



Strasbourg, le 12 Mai 2010

CDL(2010)033*
Orig. fr..

Avis n° 562 / 2009

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

PROJET D'AVIS
SUR LE PROJET DE LOI
SUR LES ACTES NORMATIFS
D'AZERBAIDJAN

Sur la base des commentaires de:

Mr Sergio BARTOLE (Membre suppléant, Italie)
M. Luzius MADER (Expert, Suisse)

**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

I. Introduction

1. Par courrier en date du 11 novembre 2009, Mr Ramiz Mehdiyev, Chef de l'Administration présidentielle, a demandé l'expertise de la Commission de Venise sur le projet de loi sur les actes normatifs.

2. M. Sergio Bartole, membre suppléant, au titre de l'Italie, et M. Luzius Mader, Professeur à l'Institut de hautes études en administration publique (IDHEAP), Lausanne, Suisse, au titre d'expert ont été désignés comme rapporteurs et ont présenté leurs observations (CDL(2010)010 et CDL(2010)011 respectivement). Les rapporteurs ont travaillé sur une version anglaise du projet de loi sur les actes normatifs, transmise par les autorités (CDL(2010)009).

3. Au cours de la 82^e session plénière de la Commission de Venise, M. Bartole a présenté oralement ses observations auxquelles M. Kamran Bayramov de l'administration présidentielle d'Azerbaïdjan a bien voulu apporter quelques commentaires.

4. *L'avis ci-après a été rédigé sur la base des observations des rapporteurs ; il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa ... session plénière (Venise, ... 2010).*

II. Remarques liminaires

5. Les observations qui vont suivre sont basées sur les seules traductions anglaises du projet de loi et de la Constitution de la République d'Azerbaïdjan (version anglaise, état en août 2002).

6. L'échange de vues qui s'est déroulé lors de la 82^e session plénière, a permis de révéler que certaines remarques et interrogations peuvent être dues à la traduction du projet de loi – notamment relativement à certaines des observations relatives aux différences – en partie terminologiques – qui existent entre la Constitution et le projet de loi ; il y sera fait dument référence le cas échéant ci-après. A cet égard, l'information selon laquelle le projet de loi serait un projet de loi de nature constitutionnelle et non pas une loi ordinaire n'obère pas la portée des observations faites ci-après, sauf à éventuellement considérer que le projet puisse servir à l'appréciation de la constitutionnalité des lois au cours d'un contrôle juridictionnel constitutionnel.

7. Par ailleurs, il faut relever qu'une plus grande connaissance du cadre institutionnel ainsi que des pratiques administratives, gouvernementales et parlementaires des autorités azerbaïdjanaises ainsi qu'éventuellement d'autres dispositions légales pertinentes aurait également permis une analyse plus approfondie et circonstanciée du projet de loi soumis à l'évaluation des rapporteurs.

III. Observations à caractère général

A. Nécessité et opportunité d'une loi sur les actes normatifs

8. Ce projet de loi vise à réunir, dans un seul acte législatif, l'ensemble des règles importantes qui s'appliquent à la production de normes étatiques. En effet, ce projet traite notamment de la préparation, de la rédaction, de l'adoption, de la diffusion, de la promulgation, de l'entrée en vigueur, de la publication des actes normatifs.

9. Si d'un point de vue juridique une telle démarche n'est pas strictement nécessaire, elle peut être considérée comme tout à fait opportune, dans la mesure où elle est susceptible de contribuer à la qualité juridique, matérielle et formelle de la législation azerbaïdjanaise. Comme la Commission de Venise avait pu l'évaluer précédemment dans un autre contexte, une « loi sur les actes normatifs a par conséquent, pour objectif de veiller à respecter et à faire respecter les principes d'état de droit et de sécurité, dont la mise en œuvre dépend aussi de la rédaction

des actes normatifs¹». En ce sens, ce projet ne peut être que salué par la Commission de Venise.

10. Par ailleurs, si l'adoption d'une loi sur les actes normatifs n'est certes pas indispensable, la plupart des pays européens n'en connaissant pas, il faut tenir compte qu'une telle démarche semble correspondre également à la culture ou aux traditions légistiques du pays.

B – Structure et contenu général

11. Le projet de loi comporte dix-sept chapitres et englobe les aspects les plus importants de l'activité législative, notamment les règles relatives à la forme ou la typologie des actes normatifs (chapitre 3) ; aux principes juridiques (chapitre 1, art. 8 ; chapitre 4) et rédactionnels (chapitre 5) à respecter ; à la structure de ces actes (chapitre 5, et plus précisément 6) ; à la procédure législative (chapitre 7) ; aux contrôles juridique (chapitre 8) et linguistique (chapitre 9) des projets d'acte normatif ; à l'adoption d'actes normatifs (chapitre 11) et à leur modification (chapitre 12) et à la publication (chapitre 14 et 16) des actes normatifs ainsi qu'à leur mise en vigueur (chapitre 15).

12. L'ordre des chapitres ne paraît pas cependant optimal à certains égards. Ainsi, les chapitres 14 et 16 pourraient être réunis. De manière générale, il serait, par exemple possible de choisir une structure qui, soit tienne compte de la chronologie de la procédure ou du processus législatif (élaboration du projet, adoption, publication, etc.), soit distingue plus clairement entre les aspects matériels ou juridiques, les aspects formels ou de technique législative (aspects légistiques au sens étroit) ainsi que les aspects procéduraux ou institutionnels.

13. Dans l'ensemble, le projet de loi est cependant bien structuré, ce qui facilite énormément sa lecture. Les titres des articles sont clairs et reflètent bien le contenu, et les subdivisions des articles sont très systématiques.

14. Cependant, au niveau de la numérotation, il n'est pas certain que la manière de numéroter ces subdivisions facilite vraiment la lecture. Sans vouloir remettre en cause le principe même de ce système numérique, son application concrète pourrait cependant être revue dans certains articles. Par exemple, il ne paraît pas logique d'introduire un chiffre 1.0. à l'article 1 ou un chiffre 50.0. à l'article 50.

15. En ce qui concerne le contenu général du projet de loi, il y a notamment deux chapitres dont on peut se demander si leur insertion dans la loi est judicieuse.

16. Le chapitre 2 relatif à la collision de normes et aux lacunes concerne des questions qui, sauf à considérer que l'objectif principal de ce projet de loi est de fournir une réglementation générale des sources de droit, relèvent davantage de l'interprétation de la législation que de sa fabrication.

17. Le chapitre 10 relatif aux risques de corruption peut sembler, à certains égards, inapproprié dans un projet de loi sur les actes normatifs. Identifiée comme une des priorités politiques en Azerbaïdjan par de nombreuses instances internationales², la lutte contre la corruption constitue indéniablement une préoccupation primordiale de tout Etat régi par le droit ; elle mérite, par conséquent, le soutien plein et entier de la Commission de Venise.

18. Le présent projet apporte une attention particulière à la conformité des projets d'actes normatifs avec les exigences de la lutte contre la corruption. Cependant, du point de vue légistique, l'insertion d'un tel chapitre dans une loi sur les actes normatifs peut sembler non

¹ Voir CDL-AD(2009)053, paragraphe 8.

² Voir inter alia, Résolution 1614 (2008)1 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe et Priorité 4 du plan d'action de l'Union européenne et de l'Azerbaïdjan, adopté le 14 novembre 2006, http://ec.europa.eu/external_relations/azerbaijan/index_en.htm

seulement une solution atypique ou exceptionnelle, mais également tout du moins insuffisante eu égard au but poursuivi.

19. Aussi, la Commission de Venise invite les autorités azerbaïdjanaises à revoir éventuellement l'approche ici faite dans la lutte contre la corruption et veiller à ne pas la substituer ou entraver la mise œuvre les recommandations faites par les experts du Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) et par le Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (Moneyval)³ pour mener à bien la lutte contre la corruption dans leur pays.

20. Par ailleurs, le projet souffre d'une lacune. Il devrait, en effet, prévoir une liste des autorités exécutives centrales qui sont autorisées ou pourraient être autorisées à adopter des actes normatifs. Il est vrai que la constitution n'offre pas de réponse à cette question ; mais si l'on considère que ce projet de loi a pour but général de mettre en œuvre la constitution, il pourrait être utile et cohérent, eu égard au principe de légalité notamment, de préciser les autorités qui ont compétence ou peuvent être autorisées à adopter des actes normatifs. Ce point est d'autant plus délicat, que selon l'article 20 du projet l'adoption d'actes normatifs par des autorités exécutives centrales dépend d'actes présidentiels antérieurs.

C- Champ d'application

21. La loi s'appliquera à la conception et à la rédaction, à la forme, à l'adoption, à la publication, à l'entrée en vigueur et au classement des actes législatifs et concerne, de plus, les explications relatives aux actes législatifs (voir le préambule et l'article 5). C'est un champ d'application très large qui peut susciter des interrogations notamment en ce qui concerne l'inclusion de règles relatives aux commentaires faits au sujet d'actes législatifs. Il ne ressort pas très clairement de ce projet si les commentaires ainsi visés sont ceux élaborés dans le cadre d'expertises juridiques ou linguistiques (chapitres 8 et 9) ou s'il s'agit de ceux fournis par la Cour constitutionnelle dans le cadre de ses compétences définies par la Constitution (voir §111 ci-après sur le manque de clarté des commentaires ainsi visés).

22. Concernant les actes normatifs visés par le projet de loi, celui-ci semble avoir élargi la liste des actes normatifs existants de part la constitution. En effet, le projet dans ses articles 17, 18,19, 20 et 21 fait référence à des décrets présidentiels qui ne sont pas cités par la Constitution (Articles 113 et 148) et élargirait ainsi les pouvoirs normatifs du Président de la République.

23. Par ailleurs, le projet ajoute une confusion supplémentaire dans la mesure où l'article 3.2.2 du projet semble écarter de son champ d'application les décrets présidentiels mais également les décrets du gouvernement (Article 3.2.3).

24. En outre, il ne ressort pas clairement du projet quels sont les relations qui peuvent exister entre les décrets du gouvernement cités à l'article 148 de la constitution et tous les actes cités à l'article 19 du projet. Aussi les rédacteurs sont-ils invités à donner davantage d'informations qui permettraient de définir plus clairement le champ d'application de ce projet et par là même les différents actes visés par le projet.

25. Lors de la 82^e session plénière, M. Bayramov a relevé que ces interrogations sur le champ d'application du projet étaient dues principalement à une mauvaise traduction du texte et que ce qui est traduit par décrets présidentiels dans le projet devrait être traduit par règlements présidentiels. Le projet ainsi serait en parfaite conformité avec les dispositions constitutionnelles qui prévoient une telle distinction.

³ Voir le rapport d'évaluation conjointe des premier et deuxième cycles sur l'Azerbaïdjan du GRECO, Greco RC-I/II (2008) 4F ; le rapport du Comité d'experts sur l'évaluation des mesures de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme – MONEYVAL, MONEYVAL(2009)38.

26. Cependant, il est nécessaire de préciser explicitement dans le projet que les règles prévues dans la loi s'appliquent à tous les actes normatifs, indépendamment de la question de savoir de quel organe étatique émanent ces actes respectivement indépendamment de l'organe qui a pris l'initiative législative.

27. De plus, il serait tout aussi utile de préciser que les règles prévues dans ce projet s'imposent non seulement aux auteurs de tout acte normatif mais également à toutes les institutions qui sont chargées d'adopter ledit acte. *In primis*, il est évident que le Parlement devra également se conformer aux règles qu'il aura d'ailleurs fait adopter. A cet égard, il est utile de mentionner que, selon l'échange de vues lors de la 82^e session plénière de la Commission, ce projet serait une loi constitutionnelle et non pas une simple loi.

28. L'article 27 du projet de loi laisse entendre qu'il y a encore d'autres règles légistiques sans toutefois préciser de quelles règles il s'agit (règles à approuver respectivement par le Parlement ou par le Président). Il serait utile d'être plus précis à cet égard et d'éviter, dans toute la mesure du possible, l'éparpillement des règles légistiques.

29. Enfin, l'article 27.2 précise aussi que les règles régissant la conception et la rédaction d'actes législatifs (règles prévues dans le présent projet de loi ou ailleurs) ne sont pas de nature à limiter les droits des organes ayant des compétences législatives. Cette réserve ne paraît pas nécessaire et risque de relativiser inutilement la portée des règles légistiques, notamment s'il s'agit d'une loi constitutionnelle.

30. La Commission de Venise invite les rédacteurs à veiller à ce que le champ d'application de ce projet corresponde aux dispositions constitutionnelles, à préciser explicitement dans le projet que les règles prévues s'appliquent à tous les actes normatifs indépendamment de leur auteur ou de l'institution chargée d'adopter les dits actes et enfin à prendre soin à éviter toute confusion ou imprécision sur les actes visés par le présent projet.

D- Contenu normatif

31. La Commission de Venise a déjà eu l'occasion de souligner que « selon un principe reconnu, les lois ne devraient contenir que des dispositions de caractère normatif, c'est à dire des éléments qui créent des droits et obligations, mettent en place des organes et définissent leurs tâches et leurs compétences ou en fixent les procédures ⁴».

32. Ce projet contient des dispositions qui n'ont pas de caractère normatif. Certaines dispositions sont, en effet, plutôt des instructions purement internes et non pas de véritables règles de droit (par exemple l'article 29), d'autres encore sont de simples conseils ou recommandations légistiques (par exemple l'article 13 et 25), voire des éléments explicatifs (article 40). Ce type de dispositions pourrait aisément figurer dans des instructions internes ou dans des guides.

33. Il ressort de ce qui précède que les rédacteurs semblent avoir conçu ce projet de loi comme un instrument et guide uniques pour l'élaboration de textes normatifs.

34. Comme l'avait déjà souligné la Commission dans un autre contexte, « la praticité d'une telle approche peut éventuellement être soutenue⁵ », d'autant plus que ces éléments ainsi introduits dans la loi sont en rapport étroit avec le contenu normatif essentiel de l'acte.

35. La nature constitutionnelle du projet, si elle devait être confirmée, appelle néanmoins à une certaine réserve dans la mesure elle rendrait plus lourde la procédure d'amendements ou de modifications de ces éléments.

⁴ CDL-AD(2009)018, paragraphe 48.

⁵ CDL-AD(2009)053, paragraphe 45.

E- Niveau normatif des règles et densité normative

36. Le projet de loi contient des règles d'un niveau normatif très inégal. Certaines des règles pourraient sans doute figurer dans un texte réglementaire. Dans la mesure où la démarche utilisée, c'est-à-dire la création d'une loi sur les actes normatifs, a précisément pour but ou pour fonction de réunir, dans toute la mesure du possible, l'ensemble des règles régissant la production et la présentation d'actes législatifs dans un seul acte, intégrer des normes de niveau différent peut être ainsi justifié.

37. Néanmoins, à l'instar de ce qui a été précédemment observé s'agissant du contenu normatif du projet, la nature constitutionnelle du projet, si elle devait être confirmée, appelle néanmoins à une certaine réserve à cet égard également.

38. La densité de certaines dispositions pourrait toutefois être réduite quelque peu. Ainsi, pour ne mentionner qu'un seul exemple, l'article 1 contient des définitions qui ne paraissent pas indispensables.

F- Présentation légistique

39. Le projet de loi dans son ensemble, de même que les dispositions particulières sont de manière générale bien structurés et compréhensibles.

40. Certaines dispositions sont toutefois trop longues. A cet égard, il est opportun de rappeler une règle d'or en matière de structuration et de rédaction d'actes législatifs selon laquelle un article ne devrait pas contenir plus de trois paragraphes (ou alinéas), un paragraphe ne devrait pas contenir plus de trois phrases, et une phrase ne devrait pas contenir plus d'une idée⁶.

IV- Observations spécifiques

Chapitre 1

41. L'article 1 du projet contient une longue liste de définitions légales dont certaines paraissent superflues ou ambiguës. En effet, les définitions des termes « loi », « législation », « norme », « acte législatif », « acte normatif légal » ne semblent pas exprimer de manière suffisamment claire le sens apparemment différent de ces termes.

42. Il est, cependant, incontestablement nécessaire de clairement distinguer les actes législatifs de caractère normatif, c'est-à-dire les actes législatifs qui contiennent des règles de droit (des règles générales et abstraites), et les actes législatifs qui n'ont pas de caractère normatif. Il importe tout autant de mentionner les différentes formes que peuvent prendre les actes législatifs normatifs en particulier.

43. Par ailleurs, il semble que certaines notions ou termes définis dans cet article ne sont pas repris dans les dispositions qui suivent (exemple : « législation technique » ; l'article 50, chiffre 50.0.11. parle de « norm-making technique »), mais c'est sans doute une incohérence due à la traduction.

44. L'article 5 suscite deux remarques : l'utilité de répéter le contenu du préambule dans l'article 5.1. est discutable, en tous les cas elle ne paraît pas évidente. D'autre part, il est fort peu probable que les règles légistiques prévues dans la loi puissent s'appliquer aussi aux accords internationaux comme l'article 5.2.2. le stipule.

⁶ Cette règle est inspirée des principes rédactionnels appliqués par Eugène Huber lors de la rédaction du Code civil suisse.

45. L'article 8 énumère les plus importants principes devant être respectés lors de la préparation d'actes législatifs. L'énumération comporte des éléments de nature juridique très différente sans que cela soit exprimé clairement, ce qui risque de compromettre son utilité pratique.

46. L'article 9 prévoit dans son chiffre 9.2. la possibilité de soumettre les projets d'actes législatifs à une discussion ouverte. Il traite donc de la consultation externe relative aux projets législatifs. La consultation externe est un élément essentiel de la préparation de la législation et une étape importante de la procédure législative. Elle contribue tant à la qualité matérielle de la législation qu'à sa légitimation et facilite sa mise en œuvre. Elle fait partie des « best practices » largement admises en la matière.

47. Aussi, la consultation publique mériterait-elle d'être réglée de façon plus explicite dans ce projet. La consultation publique est en effet une question principale dans l'exercice des libertés politiques. De plus, pour les questions de société tout du moins, il serait judicieux et bienvenu de la rendre obligatoire éventuellement ; à cet égard, l'article 9.2. est formulé uniquement de façon potestative en non pas impérative pourrait être éventuellement revu. La question de savoir si une consultation externe peut ou doit avoir lieu et comment elle est organisée pratiquement est un élément procédural qui pourrait être réglé dans le chapitre 7, qui traite précisément de la procédure législative.

Chapitre 2

48. Ce chapitre concerne essentiellement l'interprétation et l'application de la législation. Dans ce sens, il dépasse le champ d'application essentiel de la loi tel qu'il est formulé dans le préambule et à l'article 5.

49. Il est vrai que les règles énoncées présentent bien des liens matériels avec des questions légistiques puisqu'elles ont trait, entre autres, à la hiérarchie des normes ou des actes législatifs (article 11) et indiquent des démarches ou méthodes législatives à utiliser pour éviter ou éliminer des conflits de normes (article 13).

50. Néanmoins on peut regretter qu'il n'offre pas assez d'indications précises sur les moyens rédactionnels pour retirer ou amender des actes normatifs. On peut se demander aussi si la place de ce chapitre est bien choisie.

Chapitre 3

51. Ce chapitre précise les types et les formes des actes législatifs. C'est un aspect très important de l'activité législative qui, en partie du moins, est réglé aussi dans la Constitution de la République azerbaïdjanaise. Comme il a été soulevé ci dessus (§§22-24) il faut s'assurer que les règles prévues dans le projet de loi concordent en tous points avec celles prévues dans la Constitution (notamment à l'article 148, mais aussi à l'article 113). Une incertitude ou ambiguïté concerne notamment les pouvoirs législatifs du Président de la République. Ces ambiguïtés semblent être dues à des différences terminologiques issues de la traduction.

52. Par ailleurs, certains articles de ce chapitre contiennent des règles qui relèvent plutôt du chapitre 6 concernant la structure et le contenu impératif des actes législatifs. C'est en particulier le cas des articles 17.3., 18.4. et 20.4., qui précisent notamment que le fondement juridique de tout acte législatif doit être mentionné explicitement.

53. Il n'est pas clair d'ailleurs pourquoi une règle analogue ne figure pas aussi à l'article 19. De façon générale, il serait préférable d'énoncer que le fondement juridique de tout acte législatifs doit être mentionné explicitement une seule fois, et ceci dans le chapitre pertinent.

Chapitre 4

54. Ce chapitre règle la validité, l'applicabilité et le rang du droit international dans l'ordre juridique interne de la République azerbaïdjanaise ainsi que certains aspects de la mise en œuvre du droit international dans le droit national. C'est donc un chapitre très important. Du point de vue matériel, il ne suscite pas de remarques.

55. La place du chapitre – entre les règles sur les types et formes des actes législatifs d'une part et les règles relatives à leur structure – n'est peut être pas optimale, du point de vue de la systématique de la loi et pourrait éventuellement être revue.

Chapitre 5

56. Ce chapitre, de même que le chapitre suivant (chapitres 5 et 6 dans le projet), concerne des aspects de technique législative, de sorte qu'il serait possible de réunir les deux chapitres en un seul. Une autre solution consisterait à renoncer à formuler, dans le texte légal lui-même, les règles énoncées dans ce chapitre, car, pour l'essentiel, elles ne sont pas de nature normative.

57. Dire que ces aspects de technique législative ne sont pas de nature normative ne signifie pas qu'il s'agit de règles négligeables mais qu'elles relèvent davantage du bon conseil ou de la recommandation que de la norme juridique. Indéniablement, il importe dans la pratique législative de suivre ces conseils et d'assurer leur respect en mettant à disposition des instruments législatifs auxiliaires (guide, manuel, check-list, etc.) et en offrant des possibilités de formation adéquates aux personnes chargées de préparer et de rédiger des actes législatifs.

58. Comme la Commission l'avait déjà fait dans un autre contexte⁷, elle invite les rédacteurs à penser à utiliser d'autres instruments, comme des manuels ou des guides, pour ce type de dispositions.

Chapitre 6

59. Ce chapitre traite de la structure de l'acte normatif.

60. Il y a un problème de numérotation des articles (deux articles 27).

61. Selon l'article 29.2., les actes législatifs peuvent avoir un préambule. Il serait judicieux de régler de manière plus précise cet aspect formel, à savoir s'il s'agit d'une obligation ou d'une faculté et de définir le contenu du préambule, etc. Par exemple, se pose la question de savoir si l'indication des fondements juridiques (voir les articles 17.3., 18.4. et 20.4.) fait partie du préambule.

62. L'article 31 concerne la modification de la législation en vigueur. Il pourrait éventuellement être intégré dans le chapitre 12 qui traite précisément des modifications législatives.

63. L'article 35 du projet de loi porte sur un élément matériel important du point de vue des autorités et des destinataires des normes.

64. L'article 36 concerne également la modification de la législation en vigueur. La suggestion faite pour l'article 31 ci-dessus s'applique aussi à cet article.

65. Le plus important dans ce contexte est que les rapports entre un nouvel acte législatif ou un acte législatif modificateur avec l'environnement législatif préexistant soient réglés de manière explicite. Il ne faudrait donc pas admettre une sorte d'abrogation tacite en cas de collision entre le nouveau et l'ancien droit.

⁷ CDL-AD(2009)053, §§43-46

66. Certes, selon les principes généralement admis, le nouveau droit l'emporte sur l'ancien droit qui lui est contraire, mais c'est une règle applicable dans le cadre de l'interprétation ou de l'application de la législation et non pas dans le cadre de sa fabrication.

67. Aussi le présent projet devrait être amendé en vue d'interdire explicitement l'abrogation tacite ou implicite et exiger l'utilisation de l'abrogation explicite, qui implique que les dispositions abrogées soient explicitement désignées.

Chapitre 7

68. Ce chapitre traite du processus normatif.

69. Le chapitre commence par l'article 37, sur la stabilité du système juridique. Il limite la possibilité de modification d'un acte normatif à une année après son adoption. Cette limitation temporelle est surprenante, d'autant plus qu'elle n'est pas prévue par la constitution.

70. Si la stabilité juridique ainsi souhaitée constitue un élément essentiel de la qualité de la législation, la portée juridique de ce principe, tel que formulé, ne paraît pas très claire et risque d'entrer en conflit avec un autre principe, découlant lui du principe démocratique, et qui veut que la législation puisse être modifiée en tout temps (principe de la mutabilité de la législation).

71. Ce chapitre traite ensuite des organes législatifs (articles 38 et 39 en particulier) et de la procédure législative. Il est focalisé essentiellement sur la phase préparatoire (les phases subséquentes sont abordées notamment aux chapitres 11 et suivants) et reprend, en les précisant partiellement, les dispositions constitutionnelles pertinentes. Ces aspects étant d'une importance primordiale ; ils pourraient être traités plus en avant dans le projet de loi.

72. Sur la phase préparatoire, le sens de l'article 39.2 permettant aux instances ou agents publics ne disposant pas de l'initiative législative de faire des propositions d'adoption d'actes normatifs semble peu clair. Il est difficile de déterminer la portée juridique ou politique de cette disposition ; d'autant plus qu'elle ouvre la voie à une non application de l'article 48 de ce même projet qui traite des conditions de soumission des projets d'actes normatifs. A cet égard il est important de rappeler que la consultation publique est question importante dans l'exercice des libertés démocratiques et politiques. Les rédacteurs sont invités à revoir éventuellement cette disposition en vue d'une plus grande clarté juridique.

73. De manière générale, on peut relever que les descriptions qui sont faites des différentes étapes du processus législatif et qui débutent à l'article 40 sont faites dans des termes assez généraux pour s'appliquer à tous les cas d'adoption d'actes normatifs à différents niveaux de l'organisation de l'État.

74. A cet égard, on peut noter que l'article 40, par exemple, mentionne les étapes principales de la procédure ou du processus législatif et est purement descriptif, de sorte qu'il ne doit pas nécessairement figurer dans la loi. Il pourrait figurer dans un guide ou manuel pratique destiné aux légistes, c'est-à-dire aux personnes qui participent aux travaux législatifs. Il en va de même, d'ailleurs, de l'article 45.

75. En revanche, il serait judicieux d'être plus précis en ce qui concerne les procédures internes et les tâches et compétences des entités administratives impliquées dans la préparation de la législation. Il serait notamment utile de préciser les mécanismes interministériels de consultation et de nommer les organes qui assument une responsabilité particulière pour la qualité de la législation. Cette remarque vaut spécialement pour les tâches dont il est question aux chapitres 8 et 9.

76. Certaines dispositions touchent des aspects qui pourraient affecter le rôle du gouvernement. En effet, il semble que les règles, telles que prévues à l'article 42, régissant la préparation de plans annuels pour la préparation d'actes normatifs omettent de faire référence

au gouvernement comme instance approbatrice, le Parlement et le Président étant les seules instances citées pour une approbation. Cette solution, bien que cohérente avec l'article 96 de la constitution qui ne confère pas au gouvernement un droit d'initiative législative ne tient pas compte de l'article 119 de la constitution qui confère au gouvernement la mise en œuvre des programmes étatiques et identifie ainsi le gouvernement comme l'institution ayant le savoir faire pour gérer l'administration de l'Etat. La participation du gouvernement est uniquement implicitement évoquée par l'article 45 ou 46 du projet de loi.

77. S'agissant de l'article 46 du projet, prévoyant la nécessité d'obtenir un accord « des instances publiques pertinentes », il ne ressort pas clairement de ce libellé si cette disposition vise également l'initiative législative du Président de la République et celle des membres du parlement.

78. A cet égard, il serait extrêmement curieux de voir exclu là encore le gouvernement quand l'accord d'instances publiques pertinentes est requis ; bien que l'article 46.4 semble quant à lui faire référence à des décisions du gouvernement qui nécessiteraient également d'obtenir un accord des instances publiques.

79. La Commission de Venise considère que le chapitre sur le processus normatif mériterait davantage de précisions sur les procédures internes et les tâches et compétences des entités administratives impliquées dans la préparation de la législation et, particulièrement, davantage de clarté sur la participation et le rôle du gouvernement en la matière. Elle invite les rédacteurs à réviser ce chapitre en ce sens.

Chapitre 8

80. Ce chapitre traite de l'expertise juridique obligatoire des actes normatifs.

81. L'article 50 énumère les exigences communes à tous les actes normatifs de manière très longue et pourtant il ne fait que résumer des exigences juridiques et légistiques mentionnées déjà ailleurs dans le projet de loi (voir notamment à l'article 8). A cet égard, si ce chapitre devait être maintenu il serait utile de faire un renvoi explicite à l'annexe 1 du projet de loi, qui reprend d'ailleurs largement son contenu.

82. En outre, de part son caractère général, il laisse beaucoup de marge discrétionnaire aux experts. Les articles 50.0, 2, 3, 4, 11 notamment, pourraient être enrichis par une référence économique et sociale qui permettrait une évaluation plus précise de la législation proposée.

83. Par ailleurs, le niveau de l'expertise juridique pourrait être grandement amélioré si la phase de conception d'un acte juridique était distinguée de sa phase rédactionnelle ; par exemple, le moment de conceptualisation d'un acte devrait être clairement distingué du moment de rédaction, afin de mieux déterminer les rôles des différents experts qui doivent être consultés.

84. La Commission invite donc les rédacteurs à revoir ce chapitre en vue d'en préciser davantage le contenu ainsi que le rôle des experts, en y incluant une expertise sur la dimension économique et sociale des projets de lois, en délimitant plus clairement l'expertise faite lors de la conception et lors de la rédaction d'un projet et en faisant une référence explicite à l'annexe 1 du projet. A défaut, l'utilité de ce chapitre en l'état reste discutable.

Chapitre 9

85. Ce chapitre traite des exigences linguistiques.

86. Certaines des exigences linguistiques formulées dans ce chapitre (notamment aux articles 53 et 54) n'ont pas de véritable portée normative. Leur contenu répète en partie des éléments énoncés déjà ailleurs dans le texte du projet (voir notamment l'article 25). Il serait donc plus adéquat de les mettre dans un guide ou manuel pratique, ce qui aurait également l'avantage de

permettre de les modifier et les amender au fur et à mesure de l'expérience acquise et des évolutions, de manière beaucoup plus simple que si elles se trouvent dans une loi, qui doit être approuvée par le parlement, qui plus est dans une loi constitutionnelle si ce projet en est une.

87. Afin d'éviter des répétitions, certains articles pourraient être placés dans le chapitre 7, notamment aux articles 51 et 60 qui règlent des aspects procéduraux.

Chapitre 10

88. Ce chapitre traite de manière très détaillée des facteurs de corruption dont il faudra tenir compte dans la préparation de tout projet d'acte normatif, afin de lutter contre la corruption.

89. Les dispositions de ce chapitre sont bien plus détaillées que celles des autres chapitres et sont particulièrement attentives à tenter d'éviter des lacunes, des incomplétudes ou ambiguïtés dans les dispositions juridiques. S'agissant des lacunes juridiques, ce chapitre doit être mis en relation avec le chapitre 2 du projet qui traite notamment de la question des lacunes juridiques et à ce titre une cohérence de dessein serait souhaitable.

90. Le but principal de ces dispositions semble de vouloir mettre en place un principe de légalité qui couvrirait non seulement la création, mais également l'application des normes juridiques. Très peu de pouvoir discrétionnaire serait ainsi laissé aux autorités et aux agents publics, afin de ne pas laisser ouvertes des opportunités de corruption.

91. Comme il a été relevé précédemment (voir ci-dessus §§17-19), si l'objectif de lutte contre la corruption doit être soutenu sans réserve, cette lutte doit concerner tant la fabrication de la législation que son application.

92. Or, force est de constater que les dispositions de ce chapitre, si elles encadrent très strictement la rédaction de normes, elles ne pourront couvrir tous les aspects de l'application de la législation.

93. La Commission de Venise tient à souligner que la lutte contre la corruption ne saurait, en effet, être limitée à l'activité normative et devrait être traitée de manière plus globale.

94. Enfin, la lecture de ce projet laisse à penser que les dispositions du chapitre 10 et l'évaluation d'expert qui y est envisagée pourraient être utilisées pour évaluer la constitutionnalité des lois et autres actes normatifs, ce qui apporterait une utilité technique non négligeable au projet. Cette interprétation fut confirmée au cours de la 82^e session plénière, lors de l'échange de vues.

Chapitre 11

95. Ce chapitre concerne en particulier la phase parlementaire du processus législatif.

96. Il faut relever qu'en principe une loi ne devrait pas interférer dans l'organisation de travail interne d'un Parlement. A cet égard, l'article 92 de la Constitution d'Azerbaïdjan prévoit explicitement que le Parlement détermine « la procédure de son activité, élit son président et ses vice-présidents, organise les commissions les permanentes et les autres, établit la chambre des compte ».

97. Quand bien même il appartient finalement au parlement d'adopter cette loi qui traite de la phase parlementaire du processus législatif et qu'il peut l'amender comme bon lui semble, il est important de rappeler que de distinguer clairement les règles internes du parlement d'une loi ordinaire permet de garantir plus avant indépendance du parlement des autres institutions de l'Etat qui participent à l'élaboration normative.

98. De plus, il faut là aussi garder à l'esprit qu'il est plus facile de modifier des règles de procédure qui seraient écrites à un niveau de règlement intérieur d'un Parlement qu'à un niveau législatif, voire constitutionnel et que d'insérer comme dans ce projet un descriptif de la phase parlementaire du processus législatif pourrait figer ledit processus et donc s'avérer contre-productif.

Chapitre 12

99. Ce chapitre très court traite des changements dans les actes normatifs.

100. Ce chapitre est à lire en relation avec le chapitre 2 sur la collision entre les actes normatifs et les lacunes législatives. Or, comme il a été observé au chapitre 2, les dispositions manquent ici également de clarté et n'offrent pas une description claire de l'abrogation ou de l'amendement d'un acte normatif.

101. De plus, l'article 75 est ambigu puisqu'il semble admettre que des actes législatifs ou des dispositions particulières d'actes législatifs peuvent perdre leur validité sans être formellement abrogés. Des dispositions identiques sur une possibilité d'abrogation implicite ou tacite existent dans ce même projet de loi, et plus particulièrement aux articles 31 et 36.

102. Outre qu'il serait utile de faire référence à ces articles antérieurs, ou de les regrouper dans un même chapitre (voir commentaires ci-dessus au § 56), le projet devrait exclure explicitement la possibilité d'abrogation implicite ou tacite et ne prévoir que la seule possibilité d'abrogation explicite. L'abrogation explicite impliquerait une mention claire des dispositions ou parties de dispositions qui sont abrogées par le nouveau texte.

103. En outre, la relation entre l'article 75 et l'article 86 sur la perte de force juridique des actes normatifs n'est pas claire.

104. Par ailleurs, l'articulation entre l'article 37 sur la stabilité du système juridique (voir les commentaires aux §§ 64-65 ci-dessus) et ce chapitre n'est pas claire.

105. Enfin, il serait utile de régler plus explicitement la manière de procéder en la matière, et en particulier les exigences légistiques à prendre en compte lors de la modification de la législation, afin d'assurer la cohérence du système juridique.

106. La Commission invite donc les rédacteurs à revoir les termes et conditions de l'abrogation ou de la perte de la force juridique des dispositions ou actes normatifs.

Chapitre 14

107. Le chapitre 14 traite des publications officielles et non officielles des actes normatifs.

108. L'objectif de l'article 81 du présent projet qui traite exclusivement des publications non officielles est peu clair, et peut, en outre prêter à confusion. En effet, il serait plus clair de ne traiter dans ce projet de loi que des publications officielles qui produisent les effets juridiques pertinents que d'énumérer tous les moyens de publication des actes normatifs.

109. Il ressort de ces dispositions que l'accès à l'ensemble des actes législatifs azérbaidjanais n'est pas très facile, quand bien même il pourrait correspondre à des pratiques nationales en la matière.

Chapitre 15

110. Ce chapitre aborde des aspects très différents : d'une part, des aspects juridiques tels que les conditions de la rétroactivité, le champ d'application territorial et la fin de la validité des actes législatifs ; d'autre part, de la mise en œuvre de la législation (l'accompagnement par des

explications ou commentaires, les mesures pratiques destinées à assurer l'application et le contrôle de la mise en œuvre ainsi que de l'évaluation sous l'angle juridique et du point de vue des résultats pratiques).

111. Ces dispositions ont certainement pour objectif d'assurer encore une fois le principe de légalité. A cet égard, on peut noter que l'article 87.1 a très certainement pour objectif de mettre en œuvre l'article 130.iv de la Constitution qui traite également des « interprétations » délivrés par la Cour constitutionnelle d'Azerbaïdjan. L'interdiction d'amender un acte normatif après qu'il ait été commenté (Article 87.3) paraît trop restrictif. La nécessité d'un amendement peut notamment être le résultat des commentaires. La distinction entre « l'explication » et les « commentaires » dans l'article 87.5 paraît peu clair.

112. L'évaluation sous l'angle juridique et du point de vue des résultats pratiques tels que mentionnés aux articles 89 et 90 est un point important qui mériterait une attention accrue.

113. La Commission a, en effet, eu l'occasion, dans un cadre différent, de relever l'importance de l'évaluation rétrospective des lois, rappelant que c'est « un élément indispensable de toute démarche méthodique en matière de préparation et de mise en œuvre de la législation⁸ ». Aussi la Commission félicite les rédacteurs du projet pour avoir prévu une évaluation rétrospective des lois et invite les rédacteurs à développer plus avant cet aspect important de l'activité normative.

Chapitre 16

114. Ce chapitre traite de l'incorporation et du classement des actes normatifs. Les dispositions (articles 92 et 93) prévues à cet égard semblent s'inscrire dans la continuité de celles relatives à la publication et à l'entrée en vigueur des actes normatifs. A défaut de connaître les pratiques nationales, il semble difficile de bien comprendre et d'évaluer ces dispositions comme des motifs qui font que la responsabilité pour la publication ne relève pas d'une seule autorité.

IV. Conclusions

115. La Commission de Venise salue l'initiative qui a été prise de rédiger un projet de loi sur les actes normatifs. Cette démarche contribuera certainement à assurer une bonne qualité juridique matérielle et formelle de la législation azerbaïdjanaise.

116. La Commission de Venise constate que ce projet de loi est de bonne qualité, relativement bien structuré et très complet puisqu'il englobe les aspects les plus importants de l'activité législative.

117. Afin d'améliorer ce projet, la Commission recommande toutefois que certains points du projet soient revus à la lumière des observations faites dans le présent avis, et notamment :

- à veiller à ce que le champ d'application de ce projet corresponde aux dispositions constitutionnelles et à préciser explicitement dans le projet que les règles prévues s'appliquent à tous les actes normatifs indépendamment de leur auteur ou de l'institution chargée d'adopter les dits actes
- prévoir une liste des autorités exécutives centrales qui sont autorisées ou pourraient être autorisées à adopter des actes normatifs ;
- à régler le mécanisme de la consultation publique de façon plus explicite dans ce projet ;
- à revoir les termes et les conditions de l'abrogation ou de la perte de la force juridique de dispositions ou d'actes normatifs, à interdire explicitement l'abrogation tacite ou implicite et à exiger l'utilisation de l'abrogation explicite ;

⁸ Voir CDL-AD(2009)053, paragraphes 142-143

- à réviser le chapitre sur le processus normatif en vue de clarifier les procédures internes et les tâches et compétences des entités administratives impliquées dans la préparation de la législation, et particulièrement en apportant davantage de clarté sur la participation et rôle du gouvernement en la matière ;
- à revoir le chapitre sur l'expertise juridique en vue de préciser davantage le rôle des experts, en y incluant une expertise sur la dimension économique et sociale des projets de lois, et en délimitant plus clairement l'expertise faite lors de la conception et lors de la rédaction d'un projet ;
- à considérer la possibilité de transférer dans un guide ou un manuel les dispositions de ce projet qui n'ont pas de véritable portée normative et qui relèvent davantage de la technique législative ;
- à veiller à ce que la lutte contre la corruption ne soit limitée à l'activité normative et à prendre en considération qu'elle devrait être traitée de manière plus globale ;
- à développer plus avant les dispositions sur l'évaluation rétrospective des lois ;
- à revoir l'ordre des chapitres afin d'assurer une structure cohérente à l'ensemble du projet.

La Commission de Venise se tient à la disposition des autorités d'Azerbaïdjan pour toute assistance complémentaire.