



Strasbourg, le 20 mars 2018

CDL-AD(2018)010

Etude n° 908/2018

Orig. angl.

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

RAPPORT SUR LES LIMITATIONS DE MANDAT
PARTIE I - PRÉSIDENTS

Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 114^e session plénière
(Venise, 16 et 17 mars 2018)

sur la base des observations de

M. Josep Maria CASTELLA ANDREU (membre, Espagne)
Mme Sarah CLEVELAND (membre, États-Unis)
M. Jean-Jacques HYEST (membre suppléant, France)
M. Ilwon KANG (membre, Corée du Sud)
Mme Janine M. OTÁLORA MALASSIS (membre, Mexique)
M. Kaarlo TUORI (membre, Finlande)

Table des matières

I. Introduction	3
II. Étude comparative des limitations constitutionnelles aux mandats présidentiels	3
III. Exemples de limitations de mandats présidentiels dans l'histoire constitutionnelle récente.....	4
IV. Travaux antérieurs de la Commission de Venise sur les limitations aux mandats présidentiels.....	10
V. Normes internationales applicables au droit de voter et d'être élu.....	12
VI. Les droits de l'homme englobent-ils le droit à la réélection ? Dans l'affirmative, quelles sont les limites à ce droit ?	16
VII. Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des candidats à l'élection ?	18
VIII. Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des électeurs ?.....	20
IX. Quelle est la meilleure manière de modifier les limitations de mandat dans un État constitutionnel ?.....	22
X. Conclusion	24

I. Introduction

1. Par une lettre datée du 24 octobre 2017, le Secrétaire général de l'Organisation des États américains (OEA) a invité la Commission de Venise à entreprendre une étude sur le droit à la réélection, dans le contexte d'une mauvaise pratique récemment observée consistant à modifier la durée de mandats présidentiels sur décision d'une cour constitutionnelle plutôt qu'à travers un processus de réforme.

2. L'OEA posait les quatre questions suivantes :

- Les droits de l'homme englobent-ils le droit à la réélection ? Dans l'affirmative, quelles sont les limites à ce droit ?
- Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des candidats à l'élection ?
- Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des électeurs ?
- Quelle est la meilleure manière de modifier les limitations de mandat dans un État constitutionnel ?

3. Ont été désignés rapporteurs pour cette étude M. Castella Andreu, Mme Cleveland, M. Hyst, M. Kang, Mme Otálora Malassis et M. Tuori.

4. Il a été décidé de diviser l'étude en trois parties, consacrées aux limitations des mandats a) des présidents, b) des parlementaires et c) des élus locaux.

5. Le présent rapport, consacré à la première partie de l'étude, a été examiné par le Conseil des élections démocratiques le 15 mars 2018, puis adopté par la Commission de Venise lors de sa 114^e session plénière (Venise, 16 et 17 mars 2018).

II. Étude comparative des limitations constitutionnelles aux mandats présidentiels

6. Une analyse comparative des dispositions constitutionnelles limitant les mandats présidentiels dans les États membres de la Commission de Venise et d'autres États sélectionnés a été préparée (CDL-REF(2018)009¹). Elle englobe les régimes présidentiels (ou semi-présidentiels) et parlementaires et, dans le second cas, les présidents élus au suffrage direct et indirect.

7. L'analyse permet de dégager cinq grands modèles de limitation des mandats présidentiels :

- Aucune limitation, soit en l'absence de disposition en la matière (Azerbaïdjan², Bélarus³, peut-être Bolivie⁴, Costa Rica, Chypre, Islande⁵, Italie⁶), soit parce qu'une disposition spécifique autorise la réélection pour une durée illimitée (Venezuela⁷) ;
- Limitation du nombre de mandats consécutifs (sans nombre maximal) : Pérou, Chili, Saint-Marin⁸, Suisse⁹, Uruguay ;

¹ Voir aussi un tableau comparatif antérieur sur la limitation du nombre de mandats électifs consécutifs, CDL-REF(2012)026.

² Limitation supprimée par référendum en 2009.

³ Limitation supprimée par référendum en 2004.

⁴ La situation juridique est incertaine, la Cour constitutionnelle ayant déclaré la limitation non applicable en 2017.

⁵ Système parlementaire avec président élu au suffrage direct.

⁶ Système parlementaire avec président élu au suffrage indirect.

⁷ Depuis une révision constitutionnelle de 2009.

⁸ Deux *Capitani Reggenti* sont élus au suffrage indirect pour un mandat de six mois.

⁹ Système parlementaire avec président élu au suffrage indirect pour un mandat d'un an.

- Limitation par un nombre fixe (deux) de mandats possibles : Afrique du Sud, Albanie, Algérie, Croatie, États-Unis d'Amérique, « ex-République yougoslave de Macédoine », Grèce, Hongrie, Irlande, Kosovo, Monténégro, Pologne, Portugal, Roumanie, Serbie, Tunisie, Turquie ;
- Limitation par un nombre fixe (deux) de mandats consécutifs possibles : Allemagne, Argentine, Autriche, Bosnie-Herzégovine, Brésil, Bulgarie, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Israël, Kazakhstan, Lettonie, Lituanie, République de Moldova, République tchèque, Russie, Slovaquie, Slovénie, Ukraine ;
- Interdiction totale de la réélection : Arménie, Colombie, République de Corée, Kirghizistan, Malte, Mexique.

8. Dans presque tous les systèmes présidentiels ou semi-présidentiels examinés, la constitution fixe des limites à la réélection du président : interdiction totale (Colombie, République de Corée, Mexique), nombre de mandats limité à deux (Algérie, États-Unis, Turquie) ou à deux mandats *consécutifs* (Brésil : deux fois quatre ans, France : deux fois cinq ans, Kazakhstan : deux fois cinq ans et Russie : deux fois six ans). Seuls font exception en Europe l'Azerbaïdjan, le Bélarus et Chypre, et en Amérique latine éventuellement la Bolivie, le Costa Rica et le Venezuela.

9. Dans les pays de système parlementaire où le président est élu au suffrage direct, les réélections ou les réélections consécutives sont toujours limitées (avec interdiction absolue en Arménie et à Malte), sauf en Islande. Dans les systèmes parlementaires où le président est élu au suffrage indirect, des limites sont prévues, sauf en Italie où la Constitution ne restreint pas les mandats présidentiels mais où existe une pratique bien établie de non-réélection¹⁰.

III. Exemples de limitations de mandats présidentiels dans l'histoire constitutionnelle récente

10. Le chapitre qui suit présente quelques exemples de modifications constitutionnelles récentes, dans des pays de différents continents.

A. Europe

Azerbaïdjan

11. Lors d'un référendum tenu le 18 mars 2009, les électeurs ont massivement approuvé la modification constitutionnelle supprimant la limitation à deux mandats présidentiels¹¹. Ce changement s'est appliqué au président en exercice.

12. En 2016, un nouvel amendement à l'article 101 a porté la durée du mandat présidentiel de cinq à sept ans.

13. Le président Ilham Aliyev, qui a succédé à son père en 2003, a été désigné candidat du parti au pouvoir pour l'élection présidentielle à venir en 2018. Il a convoqué une élection anticipée le 11 avril 2018. S'il la remporte, ce sera son quatrième mandat.

Bélarus

¹⁰ Seule exception : le président Giorgio Napolitano, réélu en 2013, mais qui a démissionné deux ans plus tard.

¹¹ L'article 101.4 de la Constitution disposait : « Nul ne peut être élu à la présidence de la République d'Azerbaïdjan plus de deux fois consécutives ».

14. La Constitution du Bélarus, telle que modifiée en 1996, prévoyait un maximum de deux mandats présidentiels¹². Le 7 septembre 2004, le président Loukachenko, en fonctions depuis 1994, a convoqué pour le 17 octobre 2004 un référendum portant sur cette unique question : « Autorisez-vous le premier président de la République de Bélarus, Alexandre Grigorievitch Loukachenko, à participer à l'élection présidentielle comme candidat à la présidence de la République du Bélarus et acceptez-vous la reformulation de l'article 81, 1^{re} partie, de la Constitution de la République du Bélarus comme suit : « Le Président est élu directement par le peuple de la République du Bélarus pour un mandat de cinq ans, au suffrage universel, libre, égal, direct et secret ? ». Cette question couvrait en fait à la fois la possibilité pour le président Loukachenko de prétendre à un troisième mandat et la modification de l'article 81 de la Constitution, avec retrait de la limitation à deux mandats. Le « oui » l'a massivement emporté.

15. Le président Loukachenko a été réélu en 2006, 2010 et de nouveau en 2015, pour un cinquième mandat.

France

16. En France, le président est élu au suffrage direct depuis la réforme constitutionnelle de 1962. En 2000, après un référendum, la durée du mandat présidentiel est passée de sept à cinq ans, avec effet à partir de l'élection présidentielle de 2002.

17. Une limitation à deux mandats consécutifs a été introduite le 23 juillet 2008¹³.

Turquie

18. Le Président de la République de Turquie est élu depuis 2007 au suffrage direct pour cinq ans, et rééligible une fois (article 101¹⁴).

19. Depuis les modifications constitutionnelles de 2017, si la Grande Assemblée nationale décide d'organiser de nouvelles élections pendant le second mandat du président, celui-ci peut se présenter une fois de plus¹⁵.

Ukraine

20. La Constitution ukrainienne de 1996 prévoyait une limitation à deux mandats présidentiels consécutifs¹⁶.

21. Léonid Koutchma, vainqueur de l'élection présidentielle de 1994, a été réélu en 1999 pour un second mandat de cinq ans.

22. En 2003, un an avant la tenue de l'élection présidentielle suivante, le débat sur la durée du mandat du président en exercice a abouti à un recours devant la Cour constitutionnelle d'Ukraine. En décembre 2003, la Cour a jugé que la disposition limitant les mandats présidentiels ne s'appliquait qu'aux personnes élues après l'entrée en vigueur de la Constitution ukrainienne. Par conséquent, une personne élue pour la première fois à la

¹² L'article 81 disposait : « Le Président est élu directement par le peuple de la République du Bélarus pour un mandat de cinq ans, au suffrage universel, libre, égal, direct et secret. Nul ne peut occuper la présidence de la République pendant plus de deux mandats. [...] ».

¹³ L'article 6 de la Constitution française dispose : « Nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs ». Cette limitation existait déjà dans la Constitution de la IV^e République.

¹⁴ Voir l'article 101 de la Constitution turque.

¹⁵ Voir l'article 116 de la Constitution turque.

¹⁶ L'article 103.3 disposait : « La même personne ne peut être président de l'Ukraine pendant plus de deux mandats consécutifs ».

présidence conformément à la Constitution ukrainienne en vigueur en 1999 avait le droit de se présenter à l'élection présidentielle suivante, en 2004.

23. M. Koutchma a finalement décidé de ne pas prétendre à un troisième mandat consécutif.

24. La Constitution ukrainienne actuelle prévoit toujours une limitation à deux mandats présidentiels consécutifs.

B. Afrique¹⁷

Algérie

25. La Constitution algérienne de 1996 prévoyait une limitation à deux mandats présidentiels consécutifs¹⁸.

26. En novembre 2008, une révision constitutionnelle a supprimé cette limitation¹⁹.

27. Le président Bouteflika a été élu en 1999, puis en 2004, 2009 et 2014 pour un quatrième mandat.

28. En 2016, la limitation à deux mandats a été réintroduite²⁰.

C. Asie

Kirghizistan

29. La Constitution kirghize de 2007 affirmait que la même personne ne pouvait être élue pour plus de deux mandats *consécutifs*. En 2010, une limitation à un seul mandat présidentiel a été introduite²¹.

République de Corée

30. En République de Corée, la Constitution actuelle, adoptée en 1987 à l'issue du soulèvement pour la démocratie, prévoit²² l'élection du président au suffrage direct pour un mandat unique de cinq ans. Plusieurs alternances pacifiques ont eu lieu depuis.

D. Amériques

États-Unis

31. George Washington, premier président des États-Unis, décida de ne pas prétendre à un troisième mandat ; depuis, la limitation à deux mandats présidentiels est restée coutumière dans le pays.

¹⁷ S'agissant de l'Afrique, voir les statistiques sur les limites constitutionnelles aux mandats des dirigeants africains compilées par l'Africa Center for Strategic Studies : <https://africacenter.org/spotlight/constitutional-term-limits-african-leaders/>.

¹⁸ L'article 74 la Constitution de 1996 disposait : « La durée du mandat présidentiel est de cinq ans. Le président de la République est rééligible une seule fois ».

¹⁹ Loi n° 08-19 du 15 novembre 2008.

²⁰ L'article 88 de la Constitution algérienne dispose désormais : « La durée du mandat présidentiel est de cinq (5) ans. Le président de la République est rééligible une seule fois ».

²¹ L'article 61 de la Constitution kirghize en vigueur dispose : « 1. Le Président est élu par les citoyens de la République kirghize pour un mandat de 6 ans. 2. Une seule et même personne ne peut être élue Président deux fois [...] ».

²² L'article 70 de la Constitution dispose : « La durée du mandat présidentiel est de cinq ans, et le Président ne peut être réélu ».

32. La Déclaration des droits de l'État de Virginie, adoptée la même année que la Déclaration d'indépendance américaine, limitait les mandats consécutifs. Elle affirme que « pour éviter l'oppression », les titulaires des pouvoirs législatif et exécutif « devraient comprendre et partager les charges qui pèsent sur le peuple ; ils devraient donc, à intervalles réguliers, revenir dans une fonction privée, dans le corps d'où ils sont originaires ; les postes vacants seront pourvus par voie d'élections fréquentes, certaines et régulières auxquelles chacun pourra être candidat, y compris les anciens titulaires de ces fonctions, selon les dispositions de la loi ». (Déclaration de Virginie, article 5).

33. Franklin Delano Roosevelt a été le seul président des États-Unis à effectuer plus de deux mandats. Après son élection à un quatrième mandat, le Congrès a adopté le Vingt-deuxième amendement à la Constitution, en vertu duquel nul ne peut être élu à la présidence du pays plus de deux fois.

Bolivie

34. Le président actuel, Evo Morales, a été élu pour la première fois en 2005, sous le régime constitutionnel précédent²³. Une nouvelle Constitution a été adoptée en 2009 ; elle fixe le mandat présidentiel à cinq ans et le limite à une seule réélection consécutive²⁴. Sous ce nouveau régime constitutionnel, le président Morales a été réélu en 2009 et en 2014 (la Cour constitutionnelle a jugé que son premier mandat ne comptait pas, car il s'était déroulé avant l'imposition de la limite).

35. Dans un référendum tenu le 21 février 2016, un projet d'amendement constitutionnel qui aurait autorisé le président et le vice-président à prétendre à un troisième mandat consécutif a été rejeté à une étroite majorité : 51,3 %.

36. Le parti au pouvoir (MAS) a contesté la constitutionnalité de l'interdiction d'accomplir plus de deux mandats consécutifs. Dans un arrêt de novembre 2017, la Cour constitutionnelle plurinationale a exercé un contrôle de conventionnalité des articles 156, 168, 285 et 288 de la Constitution²⁵ au regard de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, et établi que la protection des droits politiques prévue par ce traité international était plus favorable que celle prévue par la Constitution. De fait, selon la Cour constitutionnelle, l'article 23.2 de la CADH n'autorise qu'un ensemble déterminé de limitations (numerus clausus), « exclusivement pour des motifs d'âge, de nationalité, de résidence, de langue, de capacité de lire et d'écrire, de capacité civile ou mentale, ou dans le cas d'une condamnation au pénal prononcée par un juge compétent ». La Constitution bolivienne prévoit que les traités internationaux constituant la norme de droits de l'homme la plus favorable s'appliquent et l'emportent sur la Constitution elle-même ; la Cour a donc conclu que s'agissant des droits politiques, la CADH devait s'appliquer en lieu et place des articles 156, 168, 285.II et 288²⁶.

²³ L'article 87.I de la Constitution bolivienne de 2004 disposait : « Le mandat présidentiel est de cinq ans non reproductibles. Le Président ne peut être réélu qu'une fois, après qu'au moins un mandat constitutionnel s'est écoulé ».

²⁴ L'article 168 de la Constitution bolivienne dispose : « La durée du mandat du Président et du Vice-président est de cinq ans, et ils ne peuvent être réélus que pour un mandat consécutif ».

²⁵ Voir les articles 156 (limite à la réélection des parlementaires), 168 (limite à la réélection du président et du vice-président), 285.II (limites à l'élection des autorités exécutives des collectivités autonomes) et 288 (limites à l'élection des membres des conseils et assemblées des collectivités autonomes).

²⁶ Décision de la Cour constitutionnelle plurinationale, TCP-0084/2017, 14 décembre 2017, disponible sur : <https://edwinfigueroag.files.wordpress.com/2017/12/sentencia-0084-2017-tcp-bolivia-reeleccion-evo-morales.pdf>.

Colombie

37. L'article 197 de la Constitution colombienne de 1991 interdisait totalement la réélection du président²⁷. Cet article a été modifié en 2004, fixant la limite à une réélection (clause dite « de réélection immédiate²⁸ »). Les modifications ajoutaient également des clauses visant à aplanir le terrain de jeu politique en tenant compte des avantages dont jouit le président en exercice en termes de ressources, d'accès aux médias et de visibilité. La Cour constitutionnelle a soutenu ces modifications, arguant que la possibilité d'une réélection immédiate du président en exercice pour un mandat supplémentaire ne constituait pas une « substitution » du régime constitutionnel, qu'elle était donc conforme à la Constitution et pouvait être adoptée par le Congrès. En vertu de la disposition modifiée, le président Uribe a pu effectuer un second mandat.

38. En 2009, la Cour s'est opposée à un nouvel amendement constitutionnel qui aurait autorisé un troisième mandat présidentiel consécutif; si deux mandats présidentiels ne représentaient pas de substitution du système constitutionnel, c'était bien le cas de trois mandats.

39. L'actuel président Santos effectue actuellement son second mandat (2014-2018) et quittera ses fonctions en 2018.

40. En 2015, l'article 197 de la Constitution a été de nouveau modifié pour revenir à l'interdiction totale de réélection de 1991, ce changement ne pouvant désormais être modifié ou supprimé que par un référendum populaire ou une assemblée constituante²⁹.

41. L'impossibilité pour le Congrès de modifier les limites de la réélection présidentielle a été contestée devant la Cour constitutionnelle, qui a cependant refusé de se prononcer sur des motifs de pure forme³⁰.

Équateur

42. Au cours de son premier mandat, le président Rafael Correa a convoqué une Assemblée constituante qui a adopté la Constitution de 2008, comprenant une limitation à une réélection présidentielle³¹. En vertu de cette disposition, M. Correa a effectué deux autres mandats présidentiels, en 2009 et 2014.

43. Le 4 décembre 2015, l'Assemblée nationale d'Équateur a adopté un amendement constitutionnel levant les limitations au mandat présidentiel, avec effet à compter de 2021. Cet amendement, accompagné de 15 autres, a été adopté par 100 voix contre 8 par un corps législatif où Alianza País, le parti politique du président en exercice Rafael Correa, disposait de la majorité des deux-tiers. Une disposition transitoire a été ajoutée pour rendre ce changement effectif après l'élection présidentielle de mai 2017. Le président Correa, en fonctions depuis 2007 et jusqu'à la fin de son second mandat en 2017, a promis de ne pas se représenter en 2021, bien que la disposition modifiée l'y autorise³².

²⁷ L'article 197 disposait : « Un citoyen qui, pour quelque raison que ce soit, a déjà occupé la présidence ne peut être élu Président de la République ».

²⁸ L'article 197 révisé disposait : « Nul ne peut être élu à la présidence de la République pour plus de deux mandats ». Une disposition transitoire précisait : « Quiconque occupe ou a occupé la présidence avant cette réforme ne pourra être réélu que pour un mandat supplémentaire ».

²⁹ L'article 197 modifié actuellement en vigueur dispose : « Un citoyen qui, pour quelque raison que ce soit, a déjà occupé la présidence ne peut être élu Président de la République. [...] L'interdiction de réélection ne peut être modifiée ou supprimée que par un référendum d'initiative populaire ou par une assemblée constituante ».

³⁰ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-230-16.htm>

³¹ L'article 144 disposait : « Le Président de la République reste en fonctions pendant quatre ans et ne peut être réélu qu'une seule fois ».

³² <http://www.jurist.org/paperchase/2015/12/ecuador-lawmakers-end-presidential-term-limits.php>

44. La Cour constitutionnelle avait estimé que la levée des limitations aux mandats présidentiels n'altérerait ni les fondements constitutionnels ni l'organisation de l'État et ne restreignait pas les droits ; au contraire, elle élargissait les droits de participation, et pouvait donc être adoptée en tant que réforme constitutionnelle par le Congrès.

45. En mai 2017, Lenin Moreno a été élu président et a décidé de convoquer un référendum demandant, entre autres questions, si la Constitution devait être à nouveau modifiée pour limiter la réélection à une seule fois.

46. À ce référendum tenu le 4 février 2018, les Équatoriens ont répondu à 64 pour cent « oui » à la deuxième question. Désormais, tous les représentants élus ne peuvent être reconduits qu'une fois dans les mêmes fonctions, ce qui revient sur l'amendement constitutionnel de 2015 qui levait les limites à la réélection présidentielle. L'ancien président Correa n'aura donc plus le droit de se présenter à l'élection présidentielle de 2021.

Honduras³³

47. Le 22 avril 2015, la division constitutionnelle de la Cour suprême de Justice a tranché sur deux recours constitutionnels autorisant la réélection indéfinie du président du Honduras. Dans cet arrêt, la Cour s'est prononcée sur un recours déposé par 15 parlementaires, presque tous membres du Partido Nacional, contre le deuxième paragraphe de l'article 239³⁴ et de l'article 42.5³⁵ de la Constitution de la République et contre l'article 330 du Code pénal, et sur un recours formé par l'ancien président Rafael Callejas pour que l'article 239 de la Constitution³⁶ soit déclaré inapplicable.

48. L'arrêt a déclaré inconstitutionnel l'article 330 du Code pénal, qui prévoyait l'emprisonnement de toute personne cherchant à modifier les articles de la Constitution interdisant la réélection du président. La Cour a considéré que cet article restreignait illégalement la liberté d'expression et contrevenait aux principes établis par la Constitution et par la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

49. Dans le même temps, la Cour a déclaré inapplicables l'article 42.5 de la Constitution, interdisant la réélection du Président, et son article 239, prévoyant la disqualification ou la destitution de quiconque proposerait cette réélection. Par extension, elle a déclaré inapplicable le dernier paragraphe de l'article 4, qui érigeait cette infraction en trahison³⁷. Néanmoins, la Cour a soutenu le paragraphe précédant, qui rend obligatoire l'alternance dans l'exercice de la

³³ Extrait de : Organisation des États américains, Mission d'observation des élections, Élections législatives, Honduras, 26 novembre 2017, Rapport final, p. 6. Voir <http://scm.oas.org/pdfs/2017/CP38551E01H.pdf>.

³⁴ ARTICLE 239. - Un citoyen ayant été titulaire d'une charge exécutive ne peut être ni Président, ni Vice-président de la République. Quiconque enfreindrait cette disposition, proposerait de la réformer ou appuierait directement ou indirectement une telle réforme serait immédiatement démis de ses fonctions et aurait interdiction d'exercer toute fonction publique pendant dix (10) ans.

³⁵ ARTICLE 42. - La qualité de citoyen est retirée : [...] 5. à quiconque promeut, appuie ou incite à la reconduction des fonctions du Président de la République ou à sa réélection ; [...].

³⁶ Arrêts 1342-2014 et 243-2015, conjoints, sur les recours déposés par les députés José Oswaldo Ramos Soto, Oscar Arturo Álvarez Guerrero, David Guillermo Chávez Madison, Antonio Cesar Rivera Callejas, José Tomás Zambrano Molina, José Celín Discua Elvir, Miguel Edgardo Martínez Pineda, Rodolfo Irias Navas, Mario Alonso Pérez López, Milton Jesús Puerto Oseguera, Román Villeda Aguilar, Juan Carlos Valenzuela Morlina, Welsy Linea Vásquez, José Francisco Rivera Hernández et Edwin Roberto Pavón León ainsi que par l'ancien Président, Rafael Leonardo Callejas Romero.

³⁷ ARTICLE 4.- Le régime de gouvernement est républicain, démocratique et représentatif. Il est exercé par trois pouvoirs : législatif, exécutif et judiciaire, qui sont complémentaires, indépendants et sans lien de subordination. L'alternance dans l'exercice de la présidence de la République est obligatoire. Contrevenir à cette norme constitue un délit de trahison de la Patrie.

présidence. Enfin, l'arrêt de la Cour a déclaré inapplicable l'article 374, sur l'impossibilité de modifier certains articles de la Constitution considérés comme des règles absolues³⁸.

50. La Cour suprême a jugé que les dispositions interdisant la réélection présidentielle contredisaient la liberté d'expression et de pensée et restreignaient indûment la participation et les débats politiques. Elle a jugé en outre que la restriction à la liberté imposée par l'interdiction de la réélection présidentielle était acceptable en principe, à condition d'être considérée comme raisonnable et socialement nécessaire. Toutefois, alors que cette interdiction avait été raisonnable et salutaire pour la démocratie lors de périodes précédentes de l'histoire du Honduras, ce ne serait plus vrai aujourd'hui, le pays ayant stabilisé sa démocratie par une alternance ininterrompue depuis 1982³⁹.

Venezuela

51. La Constitution vénézuélienne de 1990 comportait une limitation à deux mandats présidentiels consécutifs⁴⁰. Hugo Chavez a été élu Président pour la première fois en 1999, mais en vertu de la nouvelle Constitution adoptée cette même année, il a pu se présenter pour les deux mandats suivants, conformément à la version originale de l'article 230 réglementant les mandats présidentiels.

52. En 2007, le président Chavez a proposé une série d'amendements constitutionnels, encore complétée par l'Assemblée nationale. Parmi les réformes proposées par Chavez (premier train de réformes) figurait la modification de l'article 230 pour allonger le mandat présidentiel de six à sept ans et supprimer les limitations à la réélection. Lors d'un référendum tenu cette année, l'amendement constitutionnel a été rejeté à 50,65 % des voix.

53. En 2009, le sujet de la réélection a été de nouveau soumis à référendum, avec la question suivante : « Approuvez-vous la modification par l'Assemblée nationale des articles 160, 162, 174, 192 et 230 de la Constitution, qui élargit les droits politiques pour permettre à tout citoyen exerçant une fonction publique élective de se présenter à la même fonction pour la période fixée par la Constitution, en ne dépendant que de l'élection populaire ? ». Cette fois, l'amendement constitutionnel a été approuvé à 54,86 % des voix.

54. En 2012, Hugo Chavez a été réélu pour son quatrième mandat présidentiel consécutif.

IV. Travaux antérieurs de la Commission de Venise sur les limitations aux mandats présidentiels

55. Dans plusieurs avis par pays, la Commission de Venise a jugé positives les limitations aux mandats présidentiels. Au Bélarus, la limitation a été levée à l'issue d'un référendum organisé le 17 octobre 2004. Dans son avis sur le référendum (CDL-AD(2004)029), la Commission de Venise se montre critique à l'égard de cette suppression. Elle se réfère tout d'abord à la pratique internationale :

Dans les démocraties à présidence forte, un système constitutionnel de contre-pouvoirs est une garantie contre l'arbitraire dans l'exercice des fonctions présidentielles, le mandat présidentiel étant de toute façon limité. En règle générale, les constitutions des pays démocratiques dotés de systèmes de gouvernement présidentiels, comme on en trouve en particulier en Amérique latine, soit interdisent la réélection immédiate d'un

³⁸ Le Comité des droits de l'homme de l'ONU, dans ses Observations finales concernant le deuxième rapport périodique du Honduras (24 juillet 2017), a appelé le Honduras à « respecter les conditions d'éligibilité prévues par la Constitution, en particulier la limitation du mandat présidentiel » (CCPR/C/HND/CO/2), paragraphe 45 d).

³⁹ <http://www.poderjudicial.gob.hn/Documents/falloSCONS23042015.pdf>

⁴⁰ Article 230 : Le mandat présidentiel est de six ans. Le Président de la République peut être réélu, immédiatement et une seule fois, pour un mandat supplémentaire.

Président sortant soit limitent la fonction présidentielle à deux mandats consécutifs ; tel est le cas de la Constitution actuellement en vigueur au Bélarus. Même les démocraties où les fonctions présidentielles sont largement honorifiques ont tendance à limiter la possibilité d'enchaîner les mandats. Que ce soit les anciennes démocraties ou les nouvelles (les Républiques d'Albanie, d'Arménie, d'Afrique du Sud, de Lituanie, de Pologne, la Fédération de Russie ou l'Ukraine par exemple), toutes reconnaissent qu'il n'est pas souhaitable que la fonction présidentielle puisse faire l'objet de mandats illimités. (Paragraphe 12).

56. La Commission évoque en outre le problème du déséquilibre des pouvoirs au Bélarus :
Au Bélarus, où l'équilibre des pouvoirs entre les organes du gouvernement est faussé et où le Président concentre une bonne partie du pouvoir, il n'est certainement pas souhaitable de créer un système dans lequel le déséquilibre des pouvoirs est effectivement institutionnalisé en la personne de l'actuel Président sortant. (Paragraphe 13).

57. Dans son avis sur le projet d'amendements à la Constitution de la République d'Azerbaïdjan⁴¹, la Commission de Venise remarque que « dans les pays dotés d'un régime présidentiel (ou quelquefois semi-présidentiel), le pouvoir a tendance à se concentrer entre les mains du Président, tandis que les pouvoirs législatif et judiciaire sont relativement plus faibles. L'alternance régulière du pouvoir grâce aux élections est, par conséquent, le moyen par excellence d'empêcher une concentration excessive du pouvoir présidentiel⁴² ». La Commission poursuit ainsi : « En Azerbaïdjan, doté par sa Constitution d'un régime présidentiel, le Président concentre sans aucun doute des pouvoirs considérables entre ses mains, étant donné le peu de freins et de contrepoids qui y existent. Aussi était-il logique que le texte initial de la Constitution azerbaïdjanaise limite l'exercice de ces pouvoirs à deux mandats⁴³ ». Elle affirme qu'en général, on peut considérer l'abolition des restrictions qui empêchent la réélection illimitée d'un président comme un recul du point de vue de la démocratie. Ici, la Commission cite l'exemple des référendums constitutionnels organisés en 2009 au Venezuela et en 2004 au Bélarus. À l'inverse, la mise en place ultérieure de telles limites au sein d'une Constitution va dans le bon sens. La Commission cite ici les États-Unis et la France. Revenant à l'Azerbaïdjan, elle souligne que « la limitation constitutionnelle expresse des mandats présidentiels consécutifs est particulièrement importante dans les pays dont les structures démocratiques et leur présupposition culturelle n'ont pas encore été consolidées⁴⁴ ». Elle conclut que l'abrogation de l'actuelle limitation prévue par l'article 101 (V) de la Constitution peut de ce fait apparaître comme un sérieux recul dans la voie suivie par l'Azerbaïdjan vers une démocratie consolidée.

58. Dans son avis sur l'Azerbaïdjan, la Commission répond aussi à deux contre-arguments. D'après le premier, la suppression de la limite du double mandat donnerait aux électeurs une plus grande liberté de choix de leur président. Aux yeux de la Commission, bien que cet argument puisse paraître séduisant, en théorie du moins, une limitation expresse s'impose en pratique, sans quoi un président pourrait aisément recourir à divers moyens plébiscitaires pour asseoir sa position et assurer sa réélection. La Commission rappelle que la limitation constitutionnelle des mandats consécutifs vise « à atténuer les conséquences négatives que pourrait avoir pour la démocratie le fait qu'une même personne puisse occuper la présidence pendant une période excessive⁴⁵ ».

59. La Commission rejette également la comparaison avec le premier ministre, dans les systèmes parlementaires, dont la nomination n'est soumise à aucune restriction. Elle souligne

⁴¹ CDL-AD(2009)010.

⁴² *Ibid.*, paragraphe 10.

⁴³ *Ibid.*, paragraphe 13.

⁴⁴ *Ibid.*, paragraphe 16.

⁴⁵ *Ibid.*, paragraphe 14.

que les mécanismes parlementaires assurent en général la rotation démocratique de la fonction de premier ministre, mais que l'influence de ces mécanismes ne s'étend à l'évidence pas à la présidence.

60. Dans son avis sur le projet de Constitution de la République kirghize⁴⁶, la Commission de Venise salue, dans la limitation à un mandat, un effort pour éviter la mise en place de structures autoritaires : un président qui n'a aucune chance d'être immédiatement réélu n'est pas incité à asseoir un pouvoir fort et à bâillonner l'opposition.

61. Dans son rapport sur la démocratie, la limitation des mandats et l'incompatibilité de fonctions politiques⁴⁷, la Commission présente une enquête sur les constitutions de ses États membres et conclut que dans la plupart des cas, les constitutions des États membres du Conseil de l'Europe, ainsi que celles des pays non membres du Conseil de l'Europe, prévoient pour le président du pays un mandat limité dans le temps et le droit à une réélection.

62. Le rapport résume ainsi les arguments pour et contre de telles limitations : « Pour les opposants, le remplacement fréquent des titulaires de fonctions publiques (politiques) dans un pays peut nuire à la qualité et à la continuité de la politique menée par les autorités et créer une réelle incertitude politique. Pour les adeptes du principe de limitation, le changement de titulaires est bénéfique pour le système, car il favorise l'expression d'idées nouvelles, encourage le pluralisme de la pensée politique, dissuade toute domination politique et surtout prévient toute tentation d'être irremplaçable au sein de la classe politique⁴⁸ ». D'après le rapport, les arguments contre la limitation des mandats portent le plus souvent sur l'idée que les citoyens auraient le droit de dire qui les gouvernera, et qu'il appartiendrait à eux seuls de choisir librement et sans restriction leurs responsables. Si le peuple souhaite qu'une personne le gouverne pendant une durée plus longue, il devrait pouvoir exercer ce droit. L'argument démocratique contre les mandats illimités est résumé comme suit : « [...] le fait de ne pas limiter les mandats permettrait un renforcement de fait de la position du chef de l'État dans les systèmes parlementaires et dans une plus grande mesure dans les systèmes semi-présidentiels. Dans les systèmes présidentiels, il fait naître le danger d'avoir un « monarque républicain ». [...] dans les pays sans tradition démocratique ni société civile développée, le fait de ne pas limiter les mandats du chef de l'État peut porter au pouvoir un nouveau « César » ou un nouveau « Bonaparte », indépendamment du modèle de [gouvernement⁴⁹] ».

63. En conclusion, du fait des risques pour l'équilibre des pouvoirs, et même pour la démocratie en tant que telle, qu'implique la possibilité pour le président sortant d'être réélu plus d'une fois, la Commission de Venise s'est clairement montrée critique face aux dispositions constitutionnelles autorisant plus d'une réélection du chef de l'État dans les systèmes présidentiels ou semi-présidentiels.

V. Normes internationales applicables au droit de voter et d'être élu

64. L'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (adoptée par l'ONU en 1948) affirme :

(1) Toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis.

(2) Toute personne a droit à accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques de son pays.

⁴⁶ CDL-AD(2010)015

⁴⁷ CDL-AD(2012)027.

⁴⁸ *Ibid.*, paragraphe 62.

⁴⁹ *Ibid.*, paragraphes 66-67.

(3) La volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics ; cette volonté doit s'exprimer par des élections honnêtes qui doivent avoir lieu périodiquement, au suffrage universel égal et au vote secret ou suivant une procédure équivalente assurant la liberté du vote.

65. L'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (adopté par l'ONU en 1966) dispose :

Tout citoyen a le droit et la possibilité, sans aucune des discriminations visées à l'article 2 et sans restrictions déraisonnables :

a) de prendre part à la direction des affaires publiques, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis ;

b) de voter et d'être élu, au cours d'élections périodiques, honnêtes, au suffrage universel et égal et au scrutin secret, assurant l'expression libre de la volonté des électeurs ;

c) d'accéder, dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays.

66. Dans son Observation générale sur l'article 25 du PIDCP, le Comité des droits de l'homme souligne le lien entre droits électoraux actifs et passifs : l'application effective du droit et de la possibilité de se porter candidat à une charge électorale garantit aux personnes ayant le droit de vote un libre choix de candidats. L'Observation générale souligne également que toute restriction au droit de se porter candidat, par exemple un âge minimum, doit reposer sur des critères objectifs et raisonnables et que les personnes qui à tous autres égards seraient éligibles ne devraient pas se voir privées de la possibilité d'être élues par des conditions déraisonnables ou discriminatoires, par exemple le niveau d'instruction, le lieu de résidence ou l'ascendance, ou encore l'affiliation politique⁵⁰.

67. L'article 2.1 du PIDCP interdit la discrimination :

Les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

68. Le droit à des élections libres garanti par l'article 3 du Protocole n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ne couvre que le « corps législatif », et non la présidence (sauf dans le cas théorique où la présidence pourrait être conçue comme un élément du corps législatif⁵¹). Ainsi, dans l'affaire *Sejdić et Finci*, s'agissant de la présidence, la

⁵⁰ Observation générale n° 25 : le droit de participer aux affaires publiques, les droits de vote et le droit d'accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques (article 25), CCPR/C/21/Rev.1/Add.7.

⁵¹ Voir le Guide sur l'article 3 du Protocole n° 1 à la Convention européenne, paragraphe 6 : *Concernant les élections présidentielles, la Cour a considéré que les prérogatives du chef de l'État ne pouvaient, en tant que telles, amener à voir en celui-ci un « corps législatif » au sens de l'article 3 du Protocole n° 1. Cependant, elle n'exclut pas la possibilité d'appliquer l'article 3 du Protocole n° 1 à des élections présidentielles. S'il était établi que les fonctions du chef de l'État concerné comprenaient l'initiative législative et le pouvoir d'adopter des lois, ou incluaient de vastes prérogatives en matière de contrôle de l'adoption des lois ou le pouvoir de censurer les principaux organes législatifs, on pourrait alors soutenir que le chef de l'État est un « corps législatif » au sens de l'article 3 du Protocole n° 1 (Boškoski c. « ex-République yougoslave de Macédoine » (déc.) ; Brito Da Silva Guerra et Sousa Magno c. Portugal (déc.)). Cette possibilité n'a toutefois jamais encore été exploitée et n'a même pas été évoquée dans les affaires ultérieures (Paksas c. Lituanie [GC] ; Anchugov et Gladkov c. Russie, paragraphes 55-56).*

position des requérants a été examinée à la lumière de l'interdiction générale de discrimination énoncée à l'article 1 du Protocole n° 12⁵², libellé comme suit :

1. *La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.*
2. *Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1.*

69. Depuis l'affaire *Gitonas et autres c. Grèce*⁵³, la Cour européenne des droits de l'homme considère que le droit d'être élu n'est pas absolu, mais connaît des « limitations implicites » imposées par les États – telles que des conditions d'éligibilité – pour assurer l'égalité entre les candidats et pour préserver le corps électoral de pressions de la part des titulaires de fonctions publiques.

70. L'article 23.1 b) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (1969) garantit le droit de participer à la direction des affaires publiques et dispose :

1. *Tous les citoyens doivent jouir des droits et facultés ci-après énumérés :*
 - a) *de participer à la direction des affaires publiques, directement ou par l'intermédiaire de représentants librement élus ;*
 - b) *d'élire et d'être élus dans le cadre de consultations périodiques authentiques, tenues au suffrage universel et égal, et par scrutin secret garantissant la libre expression de la volonté des électeurs, et*
 - c) *d'accéder, à égalité de conditions générales, aux fonctions publiques de leur pays.*
2. *La loi peut réglementer l'exercice des droits et facultés mentionnés au paragraphe précédent, et ce exclusivement pour des motifs d'âge, de nationalité, de résidence, de langue, de capacité de lire et d'écrire, de capacité civile ou mentale, ou dans le cas d'une condamnation au pénal prononcée par un juge compétent.*

71. L'article 23.2 de la Convention américaine, qui limite les motifs pour lesquels il est possible de restreindre l'usage des droits prévus au paragraphe 1, n'a qu'un seul objectif (à la lumière de la Convention dans son ensemble et de ses principes essentiels) : exclure les discriminations contre des individus dans l'exercice de leurs droits politiques.

72. Outre ce qui précède, d'après la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, l'article 23 de la Convention impose à l'État certaines obligations spécifiques. Du moment que l'article 23.1 établit le droit de participer à la direction des affaires publiques directement ou par l'intermédiaire de représentants librement élus, l'État a une obligation positive, qui se manifeste par l'obligation d'accomplir certaines actions et d'adopter des mesures qui découlent de l'obligation de garantir à toute personne relevant de sa compétence le libre et plein exercice des droits de l'homme (article 1.1 de la Convention) et de l'obligation générale d'adopter des mesures de droit interne (article 2 de la Convention). Cette obligation positive consiste à concevoir un système permettant à des représentants d'être élus pour diriger les affaires publiques. De fait, pour que les droits politiques s'exercent, la loi doit fixer des règles allant au-delà des quelques restrictions que l'État peut imposer à ces droits, énoncées à l'article 23.2. L'État doit organiser son système électoral et mettre en place une

⁵² Cour européenne des droits de l'homme, *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*, arrêt du 22 décembre 2009, Requêtes n° 27996/06 et 34836/06.

⁵³ Cour européenne des droits de l'homme, *Gitonas et autres c. Grèce*, arrêt du 1^{er} juillet 1997, Requêtes n° 18747/91, 19376/92 et 19379/92.

série complexe de conditions et de formalités pour qu'il soit possible d'exercer le droit de voter et d'être élu. La mise en place et l'application d'exigences encadrant l'exercice des droits politiques ne constitue pas en elles-mêmes une restriction induite de ces droits. Toutefois, le pouvoir qu'a l'État de réglementer ou de restreindre les droits n'est pas discrétionnaire, mais limité par le droit international, qui impose certaines obligations dont le non-respect rend la restriction illégale et contraire à la Convention américaine. Les conditions et les exigences qui doivent être remplies au moment de réglementer ou de restreindre les droits et les libertés inscrits dans la Convention sont la légalité de la mesure restrictive, son but, sa nécessité dans une société démocratique et sa proportionnalité. S'agissant du but, l'article 23 de la Convention n'établit pas explicitement les causes légitimes ou les objectifs admis pour lesquels la loi peut réglementer les droits politiques. De fait, cet article n'établit que certains aspects ou motifs (comme la capacité civile ou mentale ou l'âge) sur la base desquels les droits politiques peuvent être réglementés au regard de leurs titulaires, mais ne détermine explicitement ni les buts, ni les restrictions spécifiques devant nécessairement être imposés au moment de concevoir un système électoral (circonscriptions électorales, etc.). Toutefois, les buts légitimes auxquels les restrictions devraient tendre découlent des obligations que l'on peut déduire de l'article 23.1 de la Convention⁵⁴.

73. L'article 1.1 de la Convention américaine interdit en outre la discrimination liée aux droits inscrits dans la Convention :

Les États parties s'engagent à respecter les droits et libertés reconnus dans la présente Convention et à en garantir le libre et plein exercice à toute personne relevant de leur compétence, sans aucune distinction fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la situation économique, la naissance ou toute autre condition sociale.

74. Aux termes de l'article 3 de la Charte démocratique interaméricaine de l'OEA, les composantes essentielles de la démocratie représentative comprennent, entre autres, « le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'accès au pouvoir et son exercice assujéti à l'État de droit, la tenue d'élections périodiques, libres, justes et basées sur le suffrage universel et secret, à titre d'expression de la souveraineté populaire, le régime plural de partis et d'organisations politiques, ainsi que la séparation et l'indépendance des pouvoirs publics ».

75. L'article 13 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981) dispose :

1. *Tous les citoyens ont le droit de participer librement à la direction des affaires publiques de leur pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis, ce, conformément aux règles édictées par la loi.*
2. *Tous les citoyens ont également le droit d'accéder aux fonctions publiques de leurs pays.*
3. *Toute personne a le droit d'user des biens et services publics dans la stricte égalité de tous devant la loi.*

76. L'article 17 de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance (2007-2012) est libellé comme suit :

Les États parties réaffirment leur engagement à tenir régulièrement des élections transparentes, libres et justes conformément à la Déclaration de l'Union sur les

⁵⁴ Voir entre autres Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire *Castañeda Gutman c. Mexique*, arrêt du 6 août 2008, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_184_ing.pdf.

Principes régissant les Élections démocratiques en Afrique. À ces fins, tout État partie doit :

1. *Créer et renforcer les organes électoraux nationaux indépendants et impartiaux, chargés de la gestion des élections.*
2. *Créer et renforcer les mécanismes nationaux pour régler, dans les meilleurs délais, le contentieux électoral.*
3. *Faire en sorte que les partis et les candidats qui participent aux élections aient un accès équitable aux médias d'État, pendant les élections.*
4. *Adopter un code de conduite qui lie les partis politiques légalement reconnus, le gouvernement et les autres acteurs politiques avant, pendant et après les élections. Ce code contient un engagement des acteurs politiques à accepter les résultats des élections ou de les contester par des voies exclusivement légales.*

VI. Les droits de l'homme englobent-ils le droit à la réélection ? Dans l'affirmative, quelles sont les limites à ce droit ?

77. Presque toutes les démocraties modernes sont des démocraties représentatives. Les élections sont des outils essentiels pour permettre au peuple de prendre part à la mise en place d'un gouvernement et à la direction des affaires publiques. Les droits politiques donnent à chacun le droit d'élire des représentants ou d'exercer lui-même une fonction publique. Le droit de vote et celui d'être élu sont des éléments clés des droits politiques. Toutes les démocraties modernes ont inscrit ces droits politiques dans leurs constitutions. Le contenu précis des droits politiques est défini par les constitutions ou par les lois qui les appliquent.

78. La réélection peut être définie comme la possibilité d'être élu après avoir déjà accompli un mandat. Un rapport existe entre la réélection et le droit l'humain, de se présenter à une élection, compris comme un élément du droit à la participation politique. Toutefois, se pose la question de savoir si la réélection est aussi un droit de l'homme ou un droit fondamental, ou uniquement un aspect spécifique du fonctionnement de l'institution concernée. Les dispositions qui limitent les mandats présidentiels se trouvent dans les chapitres des constitutions portant sur l'institution de la présidence, et non dans les déclarations des droits. Il importe ainsi de mentionner qu'une constitution comprend non seulement des droits, mais aussi des dispositions sur le fonctionnement des institutions démocratiques. Elles concernent les principes et les institutions, mais aussi les mandats. Si la « constitution des droits » est un élément essentiel d'une constitution dans la tradition constitutionnelle, il en va de même de la « constitution des pouvoirs » ou de la structure du gouvernement (article 16 de la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen ou Déclaration des droits de Virginie). La constitution ne porte pas que sur des droits.

79. Les droits de l'homme peuvent être compris comme des prétentions reconnues : « avoir un droit, c'est prétendre à quelque chose contre quelqu'un, la reconnaissance de cette prétention étant entérinée par des règles de droit ou, dans le cas des droits moraux, par le principe de la conscience éclairée⁵⁵ ». En cela, les droits requièrent une reconnaissance sociale. Dans un État démocratique, cette reconnaissance doit être institutionnalisée et entérinée par l'État. En son absence, les droits de l'homme peuvent se justifier d'un point de vue moral, mais n'ont pas force exécutoire⁵⁶.

80. Il existe plusieurs manières de reconnaître les droits de l'homme. L'une d'elles est la reconnaissance constitutionnelle en tant que droits fondamentaux, par une assemblée constitutionnelle ou toute autre entité œuvrant à fonder un État démocratique. L'interprétation

⁵⁵ Feinberg, Joel, « The Nature and Value of Rights », *The Journal of Value Inquiry*, décembre 1970, volume 4, n° 4, pp 243–260.

⁵⁶ Martin, Rex, *A System of Rights*, Oxford, Oxford University Press, 1997, pp. 86-87 ; Hann, Matt, *Egalitarian Rights Recognition: A Political Theory of Human Rights*, Basingstoke, Palgrave Macmillan, 2016, pp. 117-125.

judiciaire en est une autre : les tribunaux déterminent si des prétentions spécifiques revêtent le caractère d'un droit de l'homme. Occasionnellement, les tribunaux peuvent même reconnaître de nouveaux droits de l'homme⁵⁷, bien que la plupart, compte tenu des limites constitutionnelles du pouvoir judiciaire, fassent dériver ou développent un « nouveau » droit de l'homme à partir de ceux déjà reconnus par la constitution ou par le droit international.

81. L'examen des traités internationaux, des constitutions nationales et des décisions judiciaires montre que la réélection n'est pas conçue comme un droit de l'homme. Les principaux instruments internationaux reconnaissent le droit de prendre part à la direction des affaires publiques, de voter et d'être élu et d'avoir accès aux services publics dans des conditions générales d'égalité. Le droit de vote, actif et passif, doit être réalisé par des élections périodiques et honnêtes, au suffrage universel et égal et au scrutin secret, ou par d'autres procédures équivalentes assurant l'expression libre de la volonté des électeurs⁵⁸. Ces éléments sont essentiels pour garantir que les individus participent à la vie politique de leur communauté. Comme les autres droits de l'homme, ils protègent les fondements de la liberté, de la réalisation de soi et des droits fondamentaux de toute personne, considérés comme des conditions essentielles à la dignité humaine.

82. Une personne prétendant à la réélection a déjà exercé son droit à être élue ; les limitations de mandat ou même l'interdiction de la réélection ne sont donc pas à interpréter, a priori, comme portant atteinte à un droit de l'homme. Si la réélection devait être reconnue comme un droit de l'homme, alors il faudrait considérer la teneur actuelle du droit à la participation politique comme insuffisante pour garantir les intérêts et les attentes légitimes.

83. Cependant, la large reconnaissance dont jouit le droit à la participation politique dans les traités internationaux conduit à écarter une telle insuffisance. Il n'existe pas non plus de preuves empiriques démontrant que la teneur actuelle du droit de se présenter à une élection ne suffirait pas à garantir la participation à la vie publique. Au contraire, il semble que les circonstances qui ont justifié la restriction la plus fréquente au droit d'éligibilité (par exemple, le besoin d'éviter que les titulaires ne profitent de leurs fonctions pour se maintenir au pouvoir ou pour faire un usage abusif des biens de l'État⁵⁹) persistent dans la plupart des démocraties contemporaines.

84. Même dans les décisions récemment adoptées en Bolivie et au Honduras, les tribunaux, tout en déclarant les articles constitutionnels interdisant la réélection du président inapplicables, car contraires à la constitution ou incompatibles avec les traités internationaux, n'ont pas reconnu la réélection comme un droit de l'homme à part entière.

85. Quoi qu'il en soit, du moment qu'il n'existe pas de fondement théorique, international ou constitutionnel pour reconnaître la réélection comme un droit de l'homme, elle est à concevoir comme une disposition autonome, affiliée au droit à la participation politique et au droit de se présenter à une élection⁶⁰. Dans tous les cas, les durées maximales de mandats et les autres

⁵⁷ Rey Martínez, Fernando, *La dignidad humana en serio. Desafíos actuales de los derechos fundamentales*, Mexico, Porrúa, IMDPC, 2013, 81-84 ; Cartabia, Marta, *The Age of "new Rights"*, NYU School of Law, 2010.

⁵⁸ Article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies à Paris le 10 décembre 1948 ; article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies le 19 décembre 1966 ; article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, adoptée par le Conseil de l'Europe le 4 novembre 1950 ; article 23 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, adoptée par la Conférence interaméricaine spécialisée sur les droits de l'homme le 22 novembre 1969, citée au chapitre III.

⁵⁹ Jaramillo Pérez, Juan Fernando, « La reelección presidencial inmediata en Colombia », in *Constitución, democracia y derechos*, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2016, pp. 240-1.

⁶⁰ Dans cet esprit, le Tribunal électoral fédéral du Mexique a décrit la réélection comme la simple possibilité d'exercer le droit à être élu après l'accomplissement d'un premier mandat, dans le respect de tous les critères fixés par la loi. Voir la décision du Tribunal électoral fédéral, SUP-JDC-1172/2017, 24 janvier 2018. 1.

limitations au droit de se présenter à une élection, par exemple l'interdiction de la réélection de représentants politiques, la restriction du nombre de mandats consécutifs ou l'interdiction de la réélection immédiate, imposent des restrictions à un droit de l'homme : la participation politique. Par conséquent, elles doivent être raisonnables, justifiées par un objectif légitime et nécessaires dans une société démocratique.

86. En conclusion, la Commission de Venise considère qu'il n'existe pas de droit à la réélection constituant un droit de l'homme spécifique et distinct. La possibilité de prétendre à un autre mandat, telle que prévue par la constitution, est une modalité ou une restriction du droit à la participation politique, et plus précisément du droit d'éligibilité.

VII. Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des candidats à l'élection ?

87. En vertu des normes internationales, et notamment du PIDCP, indépendamment de leur forme de constitution ou de gouvernement, les États doivent adopter les mesures législatives ou autres nécessaires pour s'assurer que les citoyens peuvent effectivement jouir de leurs droits. Toute condition s'appliquant à l'exercice des droits protégés par l'article 25 doit reposer sur des critères objectifs et raisonnables⁶¹.

88. Dans les démocraties modernes, tandis que le principe du suffrage universel est largement accepté et soigneusement protégé, le droit d'éligibilité peut être plus aisément limité, en raison à la fois des exigences juridiques et du nombre restreint de fonctions électives disponibles. De fait, si chacun peut voter, seule une personne peut être élue à la tête de l'État. L'étendue du droit à être élu est déterminée par le système gouvernemental, lequel relève de la décision du peuple, entité souveraine pour définir sa constitution.

89. Les limitations de mandat concernent généralement le chef de l'État/président de la République ; elles sont moins courantes pour les parlementaires. Cette distinction tient à la nature différente du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif et aux relations différentes qui existent en leur sein. Les essayistes soulignent « le danger de l'abus de pouvoir par les titulaires de fonctions cherchant à prolonger leur mandat⁶² ». Pour certains auteurs, les régimes présidentiels donnent aux présidents en exercice un avantage excessif lorsqu'ils se représentent ; par conséquent, les limitations de mandat « visent à empêcher les titulaires de profiter de leur position pour se maintenir au pouvoir⁶³ » et à aplanir le terrain pour les autres candidats. Pour citer la Commission de Venise, « dans les systèmes présidentiels, le fait de ne pas limiter les mandats fait naître le danger d'avoir un "monarque républicain⁶⁴" ». Ces arguments ont encore plus de force en cas de réélection immédiate.

90. Presque tous les États ayant adopté un système présidentiel ou semi-présidentiel imposent des limitations constitutionnelles au nombre de mandats (successifs) du président, afin de préserver un système d'équilibre des pouvoirs⁶⁵. L'histoire et le contexte social ont un effet

⁶⁰ Dans cet esprit, le Tribunal électoral fédéral du Mexique a décrit la réélection comme la simple possibilité d'exercer le droit à être élu après l'accomplissement d'un premier mandat, dans le respect

⁶¹ Observation générale n° 25 [57] : Le droit de participer aux affaires publiques, les droits de vote et le droit d'accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques (article 25), CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, paragraphe 4, CCPR/C/100/D/1354/2005. L'attribution des pouvoirs et les moyens par lesquels les citoyens exercent le droit de participer à la conduite des affaires publiques, protégé par l'article 25, devraient être déterminés par des lois constitutionnelles ou autres.

⁶² Carey, *op. cit.*, 119.

⁶³ Cheibub, José, *Presidentialism, Parliamentarism, and Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, 167.

⁶⁴ CDL-AD(2012)027rev, paragraphe 66.

⁶⁵ C'est le cas des États-Unis et de 14 des 18 pays d'Amérique latine (où prédominent fortement les pays démocratiques à régime présidentiel). De même, les régimes semi-présidentiels tels que la France, la Pologne et l'Indonésie limitent la réélection du président à deux mandats consécutifs. Thompson, José, « La reelección y

direct sur les réglementations nationales concernant la réélection et les limitations de mandat, comme le montre par exemple l'histoire, récente comme plus ancienne, de l'Amérique latine⁶⁶.

91. Dans les systèmes parlementaires, il y a presque toujours des limitations au mandat du chef de l'État, qu'il soit élu au suffrage direct ou indirect⁶⁷. L'idée d'éviter un maintien perpétuel au pouvoir s'applique donc aussi aux chefs d'État dans les systèmes parlementaires. Certes, leurs pouvoirs sont avant tout de nature cérémonielle ou symbolique, mais dans un État républicain, un chef de l'État qui se maintiendrait au pouvoir, en particulier s'il/elle est élu(e) au suffrage direct, pourrait gagner en importance et dévaluer le rôle assumé par le premier ministre dans un système parlementaire. Plus son mandat se prolongerait, plus le président pourrait être tenté d'abandonner son rôle d'arbitre impartial pour s'engager dans une politique partisane⁶⁸.

92. À l'inverse, du moins dans les États membres de la Commission de Venise, les limitations de mandat ne s'appliquent pas au chef du gouvernement (habituellement le premier ministre) : techniquement, ce dernier peut être destitué à tout moment, tandis que les systèmes présidentiels prévoient des procédures de destitution rigides et exceptionnelles. Par conséquent, le risque d'abus de pouvoir par le chef de l'exécutif est plus grand dans les régimes présidentiels que dans les régimes parlementaires. En outre, « un tel maintien au pouvoir, ou l'exercice du pouvoir sans durée définie et avec l'intention manifeste de s'y maintenir, est incompatible avec l'exercice effectif de la démocratie⁶⁹ ».

93. Les limitations de mandat visent à éviter qu'une démocratie ne devienne une dictature de fait. Elles peuvent même renforcer la société démocratique, puisqu'elles imposent la logique de la transition politique comme un événement prévisible dans les affaires publiques. Elles peuvent constituer « *un important rempart contre les scénarios dans lesquels le vainqueur d'une élection emporte toute la mise*⁷⁰ ». Elles entretiennent aussi dans les partis d'opposition l'espoir d'accéder prochainement au pouvoir à travers des procédures institutionnalisées, et réduisent donc l'incitation à tenter un coup d'État. Ainsi, les limitations de mandat visent à protéger les droits de l'homme, la démocratie et la prééminence du droit, qui sont des buts légitimes au sens des normes internationales.

94. Dans les démocraties modernes, la souveraineté d'une nation est exercée par le peuple. Toute autorité de l'État doit émaner du peuple. Nul ne peut donc se prétendre habilité à se représenter après un premier mandat si la constitution l'interdit. La restriction du droit d'éligibilité dérive d'un choix souverain du peuple, visant aux buts d'intérêt général

sus implicaciones para la equidad en la contienda electoral », in *Construyendo las Condiciones de Equidad en los Procesos Electorales. Cuaderno de Capel 57*, San José, IIDH, 2012, pp. 279-288.

⁶⁶ Jaramillo Pérez, *op. cit.*, pp. 241-2. Il peut exister un lien entre les réformes qui suppriment les limitations du mandat présidentiel et l'abus de pouvoir des titulaires, bien qu'il soit difficile de cerner si, comment et dans quelle mesure la réélection présidentielle amoindrit la qualité de la démocratie. D'après la base de données sur la liberté dans le monde tenue par Freedom House, le Venezuela, la République dominicaine et le Nicaragua ont souffert d'un déclin de qualité démocratique dans les années qui ont suivi la suppression des limitations au mandat présidentiel (<https://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2018>). De nouvelles études seraient nécessaires pour mesurer la force et l'orientation de ce lien possible. D'autres éléments sont à prendre en compte, dont le contexte politique et social et l'existence d'autres limites aux modalités de réélection.

⁶⁷ Voir l'Irlande et l'Allemagne pour un exemple de chaque cas.

⁶⁸ Sur le rôle du chef de l'État dans les systèmes parlementaires, voir Commission de Venise, Avis sur la proposition du Président de la République de Moldova d'élargir les pouvoirs du Président en matière de dissolution du parlement, CDL-AD(2017)014, paragraphe 20.

⁶⁹ Déclaration de Santiago, adoptée à l'occasion de la Cinquième réunion de consultation des ministres des Affaires étrangères, Santiago, Chili, 12 au 18 août 1959, Document final, Doc. OEA/Ser.C/II.5, pp. 4-6 ; disponible sur

<http://www.oas.org/consejo/MEETINGS%20OF%20CONSULTATION/minutes.asp>

⁷⁰ Rapport du Secrétaire général, Affermissement du rôle de l'Organisation des Nations Unies aux fins du renforcement de l'efficacité du principe d'élections périodiques et honnêtes et de l'action en faveur de la démocratisation (A/72/260), paragraphe 43, https://digitallibrary.un.org/record/1302192/files/A_72_260-FR.pdf.

susmentionnés, qui prévalent sur les droits du président en exercice. Comme exposé plus haut, cette restriction repose sur des critères objectifs et raisonnables.

95. Pour les raisons susmentionnées, il est évident que la limitation des mandats présidentiels en vue de la préservation de la démocratie, valeur fondamentale du Conseil de l'Europe avec les droits de l'homme et la prééminence du droit, ne constitue pas une discrimination au sens de l'article 1 du Protocole n° 12. Les limitations des mandats présidentiels visant à asseoir la démocratie, c'est-à-dire le but même des droits électoraux, ne sont pas non plus discriminatoires ou déraisonnables au sens de l'article 25 du PIDCP. Les limitations de mandat ne font pas partie des cas de discrimination énoncés dans les traités internationaux. Toutefois, elles doivent être neutres et non imposées ou supprimées en vue d'interrompre prématurément le mandat d'une personne ou d'assurer le maintien en fonctions d'un responsable en exercice (par la levée des limitations à son mandat). Le risque peut être évité si de tels changements ne bénéficient pas au titulaire de la fonction concernée.

96. En conclusion, le droit d'éligibilité n'est pas un droit absolu. Il peut connaître des limites, objectives et raisonnables. Les limitations que la plupart des démocraties représentatives imposent au mandat du président en exercice constituent une restriction raisonnable au droit d'éligibilité, car elles préviennent l'exercice illimité du pouvoir par un président et protègent d'autres principes constitutionnels, comme l'équilibre et la séparation des pouvoirs. Le président a le devoir de défendre la constitution et de protéger les droits de l'homme. Il/elle ne peut faire valoir des droits politiques allant à l'encontre de la constitution. Par conséquent, les limitations à la réélection du président ne restreignent indûment ni ses droits de l'homme, ni ses droits politiques.

VIII. Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des électeurs ?

97. La démocratie, les droits de l'homme et la prééminence du droit sont les trois piliers du patrimoine constitutionnel de l'Europe. La démocratie est une doctrine politique, et une forme d'organisation de l'État, d'après laquelle la souveraineté doit appartenir à l'ensemble des citoyens ; elle s'oppose à l'aristocratie, à la monarchie ou à l'oligarchie⁷¹. La démocratie n'est pas concevable sans élections organisées conformément à des principes leur conférant un caractère démocratique. Ces principes comprennent deux aspects ; d'une part, il s'agit du noyau dur du patrimoine électoral européen, à savoir les principes constitutionnels du droit électoral, tels que le suffrage universel, égal, libre, secret et direct. D'autre part, des élections véritablement démocratiques ne peuvent se tenir sans que soit respecté un certain nombre de conditions-cadres d'un État démocratique fondé sur la primauté du droit, telles que les droits fondamentaux, la stabilité du droit électoral et des garanties procédurales effectives⁷².

98. L'autorité du gouvernement doit reposer sur la volonté du peuple. Dans une démocratie constitutionnelle, il est implicite que les représentants n'exercent que les pouvoirs qui leur sont conférés par les dispositions constitutionnelles. Des élections périodiques et honnêtes telles que prévues à l'article 25 b) du PIDCP sont essentielles pour que les représentants rendent des comptes sur la manière dont ils ont exercé ces pouvoirs. De telles élections doivent être organisées à intervalles qui ne soient pas d'une longueur indue, afin de veiller à ce que l'autorité du gouvernement continue de reposer sur la libre expression de la volonté des électeurs.

99. Certes, les limitations de mandat peuvent empêcher les électeurs de choisir pour président le président en exercice, ou une personne ayant déjà exercé la présidence. Cependant, le droit de vote suppose des droits électoraux passifs, et il est évident que les limitations à ces droits

⁷¹ Définition inspirée du *Nouveau Petit Robert de la langue française*, 2008.

⁷² Code de bonne conduite en matière électorale de la Commission de Venise, CDL-AD(2002)023rev.

limitent aussi les droits électoraux actifs. Comme exposé plus haut, les limites à la réélection visent à préserver la démocratie. Elles contribuent à garantir que les élections périodiques soient « honnêtes » ou « authentiques », au sens de l'article 25 du PIDCP et de l'article 23.1 b) de la CADH⁷³.

100. En outre, lorsque le peuple choisit, en établissant ou en modifiant sa constitution, d'adopter un système présidentiel, il a aussi l'autorité de déterminer le pouvoir présidentiel et le mandat du président. L'architecture constitutionnelle qui fixe les limites des mandats et interdit la réélection est l'expression d'une décision prise par le peuple, dans l'exercice de son autodétermination, pour éviter l'avènement d'un monarque républicain. Les limitations au mandat présidentiel sont donc une restriction auto-imposée, dans le but de conserver un système démocratique, au pouvoir du peuple de choisir à son gré un représentant.

101. Aux yeux de la Commission, et au vu de l'analyse comparative des constitutions des 58 pays étudiés, la suppression des limites à la réélection présidentielle marque un recul en termes de réalisation démocratique, du moins dans les systèmes présidentiels ou semi-présidentiels⁷⁴. En éliminant un important rempart contre les concentrations excessives de pouvoir, la suppression des limitations de mandat risque aussi de saper divers aspects du droit de participer à la vie publique. Ce sont le droit de participer à des élections périodiques et honnêtes, la capacité à « garantir aux personnes ayant le droit de vote un libre choix de candidats », le fait que les représentants soient librement choisis et rendent des comptes et que l'autorité du gouvernement continue de reposer sur l'expression libre de la volonté du peuple⁷⁵. Dans tous les cas, si le peuple souhaite réellement réélire le président en exercice contre sa décision précédente concernant les limitations de mandat, il doit demander une modification de la constitution, conformément aux règles constitutionnelles en vigueur. Il ne faut pas sous-estimer le risque de manipulation de l'opinion publique par un régime autoritaire.

102. Les limitations de mandat peuvent peser d'une autre manière sur les droits des électeurs. On peut soutenir que la possibilité d'une réélection aide à responsabiliser les titulaires de fonctions publiques ; les limites à la réélection ou son interdiction nuiraient donc au droit et à la capacité des citoyens à demander des comptes aux personnes au pouvoir. De ce point de vue, les limites à la réélection ou à la durée des mandats affecteraient directement l'un des fondements de la démocratie : la capacité à choisir les représentants librement, par un vote populaire et sans restrictions. Dans les régimes présidentiels, les limitations de mandat sont interprétées comme une forme de contrôle du pouvoir politique, puisqu'elles excluent toute mainmise politique en engendrant des changements de gouvernement et en renforçant la compétition électorale.

103. Néanmoins, il faut souligner que le peuple vote librement, mais uniquement pour les candidats qui se présentent. La capacité des citoyens à demander des comptes aux personnes au pouvoir est toujours encadrée par les conditions juridiques qui réglementent les suffrages, telles qu'entre autres l'âge, la nationalité ou la capacité juridique, ainsi que par les règles applicables au droit de se porter candidat ou par les modalités de nomination. De plus, le droit de voter pour le candidat de son choix, quoiqu'essentiel, n'en est qu'un parmi de nombreux autres droits politiques et activités liées à la participation politique. Par conséquent, les limitations à l'accès aux urnes ou à la réélection ne peuvent être vues comme une obstruction à l'exercice de ces droits et à la participation politique. En général, les restrictions au droit de participer à la vie politique et de choisir ses dirigeants sont autorisées dans une démocratie

⁷³ En outre, d'après le préambule de la CADH, la démocratie constitue le cadre général de la Convention. Les États américains signataires y réaffirment leur propos de consolider sur ce continent, dans le cadre des institutions démocratiques, un régime de liberté individuelle et de justice sociale, fondé sur le respect des droits fondamentaux de l'homme.

⁷⁴ Commission de Venise, CDL-AD(2009)010, CDL-AD(2010)001.

⁷⁵ Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 25, paragraphes 7, 9, 15 et 23.

constitutionnelle, bien que sous l'angle des droits subjectifs, il convient qu'elles soient nécessaires et justifiées.

104. Par ailleurs, les limitations de mandat peuvent aider à responsabiliser les représentants élus, et donc à promouvoir le droit à la participation politique, en évitant qu'une concentration des pouvoirs entre les mains du président ne fausse le bon fonctionnement d'élections périodiques et honnêtes permettant de demander des comptes aux élus. Enfin, une récente étude montre que les limitations de mandat peuvent être dans l'intérêt des électeurs « outre l'intérêt des élections pour demander des comptes » : elles peuvent favoriser de la part des titulaires un comportement « sincère », permettant de ce fait aux électeurs de n'accorder de second mandat qu'aux personnes de qualité, et renforçant la responsabilité de l'exécutif devant les électeurs en réduisant la valeur attachée à l'exercice de la fonction⁷⁶.

105. En conclusion, la restriction du droit de vote imposée par les limitations de mandat tend à des buts légitimes, qui sont affirmés par la constitution et doivent être considérés comme des « limitations implicites » objectives et raisonnables, dans le cadre de la marge d'appréciation des États. Il s'ensuit que les limitations de mandat ne restreignent pas indûment les droits de l'homme et les droits politiques des électeurs, mais peuvent au contraire contribuer à les servir.

IX. Quelle est la meilleure manière de modifier les limitations de mandat dans un État constitutionnel ?

106. Dans les démocraties constitutionnelles et représentatives, les pouvoirs des représentants leur sont conférés par le peuple à travers la constitution. Les représentants ne peuvent faire valoir leur autorité sans délégation expressément prévue par la constitution.

107. Les limitations de mandat restreignent les droits du président ; cependant, ces droits lui sont conférés par le peuple, qui est souverain. Le peuple a le pouvoir de décider du mandat et de la possibilité de réélection du président. Cette décision est inscrite dans la constitution.

108. Par conséquent, il faut une révision constitutionnelle pour modifier les limitations aux mandats. Seul le peuple peut modifier l'étendue des pouvoirs qu'il délègue au président, en suivant les procédures constitutionnelles applicables⁷⁷.

109. La décision de modifier ou de supprimer les limitations du mandat présidentiel doit faire l'objet d'un examen public poussé, puisqu'elle a un impact significatif sur le système politique, sur la stabilité du pays et sur la confiance envers le processus électoral. Sur le long terme, la réforme de ces dispositions peut avoir des effets sur la qualité de la démocratie, voire sur sa solidité. Un large consensus, ainsi que le respect des procédures constitutionnelles et légales, est crucial pour maintenir une démocratie forte et la confiance envers les institutions et les processus électoraux. Comme l'a souligné le Secrétaire général des Nations Unies, « *dans certaines circonstances, la suppression ou la modification des limitations applicables au nombre ou à la durée des mandats peuvent saper la confiance nécessaire au bon fonctionnement d'un système politique, surtout lorsque les changements*

⁷⁶ Smart, Michael et Daniel M. Strum, « Term limits and electoral accountability », *Journal of Public Economics*, n° 107, 2013, pp. 93-102, p. 100.

⁷⁷ En Espagne, dans le contexte d'un système parlementaire, un projet de loi modifiant la loi sur le gouvernement a été récemment présenté au Parlement pour débat (4 septembre 2017). Il vise à limiter à huit ans (deux mandats) le mandat du chef du gouvernement, après l'adoption les années précédentes de dispositions similaires dans les statuts d'autonomie de certaines communautés autonomes. Des juristes ont critiqué cette proposition, car au niveau national, une telle modification suppose une réforme constitutionnelle.

*interviennent sans que les procédures prescrites aient été respectées, se produisent peu avant la tenue des élections ou encore s'ils ne reposent pas sur un large consensus national*⁷⁸ ».

110. Dans la mesure où des amendements constitutionnels *renforçant ou prolongeant* le pouvoir des organes supérieurs de l'État sont proposés, la motivation devrait être d'améliorer la mécanique du gouvernement en tant que telle et non le pouvoir personnel et les intérêts du président en exercice. Comme la Commission de Venise l'a déjà indiqué, un principe judicieux, et un bon standard général à l'aune duquel mesurer l'incidence de tels amendements sur la démocratie, serait donc que ces amendements (s'ils sont promulgués) ne prennent effet que pour les futurs détenteurs du pouvoir et non pour l'actuel⁷⁹.

111. Dans certains pays, les amendements constitutionnels doivent être approuvés par un référendum populaire. L'objectif est de renforcer la légitimité de ces amendements. Aux yeux de la Commission, pour une réforme constitutionnelle, « il est aussi légitime d'inclure que de ne pas inclure un référendum populaire dans le cadre de la procédure⁸⁰ ». Cela étant, « le recours à un référendum ne doit pas être utilisé par le pouvoir exécutif en vue de contourner les procédures d'amendement parlementaire. Cette pratique présente le danger et la tentation qu' alors qu'une majorité qualifiée est nécessaire pour adopter un amendement constitutionnel dans les parlements de la plupart des pays - une majorité simple suffit en général dans un scrutin référendaire. Un gouvernement qui ne dispose pas de la majorité qualifiée nécessaire au parlement peut donc être tenté de s'adresser directement à l'électorat. La Commission de Venise a plusieurs fois souligné le danger que représente cette initiative, qui a pour effet de contourner les procédures correctes d'amendement constitutionnel. Elle a insisté sur le fait qu'il était utile, dans un régime démocratique respectueux de la séparation des pouvoirs, de laisser toujours à l'organe législatif le pouvoir de contrôler la production normative et de décider de l'étendue des compétences législatives de l'exécutif⁸¹ ».

112. Les référendums populaires visant à supprimer les limitations aux mandats présidentiels sont particulièrement dangereux, dans la mesure où ils sont habituellement convoqués – directement ou indirectement – par le président en exercice et où le référendum lui-même est une manifestation du pouvoir plébiscitaire que les limitations de mandat cherchent précisément à éviter.

113. Pour ces raisons, la Commission de Venise souligne que le recours à un référendum populaire pour lever ou modifier les limites à la réélection présidentielle devrait être réservé aux systèmes politiques où le référendum est imposé par la constitution, appliqué conformément à la procédure établie, et non utilisé comme outil pour contourner les procédures parlementaires ou pour saper les principes démocratiques fondamentaux et les droits de l'homme⁸².

114. Enfin, les cours constitutionnelles ou suprêmes peuvent jouer un rôle dans la procédure de révision constitutionnelle, y compris sur les mandats présidentiels. De fait, un contrôle de constitutionnalité peut être requis ou possible, soit *a priori* soit *a posteriori*, mais la Commission

⁷⁸ Rapport du Secrétaire général, Affermissement du rôle de l'Organisation des Nations Unies aux fins du renforcement de l'efficacité du principe d'élections périodiques et honnêtes et de l'action en faveur de la démocratisation (A/72/260), paragraphe 43, https://digitallibrary.un.org/record/1302192/files/A_72_260-FR.pdf.

⁷⁹ Voir Commission de Venise, Rapport sur l'amendement constitutionnel, CDL-AD(2010)001, paragraphe 145. La Constitution coréenne est un exemple de système constitutionnel qui applique ce type de restrictions : les amendements à la Constitution visant à prolonger le mandat présidentiel, actuellement de cinq ans non renouvelables, ou à permettre la réélection du président ne s'appliquent pas au président en exercice au moment de la proposition de ces amendements (article 128.2 de la Constitution).

⁸⁰ Commission de Venise, Rapport sur l'amendement constitutionnel, CDL-AD(2010)001, paragraphe 184.

⁸¹ Ibid., paragraphe 185.

⁸² Voir Commission de Venise, Rapport sur l'amendement constitutionnel, CDL-AD(2010)001, paragraphe 180 et suiv.

de Venise souligne que les cours constitutionnelles devraient intervenir après adoption du texte de l'amendement par le législateur constitutionnel conformément aux exigences pertinentes prévues par la constitution. La Commission de Venise a déjà examiné les différentes formes de participation de la cour constitutionnelle à la procédure d'amendement : outre la pratique courante, et ne posant pas problème, du contrôle *a posteriori* visant à s'assurer que les procédures pour un amendement constitutionnel ont été respectées, elle a constaté que le contrôle juridictionnel obligatoire des propositions d'amendements constitutionnels *a priori*⁸³ pouvait entraîner une rigidité excessive du processus et même avoir des conséquences politiques imprévues. S'agissant de la possibilité que la cour constitutionnelle n'examine au fond les amendements constitutionnels pour s'assurer qu'ils ne violent pas des dispositions ou principes « immuables⁸⁴ », la Commission de Venise estime qu'il s'agit d'« un instrument problématique qui ne devrait être appliqué que dans les pays où il est défini par une doctrine claire et établie, et que même dans ces conditions, il devrait être exercé avec prudence et laisser une marge d'appréciation au législateur constitutionnel ». Aux yeux de la Commission, « tant que les exigences particulières encadrant l'amendement dans les constitutions européennes sont respectées et appliquées, ces exigences devraient constituer une garantie suffisante contre toute forme d'abus⁸⁵ ».

X. Conclusion

115. La Commission de Venise, à la demande du Secrétaire général de l'Organisation des États américains (OEA), a examiné la question de la compatibilité avec les normes internationales de protection des droits de l'homme des limites de durées et des autres restrictions du droit à la réélection des présidents en exercice.

116. Pour ce qui est des questions spécifiques posées par l'OEA, la Commission de Venise est parvenue aux conclusions suivantes :

- Les droits de l'homme englobent-ils le droit à la réélection ? Dans l'affirmative, quelles sont les limites à ce droit ?

117. La Commission de Venise considère qu'il n'existe pas de droit à la réélection constituant un droit de l'homme spécifique et distinct. La possibilité prévue par le droit de prétendre à un autre mandat est une modalité, ou une restriction, du droit à la participation politique, et plus précisément du droit d'éligibilité.

118. En vertu des normes internationales, et notamment du PIDCP, indépendamment de leur forme de constitution ou de gouvernement, les États doivent adopter les mesures législatives ou autres nécessaires pour s'assurer que les citoyens peuvent effectivement jouir de leurs droits. Toute condition s'appliquant à l'exercice des droits protégés par l'article 25 ne doit pas être discriminatoire et doit reposer sur des critères objectifs et raisonnables.

- Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des candidats à l'élection ?

119. Dans les démocraties modernes, tandis que le principe du suffrage universel est largement accepté et soigneusement protégé, le droit d'éligibilité peut être plus aisément limité,

⁸³ Voir par exemple l'article 153 de la Constitution azerbaïdjanaise, l'article 98 de la Constitution kirghize, l'article 141.2 de la Constitution moldave et l'article 159 de la Constitution ukrainienne.

⁸⁴ Les pays qui ont des dispositions immuables pouvant faire l'objet d'un contrôle juridictionnel sont notamment l'Autriche, la Bulgarie, l'Allemagne et le Portugal. Voir Commission de Venise, Rapport sur l'amendement constitutionnel, CDL-AD(2010)001, paragraphe 225 et suiv. et note n° 152.

⁸⁵ Voir Commission de Venise, Rapport sur l'amendement constitutionnel, CDL-AD(2010)001, paragraphe 236.

du fait à la fois des exigences juridiques et du nombre restreint de fonctions électorales disponibles. L'étendue du droit à être élu est déterminée par le système gouvernemental, lequel relève de la décision du peuple, entité souveraine pour définir sa constitution.

120. Les limitations du mandat présidentiel sont courantes dans les systèmes présidentiels et semi-présidentiels et existent également dans les systèmes parlementaires (que le président soit élu au suffrage direct ou indirect) ; dans ces derniers, il n'y a pas de limitation au mandat des premiers ministres, qui contrairement aux présidents peuvent être à tout moment destitués par le parlement. Dans les systèmes présidentiels et semi-présidentiels, les limitations au mandat présidentiel constituent donc une sauvegarde contre le risque d'abus de pouvoir par le chef de l'exécutif. Elles visent de ce fait au but légitime de protéger les droits de l'homme, la démocratie et la prééminence du droit. Le droit de se représenter après un premier mandat ne peut être garanti si la constitution en dispose autrement. La restriction du droit d'éligibilité des présidents en exercice dérive d'un choix souverain du peuple, cherchant à atteindre les buts d'intérêt général susmentionnés, qui prévalent sur les droits du président en exercice. Une telle restriction doit reposer sur des critères objectifs, raisonnables et non discriminatoires, c'est-à-dire qu'elle doit être neutre et non imposée ou supprimée de manière à destituer prématurément le titulaire de la fonction ou à assurer son maintien au pouvoir (par la levée des limitations). Ce risque peut être évité si les changements ne bénéficient pas au titulaire de la fonction concernée.

121. En conclusion, les limitations de mandat qui répondent aux critères ci-dessus ne restreignent indûment ni les droits de l'homme, ni les droits politiques des candidats à l'élection.

- Les limitations de mandat restreignent-elles les droits de l'homme et les droits politiques des électeurs ?

122. Dans une démocratie constitutionnelle et représentative, il est implicite que les représentants n'exercent que les pouvoirs qui leur sont conférés par les dispositions constitutionnelles. Des élections périodiques et honnêtes telles que prévues à l'article 25 b) du PIDCP sont essentielles pour que les représentants rendent des comptes sur la manière dont ils ont exercé ces pouvoirs. De telles élections doivent être organisées à intervalles qui ne soient pas d'une longueur indue, afin de veiller à ce que l'autorité du gouvernement continue de reposer sur la libre expression de la volonté des électeurs.

123. Certes, les limitations de mandat peuvent empêcher les électeurs de choisir pour président le président en exercice ou un ancien président. Toutefois, il s'agit là d'une conséquence inévitable de la nécessité de restreindre le droit des anciens présidents ou des présidents en exercice à la réélection. Comme exposé plus haut, les limites à la réélection tendent au but de préserver la démocratie et de protéger le droit de participer à la vie politique, qui fait partie des droits de l'homme. Elles contribuent à garantir des élections périodiques « honnêtes » ou « authentiques », au sens de l'article 25 du PIDCP et de l'article 23.1 b) de la CADH, et l'élection de représentants librement choisis et amenés à rendre des comptes. En outre, lorsque le peuple choisit d'adopter un système présidentiel, il a aussi l'autorité de déterminer le pouvoir présidentiel et le mandat du président. Les limitations au mandat présidentiel sont donc une restriction auto-imposée, dans le but de conserver un système démocratique, au pouvoir du peuple de choisir à son gré un représentant.

124. Aux yeux de la Commission, et au vu de l'analyse comparative des constitutions des 58 pays étudiés, la suppression des limites à la réélection présidentielle marque un recul en termes de réalisation démocratique. Dans tous les cas, si le peuple devait souhaiter modifier ces limites, il conviendrait de proposer une révision de la constitution, conformément aux règles constitutionnelles en vigueur.

125. Dans la mesure où l'interdiction ou la restriction de la réélection peut affecter le droit et la capacité des citoyens à demander des comptes aux personnes au pouvoir, il faut souligner que cette capacité est toujours limitée par les conditions juridiques applicables au suffrage, telles qu'entre autres l'âge, la nationalité et la capacité juridique, et par les règles qui encadrent le droit de se présenter à une élection ou le processus de nomination.

126. En outre, les limitations de mandat peuvent amener les élus à rendre davantage de comptes en aidant à éviter une excessive concentration des pouvoirs.

- Quelle est la meilleure manière de modifier les limitations de mandat dans un État constitutionnel ?

127. Les limitations du mandat présidentiel sont inscrites dans la constitution ; un amendement constitutionnel est donc nécessaire pour les modifier. Seul le peuple, détenteur du pouvoir souverain, peut modifier l'étendue de l'autorité qu'il a conférée au président. La décision de modifier ou de supprimer les limites du mandat présidentiel devrait être soumise à un examen et à un débat publics approfondis et respecter pleinement les procédures constitutionnelles et juridiques pertinentes.

128. Lorsque sont proposés des amendements constitutionnels renforçant ou prolongeant le pouvoir attaché aux plus hautes fonctions de l'État, ces amendements (s'ils sont promulgués) ne devraient prendre effet que pour les futurs détenteurs du pouvoir et non pour l'actuel.

129. Bien que l'approbation par référendum puisse renforcer la légitimité d'un amendement constitutionnel, la Commission estime que pour une réforme constitutionnelle, il est aussi légitime d'inclure que de ne pas inclure un référendum populaire dans la procédure. Cela étant, le recours à un référendum ne doit pas être utilisé par le pouvoir exécutif en vue de contourner les procédures d'amendement parlementaire. Les référendums populaires visant à supprimer les limitations aux mandats présidentiels sont particulièrement dangereux, dans la mesure où ils sont habituellement convoqués – directement ou indirectement – par le président en exercice et où le référendum lui-même est une manifestation du pouvoir plébiscitaire que les limitations de mandat cherchent précisément à éviter. C'est pourquoi le recours à un référendum populaire pour lever ou modifier les limites à la réélection présidentielle devrait être réservé aux systèmes politiques où le référendum est imposé par la constitution, appliqué conformément à la procédure établie, et non utilisé comme outil pour contourner les procédures parlementaires ou pour saper les principes démocratiques fondamentaux et les droits de l'homme.

130. S'agissant du rôle possible des cours constitutionnelles ou suprêmes, elles ne devraient intervenir qu'après l'adoption de l'amendement concerné pour le législateur constitutionnel conformément aux exigences spécifiques de la constitution. La possibilité que la cour constitutionnelle examine les amendements constitutionnels au fond et *a posteriori* pour s'assurer qu'ils ne violent pas des dispositions ou des principes « immuables » ne devrait être appliquée que dans les pays où elle est définie par une doctrine claire et établie ; même dans ces conditions, elle devrait être exercée avec prudence et laisser une marge d'appréciation au législateur constitutionnel.