venise et de l'OSCE/BIDDH car elle porte atteinte à la transparence du système et confère aux partis politiques une position de force disproportionnée vis-à-vis des candidats[16]. Dans les systèmes de représentation proportionnelle, l'ordre de la liste détermine généralement le mode d'attribution des sièges. A défaut, les sièges sont attribués en fonction des votes préférentiels pour tel ou tel candidat. Le système serbe actuel, tel qu'établi par la loi électorale, a pour effet que les électeurs, en apportant leur soutien à un parti, ne savent pas quels candidats obtiendront un siège.

19. Dans sa version initiale, l'article 88 de cette loi disposait que le mandat d'un député venait à expiration si celui-ci cessait d'être membre du parti politique ou de la coalition sur la liste duquel/de laquelle il avait été élu. Cette règle posait des problèmes évidents. Une fois élus en effet, il importe que les députés rendent compte au premier chef aux électeurs qui les ont élus, non à leur parti politique. Ce principe découle du fait qu'ils détiennent un mandat que leur ont conféré les électeurs, non leur parti politique. La démission d'un député de son parti politique ou son exclusion de celui-ci ne doit donc pas entraîner son exclusion du Parlement. Cette contradiction manifeste avec les normes démocratiques a finalement amené la Cour constitutionnelle de Serbie à abroger ces dispositions en 2003[17].

3.2.2 *Autoréglementation des partis politiques : la pratique espagnole*

20. En Espagne, les cas de nomadisme politique à l'échelon local ont été courants durant les premières décennies de la démocratie. Pour empêcher les effets dévastateurs de cette pratique, treize partis qui siégeaient au Parlement national signèrent en 1998 un accord contre les transfuges politiques, baptisé « *Pacto antitrasfugismo »*[18]. Ce pacte a été renouvelé en 2000 et 2006, et 16 partis l'ont signé à cette dernière occasion. Les partis signataires s'engagent à s'abstenir de participer, avec des députés ayant changé de bord, à la création, au maintien ou au changement de majorité dirigeante dans quelque instance publique que ce soit. Les partis s'engagent également à réformer toutes leurs règles de procédure dans leurs organisations locales pour empêcher que des élus transfuges puissent obtenir de cette façon des moyens supplémentaires (en créant un nouveau groupement politique au sein d'une organisation locale, par exemple, et en réclamant les ressources allant de pair avec). Deux instances administrent le pacte et examinent les cas : le comité de suivi (constitué de représentants de toutes les parties au pacte) et le comité des experts indépendants. Selon les chiffres fournis[19], 164 cas de nomadisme politique ont été dénombrés dans les assemblées locales entre 1998 et 2008, et 16 en 2008.

---

16 Voir CDL-AD (2006) 013, Recommandations conjointes sur les lois sur les élections législatives, présidentielles et locales, et l'administration des élections en République de Serbie. Commission de Venise et OSCE/BIDDH. Recommandations adoptées par la Commission de Venise lors de sa 66e session plénière (Venise, 17-18 mars 2006).

17 Le 27 mai 2003, la Cour constitutionnelle de Serbie a jugé contraires à la Constitution les paragraphes 1 et 9 de l'article 88. La décision de la Cour répondait à la question de savoir si un mandat appartient au parlementaire élu, ou au parti dont il est membre. Selon l'arrêt de la Cour constitutionnelle, complété par une décision ultérieure en date du 25 septembre 2003 relative à la même question des mandats dans les assemblées locales, la cessation de l'adhésion d'un élu à un parti politique ne peut constituer un motif de révocation.

18 L'appellation complète est la suivante : *Acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfugismo en las orporaciones locales*. http://www.map.es/prensa/notas_de_prensa/notas/2004/11/2004-11-25/parrafo/0/document_es/CodigoContraTransfuguismo.pdf.

19 *El País*, 5 janvier 2009.

3.3 Cas hors Europe

21. En dehors de l'Europe toutefois, il arrive que les partis puissent conserver les sièges obtenus par leurs candidats en cas de défection. Les candidats quittant le parti « désigné » peuvent perdre leur siège. Cette pratique est habituellement associée à celle du « mandat impératif », mais il s'agit d'une institution tout autre puisque son objet est de protéger les partis parlementaires contre les risques de défection.

22. Le Népal,[20] le Nigeria[21] et les Fidji[22] régissent cette possibilité de manière très directe : si un député change d'étiquette, il s'expose à perdre son siège. Les Constitutions respectives du Bangladesh[23] et du Pakistan[24] vont un peu plus loin car à l'abandon du parti, le législateur a ajouté la possibilité d'en être exclu en cas de vote contre son parti. En vertu de la Constitution indienne, tout membre de l'une des assemblées (Conseil des États ou Chambre du peuple) du Parlement de l'Union ou de l'assemblée parlementaire d'un État, appartenant à un parti politique, peut être interdit de représentation dans cette assemblée : a) s'il a délibérément renoncé à adhérer à ce parti ; ou b) s'il s'abstient de voter ou s'il vote dans cette assemblée de manière contraire aux orientations prises par le parti politique auquel il appartient, sans avoir obtenu l'autorisation préalable de son parti et sans que le parti en question ait excusé le vote ou l'abstention dans un délai de 15 jours à compter de la date du vote ou de l'abstention. Le nomadisme politique a eu pour effet de renforcer le parti au pouvoir. Entre 1967 et 1973, 2700 élus ont ainsi changé de bord. À une majorité écrasante, ces changements se sont opérés en faveur des partis au pouvoir. Sur les 2 700 transfuges de cette période, 212 sont devenus ministres du parti politique vers lequel ils avaient migré.

23. Cependant, c'est l'Afrique du Sud qui dispose de la réglementation la plus complète en matière de nomadisme politique. La Constitution sud-africaine de 1996 a été amendée en 2003 pour introduire la possibilité de démettre un membre de l'Assemblée nationale de son mandat si celui-ci cesse d'être affilié au parti politique qui l'a désigné comme membre de l'Assemblée.

---

20 La Constitution de 1990 prévoit que le siège d'un député devient vacant si le parti dont il était membre au moment de son élection fait savoir, selon les moyens prescrits par la loi, que celui-ci a quitté le parti.

21 Article 68.1 (g) Tout membre du Sénat ou de la Chambre des Représentants cesse d'occuper son siège à l'assemblée dont il est membre dès lors que son élection à l'assemblée ayant été parrainée par un parti politique donné, il adhère à un autre parti avant le terme du mandat pour lequel ladite assemblée a été élue, à condition que cette adhésion à ce dernier parti ne soit pas la conséquence d'une scission du parti auquel il adhérait précédemment ni d'une fusion de deux ou plusieurs partis politiques ou groupes parlementaires, dont celui qui avait parrainé son élection.

22 Section 71 – Vacance d'un siège parlementaire. (1) Le siège d'un député à la Chambre des Représentants devient vacant dès lors que celui-ci :

(g) démissionne du parti politique dont il était candidat au moment où il a été élu à la Chambre des Représentants pour la dernière fois ;

(h) est exclu du parti politique dont il était candidat au moment où il a été élu à la Chambre des Représentants pour la dernière fois et que ;

(i) le parti politique est un parti déclaré ;

(ii) l'exclusion était conforme au règlement intérieur du parti eu égard à la discipline interne et que :

(iii) cette exclusion ne concernait pas une décision prise par le député en sa qualité de membre d'une commission parlementaire.

23 Article 70(1) : « Toute personne élue au Parlement lors d'une élection où celle-ci avait été désignée candidat par un parti politique cesse d'occuper son siège dès lors qu'elle démissionne de son parti ou qu'elle vote en assemblée contre son parti ».

24 Tout membre d'une des deux chambres (Assemblée Nationale ou Sénat) ou d'une assemblée de province perd son siège lorsqu'il quitte le parti politique qui l'avait désigné, ou qu'il vote contre les orientations prises par le parti parlementaire auquel il appartient, ou encore qu'il s'abstient de voter à la chambre contrairement aux orientations prises par son parti à propos d'un projet de loi. Cependant, il lui est possible de faire appel ; la décision du chef de parti est définitive.

Deux conditions sont fixées : le parlementaire peut conserver son siège s'il représente, à lui seul ou avec d'autres « transfuges », plus de 10 % des sièges du parti politique l'ayant désigné à l'origine. Les parlementaires conservent également leur siège en cas de fusion, de scission ou de subdivision de leur parti d'origine[25]. L'Afrique du Sud a ainsi institutionnalisé la pratique du nomadisme ou du changement d'étiquette politique, laquelle est autorisée deux fois au cours d'une mandature (la deuxième et la quatrième année) pendant une « fenêtre » de 15 jours. L'amendement en question a été porté devant la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, laquelle a estimé, dans un arrêt de 2002, que la Constitution n'exige pas de dispositions contre les défections et que l'interdiction du nomadisme politique n'est pas essentielle à la démocratie et au multipartisme, ni à la représentation proportionnelle[26]. Dans une précédente affaire, la Cour constitutionnelle avait fait valoir que :

> *« Une disposition contre les défections permet à un parti politique de se prémunir contre la défection de ses membres élus, donnant ainsi une garantie au parti sous l'égide duquel ils ont été élus ».*
> *« Elle constitue également un moyen d'empêcher les partis au pouvoir d'attirer les membres des petites formations pour qu'ils quittent le parti sur la liste duquel ils ont été élus et rejoignent la formation au pouvoir. Si cette possibilité existait, elle pourrait permettre au parti au pouvoir d'obtenir une majorité spéciale qu'il serait sinon dans l'incapacité de rassembler et qui ne serait pas le reflet des suffrages exprimés par l'électorat »*[27].

24. L'ANC, parti dominant, a toujours soutenu les dispositions relatives au nomadisme politique puisqu'il en est le grand gagnant et que parallèlement, son importance le protège des transfuges (étant donné le nombre de sièges qu'il détient actuellement, proche de 300, il faudrait 30 défections pour que ces changements de bord soient effectifs). En 2008 toutefois, la conférence nationale de l'ANC a approuvé le coup d'arrêt donné à ces pratiques. En

---

[25] Article 47.3 (c) ; [Sous-alinéa (3) remplacé par la section 2 de la loi n° 2 de 2003]. Les parlementaires perdent leur siège, sauf s'ils ont adhéré à un autre parti conformément à l'annexe 6A.

Conservation du siège dans l'assemblée en cas de changement d'affiliation politique

2. (1) Sous réserve de l'alinéa 4, tout membre d'une assemblée qui devient membre d'un parti (nouveau parti) autre que celui qui l'a désigné comme membre (parti désignant), que le nouveau parti ait ou non pris part à une élection, demeure membre de l'assemblée en question si celui-ci, à lui seul ou avec un ou plusieurs autres membres qui, durant une période spécifiée à l'alinéa 4(l)(a) ou (b), cessent d'être membres du parti désignant, représente pas moins de 10 pour cent du nombre total de sièges détenus par le parti désignant dans ladite assemblée.

(2) Le siège détenu par le membre désigné au sous-alinéa (1) est réputé avoir été attribué au nouveau parti que ledit membre représente.

Conservation du siège dans l'assemblée en cas de fusion ou de scission de partis

3. (1) Sous réserve de l'alinéa 4, tout parti (parti d'origine) qui est représenté dans une assemblée peut :

(a) fusionner avec un autre parti, que celui-ci ait ou non pris part à une élection, ou ;

(b) se scinder en plusieurs partis ou subdivisions et une subdivision fusionner avec un autre parti, que celui-ci ait ou non pris part à une élection, dès lors que les membres d'une subdivision qui quittent le parti d'origine représentent pas moins de 10 pour cent du nombre total de sièges détenus par le parti d'origine dans l'assemblée concernée.

(2) Si un parti fusionne avec un autre parti ou se subdivise en plusieurs partis ou subdivisions et que l'une fusionne avec un autre parti, au sens du sous-alinéa (1) ci-dessus, les membres concernés demeurent membres de l'assemblée et les sièges qu'ils occupent sont réputés avoir été attribués au parti qu'ils représentent par suite de la fusion, subdivision ou scission visée au sous-alinéa (1).

[26] *Congrès national africain c. Mouvement démocratique uni et autres (Krog et autres parties intervenantes)* CCT43/02.

[27] Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, voir *Ex parte Chairperson of the Constitutional Assembly: In Re Certification of the Constitution of the Republic of South Africa*, 1996 (ii) SA 744 (cc).

conséquence, trois projets de loi ont été soumis au Parlement, lesquels visaient à modifier la Constitution pour interdire tout changement de parti en cours de mandat.

25. Le Malawi offre une situation semblable, l'article 65(1) de sa Constitution établissant que « *Le président de l'Assemblée Nationale peut déclarer vacant le siège d'un député de l'Assemblée qui, au moment de son élection, était membre d'un parti politique, représenté à l'Assemblée Nationale autrement que par ce seul député, mais qui l'a délibérément quitté pour adhérer à un autre parti politique, également représenté à l'Assemblée nationale ».* Cet article a été amendé in 2001[28] pour y ajouter une circonstance supplémentaire : « *ou pour adhérer à n'importe quel autre parti politique, association ou organisation, dont les objectifs et les activités sont politiques par nature ».*

26. Ces dispositions ont pris tout leur sens en 2005 lorsque tous les ministres du cabinet, à l'exception de deux qui avaient été élus au Parlement sous l'étiquette du Front démocratique uni (UDF), sont devenus parlementaires indépendants et ont rejoint le nouveau parti politique, le Parti progressiste démocratique (DPP). Peu après, plusieurs parlementaires indépendants, qui s'étaient présentés sans étiquette aux élections, ont également adhéré au DPP. Le chef de l'opposition a alors soumis au Parlement une proposition de loi qui visait à donner au Président de la chambre le pouvoir de déclarer vacants les sièges de parlementaires qui, après avoir été élus sous un certain statut politique, choisissent de changer de statut pendant le mandat de l'Assemblée à laquelle il ont été élus. Cette proposition de loi n'a pas pu obtenir le nombre de voix nécessaire pour être adoptée. Toutefois, les choses n'en sont pas restées là. L'UDF a ensuite écrit au Président de l'Assemblée Nationale, le 2 octobre 2005, lui demandant de déclarer vacants les sièges de certains parlementaires, à la suite de leur changement d'affiliation politique. Cette demande se fondait sur l'article 65(1) de la Constitution. Le Président a fait savoir qu'il statuerait sur la requête présentée le 31 octobre 2005. Or, cette décision n'a jamais été rendue car le procureur général par intérim a obtenu de la Haute Cour que le Président de l'Assemblée ne puisse pas statuer jusqu'à nouvel ordre. À la suite de ces faits, le Président de la République a pris un décret demandant à la Haute Cour de réviser l'article 65(1).

27. L'arrêt de la Haute Cour a établi que l'article 65(1) est tout à fait constitutionnel et ses arguments ont été confirmés par la Cour d'appel suprême du Malawi pour les motifs suivants :[29] la limite imposée à un parlementaire de l'Assemblée Nationale, qui délibérément cesse d'adhérer au parti politique qui l'a parrainé à l'Assemblée Nationale pour adhérer à un autre parti politique, est une limite prévue par la loi, en l'espèce l'article 65(1) lui-même. Cette limite ou restriction est raisonnable. La limite fixée à l'article 65(1) est reconnue par les normes internationales en matière de droits de l'homme et elle est nécessaire, dans toute société ouverte et démocratique. (Si) les Constitutions des anciennes démocraties comme les États-Unis ou l'Australie n'énoncent pas de dispositions empêchant les défections, (…) il est un fait que celles-ci sont permises. Il convient d'observer toutefois que plusieurs pays d'Afrique, dont un grand nombre de pays de la région, des pays aux antécédents historiques et à l'ordre juridique semblables à ceux du Malawi, ont inséré dans leur Constitution des dispositions empêchant les défections (ainsi, des dispositions dans ce sens figurent dans le droit constitutionnel de la Tanzanie, du Ghana, de l'Ouganda et de la Zambie).

28. Dans d'autres pays, des dispositifs spécifiques empêchant les élus de perdre leur mandat ont réduit ces pratiques du nomadisme ou du changement d'étiquette politique. Dans la province canadienne du Manitoba, l'émoi suscité dans l'opinion publique par la défection retentissante de trois parlementaires fédéraux a abouti à adopter comme parade une législation

---

[28] Par la loi n° 8 de 2001.

[29] Voir « In the Matter of the Question of the Crossing the Floor by Members of the National Assembly » (Presidential Reference Appeal No. 44 of 2006) [2007] MWSC 1 (15 juin 2007).

qui modifie la loi relative à l'assemblée législative. Celle-ci oblige les parlementaires qui quittent leur parti politique à exercer leur mandat à titre d'indépendants pendant tout le reste de la législature.

29. Au Nicaragua, d'importants mouvements de changement de parti ont eu lieu entre 2002 et 2006, lorsque les deux grandes formations politiques, le Parti libéral constitutionnel (PLC) et le Front sandiniste de libération nationale, ont constitué un pacte et que leurs adhérents en ont démissionné pour former de nouveaux partis ou sceller des alliances avec des formations politiques plus petites.

4. Le cas de l'Ukraine. Un mandat baptisé improprement « impératif » : exemple de pratique contre le nomadisme politique

30. À l'origine, la Constitution de l'Ukraine, promulguée en 1996, ne comprenait pas de dispositions contre les pratiques qualifiées de nomadisme politique. L'article 81 régissait les conditions de résiliation de mandat d'une manière conforme à la pratique européenne[30]. Or, la vie parlementaire s'est trouvée émaillée de changements de parti politique de plus en plus fréquents. Selon certaines sources, 60 % environ des parlementaires ukrainiens auraient changé de parti politique au moins une fois entre la 3e et la 4e législatures (1998-2002 et 2002-2006). Dans certains cas extrêmes, des parlementaires ont changé de groupe parlementaire pas moins d'une dizaine de fois. Ces défections ont entraîné des réactions de la part du législateur ukrainien à plusieurs reprises. En 2001, une proposition d'amendement de la Constitution évoquait pour la première fois la possibilité de mettre fin au mandat des députés au motif de l'absence de lien avec le parti politique les ayant désignés. La Commission de Venise a estimé :

> *« […]La proposition tendant à ajouter un nouveau paragraphe 2 à l'article 81 placerait, d'une certaine manière, le bloc ou groupe parlementaire au-dessus de l'électorat qui, pour sa part, n'a pas la possibilité de révoquer individuellement un mandat parlementaire conféré par l'élection pour une durée de quatre ans.*
>
> *En particulier, l'établissement d'un lien contraignant entre un député élu à l'Assemblée nationale (inscrit sur la liste électorale d'un parti ou d'un bloc de partis) et son groupe ou bloc parlementaire aurait pour conséquence que la rupture de ce lien (par le retrait ou l'exclusion d'un député du groupe ou bloc parlementaire particulier dont il est membre) mettrait fin d'elle-même au mandat parlementaire de ce député. Une telle conséquence serait contraire au principe d'un mandat libre et indépendant. Même si la question de l'appartenance à un groupe ou bloc parlementaire est distincte de la question de la soumission à la discipline du groupe ou du bloc dans des situations concrètes, la liberté du mandat comporte le droit, pour le député, de suivre ses convictions. Le député peut être exclu du groupe ou bloc parlementaire ou peut le quitter, mais l'exclusion ou le retrait de ce groupe ou bloc ne doit pas emporter la perte du mandat de député. Sans sous-estimer l'importance des groupes parlementaires pour assurer la stabilité et l'efficacité des travaux, l'appartenance à un*

---

30 Un député du Parlement national d'Ukraine cesse d'occuper ses fonctions avant la fin de son mandat dans les cas suivants :

1. s'il démissionne sur déclaration personnelle ;
2. si une condamnation établissant sa culpabilité devient exécutoire ;
3. si un tribunal le déclare incompétent ou absentéiste ;
4. s'il perd sa citoyenneté ukrainienne ou s'il quitte l'Ukraine pour établir sa résidence permanente à l'étranger ;
5. s'il décède.

groupe ou bloc parlementaire n'est pas de la même nature que l'élection d'un député par le suffrage populaire. Cette distinction est fondamentale pour l'existence d'un parlement qui représente le peuple, où les députés se conforment à leurs convictions et à leur serment. La distinction entre l'appartenance à un groupe ou bloc parlementaire et l'exercice d'un mandat parlementaire est aussi essentielle pour la démocratie interne des groupes ou blocs parlementaires car elle protège, en dernier ressort, le libre exercice du mandat de député et les groupes minoritaires contre une pression excessive du groupe ou bloc majoritaire, et atténue donc les problèmes que peut soulever la dissidence d'un député par rapport à son groupe […] »[31].

31. En dépit de l'avis de la Commission de Venise, le Parlement ukrainien (Rada) a adopté trois lois en 2004 portant réforme de la Constitution. Parmi les changements proposés, l'article 81 introduit désormais des dispositions sur le retrait du mandat d'un député dans des circonstances qui ont trait à sa relation avec le parti l'ayant désigné :

L'article 81(2)6 est rédigé ainsi : *« Les pouvoirs d'un député du peuple d'Ukraine prennent fin avant terme si : (…)(6) le député, élu pour le compte d'un parti politique (d'une coalition électorale de partis politiques), n'adhère pas au groupe parlementaire de ce parti politique (de cette coalition électorale de partis politique) ou s'il quitte ce groupe ».*

Le libellé de l'article 81(6) est le suivant : *« Si un député du peuple d'Ukraine, élu pour le compte d'un parti politique (d'une coalition électorale de partis politiques), n'adhère pas au groupe parlementaire qui représente ce même parti politique (cette coalition électorale de partis politiques), ou s'il le quitte, ses pouvoirs prennent fin avant terme conformément à la loi, sur décision de la plus haute instance dirigeante du parti politique (ou de la coalition électorale de partis politiques) intéressé(e) et ce, à la date où la décision est prise ».*

32. La Commission de Venise a émis des critiques à propos de ces réformes, en faisant valoir que l'idée d'introduire cette disposition dans le projet de loi relatif aux amendements s'explique probablement par le souci de promouvoir la stabilité et l'efficacité du parti ou de la coalition au pouvoir, dans un contexte où le morcellement des groupes parlementaires pose problème, mais que ceci aurait aussi pour effet d'affaiblir la *Verkhovna Rada* elle-même, en interférant avec la liberté et l'indépendance des députés, qui, dès lors, ne seraient plus en mesure d'agir selon leurs convictions tout en demeurant membres du Parlement[32]. Par ailleurs, la Commission de Venise a insisté sur le fait que la procédure envisagée permettrait en outre aux partis d'annuler l'issue du scrutin. Elle a exprimé à nouveau les mêmes préoccupations dans son Avis sur la loi relative aux amendements à la Constitution[33].

33. Dans une nouvelle application de la règle du mandat lié à un parti, le Parlement ukrainien en a étendu le champ au parlement de la République autonome de Crimée et aux conseils locaux. Cette législation introduit une variante par rapport à l'ancien acquis ; outre la destitution pour cause de rupture de liens avec le parti d'origine, le député peut également être démis de ses fonctions par les électeurs, selon une procédure de révocation. Étant donné qu'il existe des précédents dans les pays démocratiques, il serait malaisé de formuler une critique directe de ce principe. Il n'en demeure pas moins que la Commission de Venise a fait valoir à juste titre que les motifs d'une révocation impliquent des avis juridiques. La loi

---

31 Avis consolidé sur le projet de réforme constitutionnelle de l'Ukraine, CDL-INF(2001)011.

32 Avis sur trois projets de loi sur les amendements à la Constitution de l'Ukraine, CDL-AD(2003)019. L'avis concerne le deuxième projet de loi relatif aux amendements à la Constitution de l'Ukraine, n° 4105 (CDL(2003)080).

33 Avis sur la loi relative aux amendements à la Constitution de l'Ukraine, CDL-AD(2005)015, adopté par la Commission lors de sa 63e séance plénière (Venise, 10-11 juin 2005).

identifie les trois raisons ci-après pour lesquelles un député peut être relevé de ses fonctions par les électeurs : 1) violation par le député de la Constitution et des lois ukrainiennes, d'autres actes législatifs de l'Ukraine, et de la Constitution et des actes législatifs de la République autonome de Crimée ; 2) performance insuffisante dans l'exercice des fonctions de député, telles que définies par cette loi et d'autres lois de l'Ukraine ; 3) détournement du mandat de député à des fins personnelles et égoïstes, violation systématique des normes éthiques et morales. Selon la Commission de Venise, ces avis devraient de préférence être rendus par des instances neutres et indépendantes[34]. Bien que cet argument soit cohérent avec les normes européennes, il est vrai cependant que les sept États des États-Unis qui intègrent des critères précis dans leur législation font référence à des avis juridiques (voir note de bas de page 10).

34. En 2007, le parti du Premier ministre Timochenko soumettait une proposition de modification de la loi sur le statut du parlementaire, qui démettait de leurs fonctions les parlementaires qui n'adhéraient pas au groupe parlementaire du parti politique les ayant désignés, qui se retiraient de leur groupe ou même, qui participaient aux activités d'autres partis. Par ailleurs, la décision sur l'appréciation de ces circonstances relevait de la plus haute instance dirigeante du parti concerné[35].

---

[34] Avis sur la loi d'Ukraine portant modification de la législation concernant le statut des députés de la *Verkhovna Rada* de la République autonome de Crimée et des conseils locaux en Ukraine, CDL-AD(2007)018.

[35] Draft Amendments to the Law of Ukraine on the Status of People's Deputy of Ukraine (MP), projet d'amendements présenté par le groupe parlementaire « Coalition Ioulia Timochenko » CDL(2007)071 (en anglais uniquement). Le projet d'amendements propose d'insérer dans la loi l'article 4*, dont le libellé est le suivant :

> Article 4*. Circonstances supplémentaires motivant la cessation anticipée du mandat d'un député du peuple du Parlement de l'Ukraine
>
> 1. Le mandat d'un député du peuple prend fin avant terme si celui-ci refuse d'adhérer au groupe parlementaire qui représente le parti politique (la coalition politique) pour lequel (laquelle) il a été élu, ou s'il se retire du groupe.
>
> 2. Un député du peuple est réputé ne pas adhérer au groupe parlementaire qui représente le parti politique (la coalition électorale) pour lequel (laquelle) il a été élu dans les circonstances suivantes : - refus de signer la déclaration écrite sur la formation du groupe parlementaire qui représente le parti politique (la coalition électorale) sur la liste duquel (de laquelle) il a été élu député du peuple ; refus de participer aux activités de son groupe parlementaire ; opposition effective aux activités de son groupe parlementaire.
>
> 3. Un député du peuple est réputé se retirer du groupe parlementaire qui représente le parti politique (la coalition électorale) sur la liste duquel (de laquelle) il a été élu dans les circonstances suivantes : - appel écrit du député du peuple en faveur de son départ du groupe parlementaire du parti politique (de la coalition électorale) sur la liste duquel/de laquelle il a été élu député du peuple ; et/ou retrait effectif du groupe parlementaire en l'absence de demande écrite ; arrêt de sa participation aux activités de son groupe parlementaire ; participation aux activités d'autres groupes, y compris soutien à une coalition au mépris de la position politique coordonnée du groupe auquel il appartient et qui a décidé qu'il s'abstiendrait de participer à une coalition de groupes parlementaires.
>
> 4. La plus haute instance dirigeante du parti politique (de la coalition électorale) examine si les circonstances visées aux alinéas 2 et 3 ci-dessus sont réunies et, le cas échéant, adopte une décision sur le retrait avant terme du mandat de député du peuple.
>
> *Ajout, à l'article 5, des alinéas 4 et 5 libellés comme suit :*
>
> Article 5. Ordre de cessation avant terme du mandat d'un député du peuple
>
> 4. La décision de mettre fin prématurément au mandat d'un député du peuple, conformément à l'article 4* de la présente loi, relève de la compétence de la plus haute instance dirigeante du parti politique (de la coalition électorale) sur la liste duquel/de laquelle il a été élu député du peuple. En pareil cas, le mandat du député du peuple prend fin à la date d'adoption de ladite décision.
>
> 5. La décision de la plus haute instance dirigeante d'un parti politique (d'une coalition électorale) de mettre fin prématurément au mandat d'un député du peuple annule la décision de la Commission électorale centrale relativement à l'enregistrement de la personne concernée comme député. Dans un délai de trois jours à compter de la date de la décision, la Commission électorale centrale attribue le siège de député du peuple au candidat suivant sur la liste de ce parti politique (de cette coalition électorale).

35. Dans son avis, la Commission de Venise réaffirmait ses positions précédentes et ajoutait quelques nouvelles qualifications, en l'espèce que l'article 13, paragraphe 5, qui dispose qu'un député du peuple ne peut être non inscrit constitue une violation flagrante de la tradition européenne de libre mandat des parlementaires, car elle confie aux partis politiques le rôle exclusif de représenter les électeurs.

36. Au final, le projet de Constitution de l'Ukraine, préparé par un groupe de travail dirigé par M. V.M. Shapoval, a reproduit, dans son article 85, la règle de ce qui est baptisé improprement « mandat impératif ». La Commission de Venise s'est montrée à nouveau critique[36]. La dépendance totale d'un député vis-à-vis d'un parti politique ou d'une coalition électorale n'est pas compatible avec le rôle qu'un député doit jouer dans un système parlementaire libre. Qui plus est, la réglementation proposée aurait pour effet de donner aux « hautes instances dirigeantes du parti politique concerné » le pouvoir de contrer la décision des électeurs. Il s'agirait d'une évolution non démocratique.

Conclusions

37. À l'heure actuelle, le mandat impératif et le « recall » ne sont pas pratiqués dans les pays européens. En outre, actuellement très peu de pays parmi les États membres du Conseil de l'Europe disposent d'une législation habilitant les partis politiques à demander aux représentants élus dans des assemblées de démissionner s'ils changent d'affiliation politique. Les mécanismes de contrôle des élus proposés en Serbie et en Ukraine ne peuvent pas être assimilés à un « mandat impératif », une institution interdite dans la quasi-totalité des pays européens. Ces mécanismes se rapprochent plutôt du modèle du « mandat administré par le parti », lequel a été caractéristique, ou l'est encore, de pays comme l'Inde ou l'Afrique du Sud et qui vise à empêcher un retournement massif du vote des électeurs par des changements d'affiliation politique. Tandis que ces pays ont toujours considéré ces pratiques comme compatibles avec leurs propres dispositions constitutionnelles, la Commission de Venise n'a eu de cesse de faire valoir que la déchéance de la qualité de représentant pour cause de changement d'affiliation politique est *contraire au principe d'un mandat libre et indépendant.* Même si le but recherché par ce type de mesures (à savoir, empêcher les élus de « vendre » leur mandat au plus offrant) peut être considéré avec une certaine bienveillance, le principe constitutionnel fondamental qui interdit le mandat impératif, ou toute autre pratique visant à priver un représentant de son mandat, doit prévaloir en tant que clé de voûte du constitutionnalisme démocratique européen.

[36] Opinion on the Draft Constitution of Ukraine prepared by a Working Group headed by Mr V.M. Shapoval, CDL-AD(2008)015) (« Avis sur le projet de Constitution de l'Ukraine, préparé par un groupe de travail dirigé par M. V.M. Shapoval) (en anglais seulement).