Strasbourg, le 22 juin 2020 **CDL-AD(2020)016**

Avis nº 988/2020 Or. angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT

(COMMISSION DE VENISE)

ARMÉNIE

AVIS

SUR TROIS QUESTIONS JURIDIQUES LIÉES À LA RÉVISION DE LA CONSTITUTION ET RELATIVES AU MANDAT DES JUGES DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Adopté par la Commission de Venise le 19 juin 2020
par procédure écrite
en remplacement de la 123e session plénière

sur la base des observations de :

M. Philip DIMITROV (membre, Bulgarie)
M. Michael FRENDO (membre, Malte)
M. Cristoph GRABENWARTER (membre, Autriche)
M. Eirik HOLMØYVIK (membre suppléant, Norvège)

Opinion co-funded
by the European Union

Table des matières

I. Introduction 3
II. Contexte juridique et rappel des faits 3
A. Contexte juridique 3
B. Rappel des faits 5
III. Questions posées et explications données par les autorités 8
IV. Analyse 9
A. Première question : dans la situation actuelle, quelle est la meilleure façon de déployer pleinement le nouveau modèle de Cour constitutionnelle que prescrit la Constitution (révisée en 2015) ? 9
1. Normes internationales applicables et avis antérieurs 9
2. Modifications proposées à l'article transitoire 213 10
B. Deuxième question : au regard des normes européennes, serait-il acceptable de demander à la Cour un contrôle de constitutionnalité a priori limité dans sa portée à la compatibilité avec les articles immuables de la Constitution, et de lui fixer un délai relativement bref ? 16
C. Troisième question : le parlement ne devrait-il pas avoir autorité pour annuler sa décision de convocation du référendum reporté en raison de la situation d'exception créée par la pandémie ? 18
V. Conclusions 18

I. Introduction

1. Le ministre de la Justice arménien, M. Rustam Badasyan, a écrit le 12 mai 2020 à la Commission de Venise en lui demandant un avis sur trois questions juridiques liées à une révision de la Constitution et touchant au mandat des juges de la Cour constitutionnelle (CDL-REF(2020)025).

2. MM. Dimitrov, Frendo, Grabenwarter et Holmøyvik ont été rapporteurs pour le présent avis.

3. Les rapporteurs et le secrétariat de la Commission de Venise ont eu, entre le 25 et le 27 mai 2020, des entretiens par visioconférence avec des représentants de la Cour constitutionnelle, de trois groupes parlementaires incluant l'opposition, le président de la commission parlementaire de l'État et des affaires juridiques, le ministre de la Justice et des diplomates d'Erevan, ainsi qu'avec des représentants d'organisations de la société civile. La Commission de Venise remercie les autorités et le bureau du Conseil de l'Europe d'Erevan d'avoir organisé ces échanges.

4. Le présent avis a été préparé sur la base des observations des rapporteurs et des entretiens menés par visioconférence. Il a été adopté par la Commission de Venise le 19 juin 2020, selon la procédure écrite qui a remplacé la 123ème session plénière de Venise en raison de l'épidémie de covid-19.

II. Contexte juridique et rappel des faits

A. Contexte juridique

5. La Constitution de la République d'Arménie, adoptée par référendum le 5 juillet 1995, a subi deux révisions majeures ces 25 dernières années, avec des amendements introduits par référendum le 27 novembre 2005 et le 6 décembre 2015. La Commission de Venise a émis un certain nombre d'avis à ces deux occasions[1].

6. Les dispositions de la Constitution relatives à la composition de la Cour constitutionnelle ont été considérablement touchées par ces révisions, en particulier en ce qui concerne les autorités chargées de nommer les juges de la Cour et le mandat de ces derniers. L'article 99 de la Constitution de 1995 (avant révision de 2005) disait que la Cour constitutionnelle se compose de neuf membres, dont cinq sont nommés par l'Assemblée nationale et quatre par le Président de la République. L'article 96 précisait que les membres de la Cour constitutionnelle y siègent jusqu'à l'âge de 70 ans.

7. Les changements introduits avec la révision de 2005 portaient sur la nomination et le mandat des juges de la Cour constitutionnelle. L'article 99 (après révision de 2005) disait que la Cour constitutionnelle se compose de neuf membres, dont quatre nommés par le Président de la République (article 55 (10)) et cinq par l'Assemblée nationale sur recommandation de son

[1] CDL-AD(2005)025, avis définitif sur la réforme constitutionnelle en République d'Arménie adopté par la Commission de Venise à sa 64e session plénière (Venise, 21-22 octobre 2005) ; CDL-PI(2015)015, avis préliminaire sur les projets d'amendements aux chapitres 1 à 7 et 10 de la Constitution de la République d'Arménie ; CDL-PI(2015)019, deuxième avis préliminaire sur les projets d'amendements concernant en particulier les chapitres 8, 9, 11 à 16 de la Constitution de la République d'Arménie ; CDL-AD(2015)037, premier avis sur le projet d'amendements de la Constitution (chapitres 1 à 7 et 10) de la République d'Arménie, entériné par la Commission de Venise à sa 104e session plénière (Venise, 23-24 octobre 2015) ; CDL-AD(2015)038, deuxième avis sur le projet d'amendements de la Constitution (en particulier les chapitres 8, 9, 11 à 16) de la République d'Arménie, entériné par la Commission de Venise à sa 104e session plénière (Venise, 23-24 octobre 2015).

président (article 83 (1)). L'article 96 précisait que les juges et les membres de la Cour y siègent jusqu'à l'âge de 65 ans.

8. Des changements notables ont été apportés à la procédure de nomination, aux autorités chargées des nominations et au mandat des juges de la Cour constitutionnelle lors de la révision de 2015, qui a ajouté à la Constitution le nouveau chapitre 7 sur les juridictions et le Conseil supérieur de la magistrature, avec des dispositions détaillées sur la Cour constitutionnelle. L'article 166 (1) de ce chapitre 7 dit que les juges de la Cour constitutionnelle sont élus par l'Assemblée nationale pour 12 ans, à la majorité des trois cinquièmes des voix de l'ensemble des députés. La Cour se compose de neuf membres, dont trois élus sur recommandation du Président de la République, trois sur recommandation du gouvernement, et trois sur recommandation de l'Assemblée générale des juges. Cette dernière ne désigne que des juges. Une même personne ne peut être élue qu'une fois à un siège de juge constitutionnel.

9. Dans son second avis de 2015 sur le projet de révision de la Constitution de la République d'Arménie, la Commission de Venise avait accueilli avec la plus grande satisfaction la mise en place d'une nouvelle exigence de majorité qualifiée d'au moins trois cinquièmes du total du nombre de voix des députés pour l'élection des juges de la Cour constitutionnelle[2]. Cette modification reprenait une recommandation formulée par la Commission dans son premier avis sur le projet de révision[3]. La Commission pensait qu'avec cette exigence de majorité qualifiée, la majorité et l'opposition proposeraient ensemble des candidats très qualifiés acceptables par les deux parties[4]. Enfin, en ce qui concernait la durée du mandat et l'âge de la retraite des juges de la Cour constitutionnelle, la Commission jugeait dans son premier avis que l'article 166 (qui dit que les juges de la Cour constitutionnelle y siègent pendant 12 ans, jusqu'à l'âge de 70 ans, sans réélection possible à des fonctions de juge au sein de la Cour constitutionnelle) était conforme aux pratiques européennes[5].

10. Les dispositions de la Constitution sur l'élection du président de la Cour constitutionnelle avaient aussi été profondément modifiées. Dans la Constitution de 1995 (avant révision de 2005), l'Assemblée nationale choisissait le président de la Cour parmi les membres de cette dernière (article 83 (2)). Si, dans les 30 jours suivant la formation de la Cour constitutionnelle, l'Assemblée nationale ne l'avait pas fait, le président était nommé par le Président de la République (articles 83 (2) et 55 (10)). Ce mode de nomination du président de la Cour avait été maintenu en 2005 à un point près : l'Assemblée nationale choisissait désormais le président parmi les membres de la Cour sur recommandation du président de l'Assemblée dans les 30 jours après que le poste de président de la Cour ne soit devenu vacant (article 83 (2), version de 2005).

11. La révision de 2015 a complètement changé le mode de nomination du président, et exclu l'Assemblée nationale de la procédure. Le nouvel article 166 (2) dit que la Cour constitutionnelle élit son président et son vice-président parmi ses membres. La durée du mandat du président de la Cour constitutionnelle a aussi été notablement modifiée : dans ses versions de 1995 et 2005, la Constitution ne la limitait pas spécifiquement, et les dispositions générales relatives à l'âge de la retraite des juges et des membres de la Cour s'appliquaient donc aussi au président. À présent, il est élu pour six ans, sans possibilité d'être réélu. Dans son avis de 2015, la Commission avait considéré que cette formule apportait une bonne garantie d'indépendance de la Cour[6].

---

[2] CDL-AD(2015)038, paragraphe 49.

[3] CDL-AD(2015)037, paragraphe 162.

[4] *Ibid.*

[5] CDL-AD(2015)037, paragraphe 165.

[6] CDL-AD(2015)037, paragraphe 166.

12. Ces changements notables ont été introduits avec la révision de 2015 ; mais l'article 213 (transitoire) du chapitre 16 (dispositions finales et transitoires) de la Constitution dit que le président et les membres de la Cour constitutionnelle nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution sont maintenus dans leurs fonctions jusqu'à expiration de leur mandat tel que défini dans la Constitution révisée en 2005, et qu'à partir de l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution, le Président de la République, l'Assemblée générale des juges et le gouvernement procèdent aux nominations des sièges de juges de la Cour constitutionnelle à mesure des départs. La Constitution de 2005 contenait déjà une disposition transitoire semblable (article 117 (13)).

13. L'article transitoire 209 (6) précise que le chapitre 7 de la Constitution de 2015 (dispositions relatives à la nomination des juges et du président de la Cour constitutionnelle) entre en vigueur le jour de l'investiture du nouveau Président de la République, et que les dispositions correspondantes de la Constitution révisée en 2005 restaient donc en vigueur jusque-là. M. Armen Sarkissian a été élu le 2 mars 2018 et a pris ses fonctions le 9 avril 2018. Les dispositions de la Constitution telle que révisée en 2005 ont donc continué de s'appliquer aux nominations à la Cour constitutionnelle (juges et président) prononcées avant le 9 avril 2018. Les nouvelles dispositions de la révision de 2015 ne s'appliquent qu'aux nominations ultérieures.

B. Rappel des faits

14. La « révolution de velours » qu'a connue l'Arménie au printemps 2018 s'est traduite par le renversement pacifique du gouvernement précédent et la nomination de l'ancien chef de l'opposition, M. Nikol Pachinian, à la fonction de Premier ministre en mai 2018. Aux élections législatives du 9 décembre 2018, l'alliance « Mon pas », qui soutenait M. Nikol Pachinian, a obtenu 88 sièges sur 132 à l'Assemblée nationale (soit une majorité constitutionnelle) ; le Parti républicain, précédemment au pouvoir, n'en a remporté aucun.

15. Avant cette révolution douce, le 5 mars 2018, l'ancien président de la Cour constitutionnelle, M. Gagik Harutyunyan, avait démissionné trois semaines avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015 de la Constitution et peu avant d'atteindre l'âge de la retraite (70 ans). Le parlement avait élu à sa place, le 21 mars 2018, M. Hrayr Tovmasyan jusqu'à l'âge de la retraite (65 ans). M. Tovmasyan, qui avait été ministre de la Justice entre décembre 2010 et septembre 2013, était aussi membre de l'Assemblée nationale (Parti républicain) depuis avril 2017 jusqu'à peu avant son élection à la présidence de la Cour constitutionnelle.

16. À l'heure actuelle, parmi les neuf juges de la Cour constitutionnelle, deux ont été élus selon les dispositions de 2015 : M. Arman Dilanyan, le 13 septembre 2018, et M. Vahe Grigoryan, le 18 juin 2019, après les élections législatives de décembre 2018. Les sept autres juges ont été élus avant le 9 avril 2018, d'après les dispositions de 1995 et de 2005.

17. Le 6 septembre 2019, le ministre de la Justice a demandé à la Commission de Venise un avis sur une « série de réformes judiciaires ». L'une des modifications portait sur la loi sur la Cour constitutionnelle : elle offrait aux juges de la Cour dont le mandat courait jusqu'à l'âge de la retraite une possibilité de démission anticipée moyennant plusieurs avantages, s'ils le souhaitaient. Les autorités invoquaient la mise en œuvre de la Constitution (telle que révisée en 2015) dans un contexte postrévolutionnaire, et considéraient que le passage du mandat à vie des juges constitutionnels au mandat à durée déterminée devait être immédiat.

18. Dans leur avis conjoint d'octobre 2019[7], la Commission de Venise et la Direction des droits de l'homme de la Direction générale Droits de l'homme et État de droit du Conseil de l'Europe

[7] CDL-AD(2019)024, Joint opinion of the Venice Commission and the Directorate of Human Rights (DHR) of the Directorate General of Human Rights, and rule of law (DGI) of the Council of Europe, on

ont estimé que tous les juges de la Cour constitutionnelle devaient avoir le même statut, qu'ils aient été nommés avant ou après la révision de la Constitution de 2015 (paragraphe 60). Ils ajoutaient qu'en principe, si la retraite anticipée restait parfaitement volontaire, c'est-à-dire qu'aucune pression indue (politique ou personnelle) n'était exercée sur les juges concernés, et dès lors que le dispositif ne visait pas à infléchir le cours d'affaires en instance, aucune norme ne conduisait la Commission de Venise à formuler des objections.

19. Les modifications concernées[8] sont entrées en vigueur le 11 décembre 2019, donnant deux mois aux juges pour accepter l'offre de retraite anticipée. Aucun d'eux ne l'a fait.

20. Au début du mois de février 2020, la majorité au pouvoir a proposé une modification de l'article transitoire 213 de la Constitution, ayant pour effet que le président et les juges de la Cour constitutionnelle nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution de 2015 quittaient leurs fonctions (sept juges, dont le président)[9]. La notice explicative jointe à ces projets initiaux de révision indiquait en particulier que, dans la composition actuelle de la Cour constitutionnelle, il existe une différence notable de durée de mandat entre les juges nommés en application des dispositions du chapitre 7 de la Constitution de 2015 et les juges nommés antérieurement : le mandat des juges nouvellement nommés est de 12 ans, celui des deux juges qui ont été nommés en application de la Constitution de 1995 court jusqu'à l'âge de 70 ans, et celui des cinq juges qui ont été nommés sous le régime de la Constitution de 2005 jusqu'à l'âge de 65 ans. La notice précisait que la révision visait à garantir la conformité de la composition de la Cour constitutionnelle au chapitre 7 de la Constitution de 2015, et à remédier au manque de confiance du public et des autres pouvoirs dans la composition actuelle de la Cour.

21. Les articles 168 (2) et 169 (2) de la Constitution imposent que les projets de révision de cette dernière soient soumis à la Cour constitutionnelle pour contrôle de constitutionnalité[10]. Au début du mois de février, un membre du parlement a proposé des amendements à la loi sur la Cour constitutionnelle, à la loi sur le référendum et à la loi sur le Règlement de l'Assemblée nationale visant à y supprimer les dispositions qui imposent le contrôle de constitutionnalité des révisions par la Cour constitutionnelle, sans qu'il soit nécessaire de toucher aux dispositions afférentes à la Constitution (c'est-à-dire les articles 168 (2) et 169 (2)). Le parlement ne les a pas votés.

---

the amendments to the Judicial Code and some other laws, adopté par la Commission de Venise à sa 120e session plénière (Venise, 11-12 octobre 2019).

[8] Article 88. Partie finale et dispositions transitoires de la loi sur la Cour constitutionnelle :

> 4. Comme le prévoit l'article 213 de la Constitution, la personne nommée à la fonction de membre de la Cour constitutionnelle avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution et qui a exercé des fonctions de juge à la Cour constitutionnelle pendant 12 ans au moins après l'entrée en vigueur de la présente loi, quel que soit son âge, peut se voir verser une pension selon les modalités et du montant prescrits par la loi de la République d'Arménie sur les garanties sociales dont bénéficient les personnes qui ont rempli des charges publiques, au regard des motifs énoncés à la partie 2 de l'article 10 et au paragraphe 4 de la partie 2 de l'article 12 de la présente loi, dès lors qu'elle a soumis à l'Assemblée nationale une demande de démission entraînant la révocation de ses pouvoirs pour départ à la retraite, et n'a pas retiré ladite demande dans la semaine qui a suivi sa transmission, ou si ses pouvoirs ont été révoqués ou suspendus par décision de justice exécutoire la privant de sa capacité juridique active.

[9] Projet de révision de la Constitution (P-469-05.02.2020-PI-01/0).

[10] Pour le contrôle de constitutionnalité sont déterminants l'article 168, compétences de la Cour constitutionnelle (2) avant l'adoption du projet de révision de la Constitution, et les projets d'actes juridiques soumis au référendum.

Article 169 concernant la Cour constitutionnelle.

> 2. L'Assemblée nationale, dans les cas prévus au point 2 de l'article 168 de la Constitution, saisit la Cour constitutionnelle des révisions de la Constitution, de l'adhésion à des organisations internationales ou supranationales ou des modifications territoriales. Le représentant autorisé d'une initiative populaire saisit la Cour constitutionnelle du projet de loi soumis au référendum par initiative populaire.

22. Le 6 février 2020, l'Assemblée nationale a examiné en session extraordinaire le projet de modification de l'article 213 (transitoire) de la Constitution. Le premier paragraphe de l'article 202 de la Constitution (sur l'adoption des révisions de la Constitution) donne la liste des dispositions dont la révision est obligatoirement soumise au référendum[11]. Le paragraphe 2 de ce même article dit que les modifications des autres articles de la Constitution[12] sont adoptées à la majorité des deux tiers de l'ensemble des députés de l'Assemblée nationale. Le paragraphe 3 ajoute que si l'Assemblée nationale n'adopte pas le projet de révision de la Constitution portant sur les dispositions visées au paragraphe 2 du même article, il peut être soumis au référendum par décision de trois cinquièmes au moins de l'ensemble des députés. À la session extraordinaire de l'Assemblée nationale, le 6 février, le parti au pouvoir aurait disposé d'une majorité suffisante (des deux tiers) pour que la révision soit adoptée sur-le-champ, mais le texte n'a pas réuni en première lecture un nombre suffisant de voix, et le parlement a décidé de le soumettre au référendum à trois cinquièmes des voix de l'ensemble des députés, en application de l'article 202 (3) de la Constitution. Des interlocuteurs de la délégation ont suggéré que le but de la majorité était aussi de contourner l'obligation de contrôle constitutionnel préalable par la Cour constitutionnelle. La majorité a fait valoir que si la Cour constitutionnelle devait contrôler la constitutionnalité des modifications portant sur le mandat de ses propres juges, il y aurait conflit d'intérêts, ce qui empêcherait lesdits juges de s'acquitter du contrôle de constitutionnalité.

23. Le projet fixant le référendum au 5 avril a été approuvé par décret présidentiel le 9 février, mais la consultation a été reportée en raison de la déclaration de l'état d'urgence, dans le sillage de la pandémie de Covid-19.

24. La Commission de Venise a été informée le 25 mai que la commission permanente des affaires juridiques de l'Assemblée nationale avait approuvé de nouveaux amendements à la loi sur le référendum, à la loi sur la Cour constitutionnelle à la loi sur le Règlement de l'Assemblée nationale. Ces projets habiliteraient notamment l'Assemblée nationale à annuler un référendum (sur une révision de la Constitution) convoqué, mais reporté après proclamation de la loi martiale ou de l'état d'urgence. La portée du contrôle de constitutionnalité de la révision par la Cour constitutionnelle serait par ailleurs limitée au contrôle de conformité des modifications envisagées avec les dispositions immuables de la Constitution[13]. La Cour constitutionnelle devait en outre impérativement procéder au contrôle dans les 15 jours suivant sa saisine. L'Assemblée nationale a adopté la modification de la loi sur le référendum en deuxième lecture le 3 juin 2020.

---

[11] Les chapitres 1-3, 7, 10 et 15 de la Constitution, l'article 88, la première phrase de la partie 3 de l'article 89, la partie 1 de l'article 90, la partie 2 de l'article 103, les articles 108, 115, 119-120, 123-125, 146, 149 et 155, et la partie 4 de l'article 200 de la Constitution ne peuvent être adoptés que par référendum.

[12] Et donc de l'article transitoire 213.

[13] L'article 203 de la Constitution dit que les articles 1, 2, 3 et 203 de la Constitution ne sont pas révisables.

III. Questions posées et explications données par les autorités

25. Au vu de cette situation juridique, les autorités concluent dans une notice explicative (CDL-REF(2020)025) jointe à leurs questions que les dispositions transitoires de la Constitution actuelle n'ont en rien favorisé la mise en place du nouveau modèle de formation de la Cour constitutionnelle, qui n'est toujours pas devenu pleinement réalité. Pour elles, la crise provient en majeure partie de la différence manifeste de statut entre d'un côté, le président et les juges nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution, et de l'autre les juges nommés ultérieurement, qu'il s'agisse de la procédure de nomination, de l'autorité chargée de leur nomination ou de la durée de leur mandat. Elles constatent que deux juges seulement de la Cour ont été élus selon la nouvelle procédure cinq ans après l'adoption de la révision, et que la façon dont les dispositions transitoires ont été appliquées a entraîné un report exceptionnellement long de la pleine mise en œuvre des dispositions relatives à la composition de la Cour.

26. Les autorités ont donc demandé à la Commission de Venise un avis sur les questions et explications reproduites ci-dessous.

1. *Dans la situation actuelle, quelle est la meilleure façon de déployer pleinement le nouveau modèle de Cour constitutionnelle que prescrit la Constitution (révisée en 2015) ?*

L'une des options possibles pourrait être d'assujettir à la Constitution révisée les membres de la Cour constitutionnelle élus avant la révision. En particulier, le mandat de ceux qui y ont siégé pendant 12 ans avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 (sur les juridictions et le Conseil supérieur de la magistrature) de la nouvelle Constitution (du 9 avril 2018) viendrait à expiration, et ceux n'ayant pas encore épuisé leurs 12 ans de mandat conserveraient leur siège jusqu'à l'avoir occupé 12 ans.

En ce qui concerne le président de la Cour, il conviendrait qu'il soit mis fin à son mandat de président, et qu'un nouveau président soit élu par ses pairs pour un mandat unique de six ans, selon la procédure prescrite dans la nouvelle Constitution. Cette solution serait conforme à la volonté de brièveté du mandat que reflète la nouvelle Constitution (article 215) pour le président de la Cour constitutionnelle comme pour les présidents des juridictions ordinaires.

Pour ce faire, il conviendrait de modifier les dispositions transitoires de la Constitution (article 213), car elles visaient à une application prompte et intégrale de la révision.

2. *Au regard des normes européennes, serait-il acceptable de demander à la Cour un contrôle de constitutionnalité* a priori *limité dans sa portée à la compatibilité avec les articles immuables de la Constitution, et de lui fixer un délai relativement bref ?*

La loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle ne définit pas clairement la portée du contrôle auquel la Cour procède dans le cas d'une révision de la Constitution, ce qui suscite évidemment beaucoup d'ambiguïtés. Dans un souci de sécurité juridique, il pourrait être demandé à la Cour de procéder à un contrôle limité à la compatibilité de la révision avec les dispositions immuables de la Constitution, et ce dans un délai relativement bref (une dizaine de jours, par exemple).

La portée ainsi circonscrite du contrôle donnerait par ailleurs claire autorité juridique au parlement pour voter la révision de la Constitution, dès lors qu'il aurait reçu l'avis de la Cour sur les modifications proposées.

3. *Le parlement ne devrait-il pas avoir autorité pour annuler sa décision de convocation du référendum reporté en raison de la situation d'exception créée par la pandémie ?*

La loi constitutionnelle sur le référendum dit qu'un référendum annoncé qui n'a pas lieu en raison d'une situation d'exception doit être repris dès que l'état d'exception a été levé. Elle ne prévoit pas la possibilité d'abandonner le référendum convoqué avant l'état d'exception.

Les autorités jugent que, dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques, le parlement devrait pouvoir revenir sur sa décision de convoquer un référendum, annoncé puis reporté en raison de l'urgence créée par la pandémie.

IV. Analyse

A. Première question : *dans la situation actuelle, quelle est la meilleure façon de déployer pleinement le nouveau modèle de Cour constitutionnelle que prescrit la Constitution (révisée en 2015) ?*

1. Normes internationales applicables et avis antérieurs

27. L'examen de la première question doit se fonder sur les principes directeurs de l'indépendance des juridictions et de leurs membres, de l'absence de hiérarchie ou d'inégalités superflues entre les juges, et de la confiance dans l'institution.

28. La Commission de Venise a plusieurs fois critiqué des changements apportés à l'âge de la retraite ou à la durée du mandat des juges, même lorsqu'ils s'intégraient dans une réforme générale de la justice, surtout s'ils étaient décidés à la hâte ou sans justification convaincante[14]. La modification rétroactive de l'âge de la retraite ou de la durée du mandat des juges affecte l'indépendance des juges et peut, selon le nombre de juges concernés, entraîner une perte d'efficacité des tribunaux. C'est pourquoi les normes internationales sur l'indépendance de la justice garantissent explicitement l'inamovibilité jusqu'à l'âge de la retraite obligatoire ou à l'expiration du mandat, et restreignent les motifs de révocation à l'incapacité ou à la faute professionnelle[15]. La Cour européenne des droits de l'homme n'a cessé de rappeler qu'il existe un lien étroit entre la durée du mandat des juges et leur indépendance[16]. L'inamovibilité du juge est ainsi un principe universellement reconnu dans toutes les juridictions respectueuses de l'État de droit, et toute exception à cette règle doit être très solidement justifiée[17]. La Cour européenne des droits de l'homme s'est penchée sur la réduction rétroactive du mandat d'un juge dans *Baka c. Hongrie :*

---

[14] CDL-AD(2012)001, avis concernant la loi CLXII de 2011 sur le statut juridique et la rémunération des juges et la loi CLXI de 2011 sur l'organisation et l'administration des tribunaux de la Hongrie, paragraphes 102-110 ; (CDL-AD(2017)031, avis sur le projet de loi portant modification de la loi sur le Conseil national de la magistrature ; sur le projet de loi portant modification de la loi sur la Cour suprême, proposés par le Président de la République de Pologne, et sur la loi sur l'organisation des tribunaux ordinaires, paragraphes 44-52.

[15] Voir les Principes fondamentaux de 1985 des Nations Unies relatifs à l'indépendance de la magistrature, articles 12, 18 et 20 ; Observation générale nº 32 sur l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, paragraphes 19 et 20 ; Charte européenne sur le statut des juges (1998), paragraphe 7.1 ; Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Recommandation CM/Rec(2010)12, paragraphes 49-50 ; avis nº 1 (2001) du Conseil consultatif de juges européens, paragraphes 57 et 59 ; CDL-AD(2016)007, Liste des critères de l'État de droit, E.1.a.ii.

[16] Voir *Campbell et Fell c. Royaume-Uni*, nº 7819/77 ; nº 7878/77, paragraphe 80 ; *Fruni c. Slovaquie*, nº 8014/07, paragraphe 145 ; *Henryk Urban et Ryszard Urban c. Pologne*, nº 23614/08, paragraphe 53.

[17] Pour une source sûre, voir l'arrêt de la Grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne du 24 juin 2019 en l'affaire C-619/18, paragraphes 75-79.

> De plus, même si le requérant a conservé ses fonctions de juge et de président d'une chambre civile de la nouvelle *Kúria*, il a été désinvesti de son mandat de président de la Cour suprême trois ans et demi avant la date où ce mandat devait expirer en vertu de la législation en vigueur au moment où il avait été élu. Cette situation ne se concilie guère avec la considération particulière qui doit être accordée à la nature de la fonction judiciaire, branche indépendante du pouvoir de l'État, et au principe de l'inamovibilité des juges, principe qui constitue — en vertu tant de la jurisprudence de la Cour que des instruments internationaux et des instruments du Conseil de l'Europe — un élément crucial pour la préservation de l'indépendance de la justice […].[18]

29. Tout cela a aussi conduit la Commission de Venise à rappeler dans son avis d'octobre 2019 le lien entre l'inamovibilité et l'indépendance de la justice :

> La Commission de Venise tient à souligner que l'inamovibilité des juges de la Cour constitutionnelle est une garantie essentielle de leur indépendance. L'inamovibilité vise en effet à protéger les juges de la Cour constitutionnelle de l'influence de la majorité politique au pouvoir. Il serait inacceptable que chaque nouveau gouvernement puisse remplacer des juges en fonction par des juges de leur choix nouvellement élus.[19]

30. Cet avis montre clairement la raison d'être de l'inamovibilité des juges, à savoir que les juges, y compris ceux de la Cour constitutionnelle, ne doivent pas être remplacés dès qu'un nouveau gouvernement arrive au pouvoir. Le fait qu'un juge ait été nommé sous un gouvernement antérieur ne saurait justifier son remplacement.

31. La Commission de Venise a insisté dans de récents avis sur le rôle de la stabilité de la justice dans son indépendance[20]. Pour inspirer confiance, la justice doit s'appuyer sur un cadre juridique stable ; si des réformes sont parfois nécessaires pour rehausser la confiance du public dans le système judiciaire, « l'instabilité institutionnelle persistante — où les réformes suivent les changements de pouvoir politique — peut également nuire à cette confiance du public dans la justice en tant qu'institution indépendante et impartiale »[21]**.**

2. Modifications proposées à l'article transitoire 213

a. Juges de la Cour constitutionnelle

32. Ces 25 dernières années, l'Arménie s'est constamment efforcée d'améliorer les normes démocratiques et le respect de l'État de droit dans son droit constitutionnel. Ce processus, que la Commission de Venise a régulièrement accompagné de ses recommandations, n'a pas été épargné par les conflits politiques. Il a été marqué par un très vif souci d'indépendance des juges en exercice.

---

[18] *Baka c. Hongrie*, 20261/12, paragraphe 172.

[19] CDL-AD(2019)024, paragraphe 58.

[20] CDL-AD(2019)027, Ukraine — avis sur les amendements apportés au cadre juridique régissant la Cour suprême et les organes d'administration judiciaire, paragraphes 13-16 ; CDL-AD(2019)014, Commission de Venise, Roumanie — avis sur les ordonnances d'urgence OGU n° 7 et 12 portant révision des lois sur la justice, paragraphe 14.

[21] CDL-AD(2019)027, Ukraine — avis sur les amendements apportés au cadre juridique régissant la Cour suprême et les organes d'administration judiciaire, paragraphe 13. Voir également CCJE — BU(2017)11, Bureau du Conseil consultatif de juges européens (CCJE), Rapport sur l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire dans les États membres du Conseil de l'Europe en 2017, paragraphe 7 : « La confiance du public dans les juges peut être ébranlée non seulement en cas d'infraction réelle et caractérisée, mais aussi lorsque l'on peut raisonnablement douter de l'indépendance et de l'impartialité des juges ».

33. En effet, le chapitre 7 (juridictions et Conseil supérieur de la magistrature) de la Constitution, apparu avec la révision de 2015, contient des dispositions visant à garantir le plus haut degré d'indépendance et d'impartialité possible dans un système démocratique respectueux de l'État de droit, notamment en ce qui concerne le statut et la procédure d'élection et de nomination des juges (en particulier les articles 164 à 167).

34. Pour ce qui est des juges de la Cour constitutionnelle, la nouvelle exigence d'élection à la majorité des trois cinquièmes de l'ensemble des députés au parlement vise à garantir que la majorité au pouvoir ne dispose pas de la maîtrise des nominations. Cela soustrait les juges de la Cour constitutionnelle à l'influence des majorités politiques. De plus, l'impossibilité de réélection (nouvel article 166 (1)) contribue indéniablement à l'indépendance des juges. Si certains systèmes permettent la réélection des juges, comme c'est le cas pour la Cour constitutionnelle *(Staatsgerichtshof)* du Liechtenstein (article 105 par renvoi à l'article 102 (2) de la Constitution du Liechtenstein) ou la Cour de justice de l'Union européenne, il est d'usage en Europe que le mandat du juge constitutionnel ne soit pas renouvelable et que la réélection ne soit pas possible.

35. La limitation de la durée du mandat est courante dans de nombreux systèmes constitutionnels pour les juges des cours constitutionnelles (par opposition aux juges ordinaires des tribunaux civils et pénaux, dont le mandat court toujours jusqu'à l'âge de la retraite). Un mandat de 12 ans est parfaitement compatible avec les normes européennes. Cette limitation favorise indubitablement le renouvellement régulier et partiel de la composition de la Cour, lui confère une certaine hétérogénéité et un certain pluralisme, et une représentativité plus équilibrée. Les majorités parlementaires élisent ainsi des juges d'une mouvance puis d'une autre, à mesure qu'elles se font et se défont, ce qui accompagne mieux l'évolution des idées politiques et sociales de la société.

36. Parallèlement à d'autres changements importants et positifs en Arménie, la révision de 2015 a préservé l'inamovibilité des juges en exercice de la Cour constitutionnelle en conservant leur mandat initial. Les juges en exercice restaient ainsi en fonction jusqu'à l'âge de la retraite, et n'étaient pas assujettis à la nouvelle règle du mandat de 12 ans (article 213 transitoire). Tout en réformant la Cour constitutionnelle et en fixant la durée des mandats, la révision de 2015 n'a donc pas entraîné la révocation immédiate et brutale des juges de la Cour constitutionnelle.

37. La disposition de l'article transitoire 213 n'était pas une nouveauté dans la révision de 2015 et n'avait pas non plus caractère exceptionnel. Il en existait une semblable dans la Constitution de 2005 (article 117 (13)), qui ne changeait toutefois pas sensiblement le mode de nomination des juges de la Cour constitutionnelle[22]. La même garantie se retrouve à l'article transitoire 215[23] de la Constitution de 2015 pour les juges ordinaires (mais pas pour les présidents de tribunaux) nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 — y compris pour les juges de la Cour de cassation, dont le mode de nomination a été profondément modifié par la révision, alors que la durée de leur mandat restait identique (jusqu'à la retraite)[24].

---

[22] Article 117(13) : les membres du Conseil constitutionnel exercent leurs fonctions jusqu'à l'âge de 70 ans.

[23] Article 215(1) : les juges nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution exercent leurs fonctions jusqu'à l'expiration de leur mandat telle que fixée dans la Constitution révisée en 2005.

[24] Alors qu'avant la révision de 2015, les juges de la Cour de cassation étaient nommés par le Président de la République sur recommandation du Conseil de la justice (article 55 (11)) ; depuis la révision de 2015, ils sont nommés par le Président de la République sur recommandation de l'Assemblée nationale, qui élit les candidats à la majorité des trois cinquièmes des voix de l'ensemble des députés parmi trois candidats désignés par le Conseil supérieur de la magistrature pour chaque siège de juge (article 166(3)).

38. Limiter la durée du mandat des juges constitutionnels est bien sûr une possibilité, voire une bonne chose, mais la Commission estime qu'il conviendrait en principe de prévoir une période de transition assurant une recomposition graduelle de la Cour, de sorte que la limitation ne puisse pas servir, ou être perçue comme pouvant servir de moyen à la disposition de la majorité politique pour remodeler la Cour. Une telle mesure transitoire prouve que la limitation de la durée du mandat des juges n'est pas liée à une réaction de la majorité au pouvoir qui trouverait à redire à des actions des juges concernés dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires. Les dispositions limitant la durée du mandat des juges et entraînent leur révocation immédiate, sans période transitoire qui préserve la crédibilité de leur inamovibilité, ne sont pas compatibles avec le principe de l'inamovibilité des juges.

39. La Commission de Venise estime que l'inamovibilité est une composante essentielle de l'indépendance de la justice. Eu égard à l'importance qui lui est donnée dans les normes internationales de droit contraignant comme non contraignant, et en particulier à l'importance croissante de la préservation de l'indépendance de la justice, dont celle de la Cour constitutionnelle, il convient que toute modification des dispositions constitutionnelles sur la nomination et le mandat des juges de la Cour constitutionnelle ne s'applique qu'au raccourcissement du mandat des seuls juges nommés après l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. L'article 213 est donc conforme aux normes internationales, et tout écart par rapport au dispositif transitoire ainsi défini est à aborder avec la plus grande circonspection.

40. Le projet de modification de l'article transitoire 213 de la Constitution, initialement soumis au référendum le 5 avril 2020, entraîne la révocation des sept juges (y compris le président) nommés avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015, le 9 avril 2018 ; parmi eux se trouvent des juges qui ne sont pas encore arrivés au terme des 12 ans de mandat que fixe la révision de 2015. Sans dispositif transitoire, une mesure générale de ce type ne serait pas compatible avec l'article 6 de la CEDH (voir *Baka c. Hongrie)*. La Commission se félicite donc que l'approche suggérée dans la demande d'avis ne conduise pas à la révocation automatique et aveugle de tous les juges nommés avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015.

41. Dans leur demande d'avis, les autorités envisagent en fait une autre solution moins interventionniste. En modifiant l'article transitoire 213, le nouveau mandat de 12 ans introduit en 2015 s'appliquerait à tous les juges, y compris ceux qui ont été nommés avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015. Cela signifierait que les juges ayant déjà épuisé leurs 12 ans de mandat seraient révoqués, tandis que les autres nommés avant le 9 avril 2018 mais ayant servi moins de 12 ans resteraient en fonction jusqu'à ce qu'ils aient exercé pendant 12 ans. Deux juges occupent déjà leur siège depuis plus de 12 ans, et l'un d'entre eux en est à son second mandat, mais sans en avoir atteint la limite de 12 ans.

42. Dans leur demande d'avis et au cours des entretiens qu'elles ont eus avec la délégation, les autorités ont fait valoir un certain nombre d'arguments en faveur de leur solution : les dispositions transitoires n'avaient en rien assuré le passage au nouveau modèle de formation de la Cour constitutionnelle en phase transitoire. Le nouveau modèle prévu dans la Constitution en vigueur n'était donc toujours pas pleinement en place. La révision adoptée en 2015 était entrée en vigueur en 2018. Pourtant, en application de l'actuel article transitoire 213, la pleine application ne serait atteinte que dans très longtemps, puisque le président en fonction atteindrait l'âge de la retraite en 2035, et un autre membre en 2037, soit plus de 20 ans après l'adoption de la révision.

43. Un autre problème, soulevé par les autorités, concerne la différence manifeste de statut des juges nommés avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015 et des juges élus ou à élire après, pour ce qui est de la procédure de nomination, de l'autorité chargée des nominations et de la durée du mandat. Les autorités ont indiqué à ce propos qu'il existe actuellement trois catégories de juges à la Cour constitutionnelle : ceux qui ont été nommés sous le régime de la Constitution de 1995, et qui conservent leurs fonctions jusqu'à l'âge de 70 ans ; ceux qui ont été nommés

après la révision de 2005, et qui siègent à la Cour jusqu'à l'âge de 65 ans ; et ceux qui, nommés après l'entrée en vigueur de la révision de 2015, ont un mandat de 12 ans. Les autorités relèvent un exemple frappant de cette différence de statut dans le fait que les deux juges nouvellement élus ne pourront pas, pendant les 12 années de leur mandat, se prévaloir des règles de la Constitution en vigueur pour se porter candidats à la présidence de la Cour.

44. Les autorités ont ajouté que pour remédier au manque de confiance du public dans la Cour constitutionnelle, ce qui est un besoin pressant en Arménie, il faudrait que la composition de la Cour se conforme aussi promptement que possible aux dispositions de la Constitution en vigueur, qui garantissent un haut degré d'indépendance à la Cour constitutionnelle. Elles ajoutent que la crise suscitée actuellement autour de la Cour constitutionnelle constitue un obstacle sérieux pour assurer la démocratie telle que garantie par la Constitution, et empêche ainsi de réunir les éléments nécessaires que requiert un État respectueux de l'État de droit.

45. La Commission de Venise rappelle que le chapitre 7 apparu avec la révision de 2015 de la Constitution vise au plus haut degré d'indépendance et d'impartialité possible de la justice dans un système démocratique respectueux de l'État de droit, en particulier en ce qui concerne le statut et l'élection des juges constitutionnels. L'élection à la majorité des trois cinquièmes du parlement et l'impossibilité de réélection sont indéniablement des garanties importantes d'indépendance des juges de la Cour constitutionnelle. Elles visent en particulier à ce que la majorité du moment ne puisse pas nommer les juges à sa guise, et n'ait pas le dernier mot en ce qui concerne la composition de la Cour constitutionnelle.

46. La limitation de la durée du mandat des juges constitutionnels est aussi en parfaite conformité avec les normes européennes, car comme cela a été indiqué précédemment, elle confère à la Cour une représentativité plus équilibrée.

47. Il est important de souligner que la majorité actuelle ne cherche pas à édulcorer ces solides normes démocratiques en annulant les avancées de la réforme de 2015 et en revenant en arrière pour créer des règles qui lui donneraient la maîtrise des nominations. Bien au contraire, il semble que les autorités veuillent donner effet aux nouvelles dispositions, afin que la composition de la Cour reflète le plus promptement possible les normes démocratiques ainsi introduites. Ce but est légitime.

48. La Commission reconnaît que dans ce contexte, le décalage entre l'adoption de la révision et son plein déploiement, qui pourrait atteindre 20 ans, est d'une longueur rare et exceptionnelle, et entrave l'application de la révision de 2015. Elle reconnaît également qu'il est légitime pour les autorités de chercher l'égalité de statut entre les juges de la Cour, notamment en ce qui concerne la durée de leur mandat, et de remédier aux autres inégalités que suscite la situation actuelle. Elle rappelle que, dans son avis de 2019, elle avait prôné un système dans lequel tous les juges auraient le même statut, quelle que soit la date à laquelle ils ont été nommés[25].

49. Les modifications proposées dans la demande d'avis consisteraient à appliquer la durée déterminée au mandat des juges en exercice, ce qui raccourcirait les mandats actuellement limités par l'âge de la retraite. La Commission considère que cette proposition porterait moins atteinte au principe d'inamovibilité des juges que le raccourcissement d'un mandat à durée déjà déterminée — ce dont il convient de tenir compte.

50. La mesure envisagée vise par ailleurs à standardiser le mandat des juges, sur la base d'une réforme générale de la Cour constitutionnelle, et soumet tous les juges à la même règle générale plutôt que de les révoquer à une date précisément calée sur l'entrée en vigueur de la révision de 2015, comme cela avait été initialement proposé.

[25] CDL-AD(2019)024, paragraphe 60.

51. De bons arguments plaident donc en faveur de la nouvelle approche proposée par les autorités arméniennes.

52. Mais comme cela a été dit précédemment, toute atteinte au principe de l'inamovibilité des juges reste très problématique et doit être précisément délimitée. Il faut trouver une solution arbitrant le mieux possible entre des intérêts contradictoires. La Commission tient particulièrement compte ici du fait que la réforme de 2015, et les garanties démocratiques qu'elle introduisait, ne remettent pas à la majorité au pouvoir la maîtrise de la Cour. Elle constate également le besoin légitime que les nouvelles dispositions de la Constitution arménienne prennent effet sans retard excessif ni déraisonnable.

53. La Commission répète que la manière appropriée de déployer un nouveau modèle de Cour constitutionnelle est de maintenir le mandat des juges en place et de laisser les nouveaux mandats s'introduire graduellement à la faveur des départs normaux. Mais compte tenu de la situation que traverse actuellement l'Arménie, une solution possible serait de modifier l'actuel article 213 d'une façon qui assure le renouvellement de la Cour au cours d'une période transitoire. Cette transition laisserait la Cour se recomposer graduellement, et éviterait qu'un changement immédiat et brutal ne compromette l'indépendance de l'institution. Les autorités sont le mieux placées pour en apprécier la longueur, et la Commission n'a pas de proposition concrète à leur soumettre en la matière. Pour déterminer la durée de la période, il conviendra d'arbitrer entre deux intérêts publics concurrents. D'une part, la période de transition doit avoir une durée minimale suffisante pour que la durée résiduelle du mandat de chaque juge ne constitue pas une atteinte disproportionnée à l'inamovibilité des juges. Et d'autre part, une durée de transition exceptionnellement et déraisonnablement longue, dépassant largement son but, pourrait compromettre l'exécution de la volonté du pouvoir constituant exprimée dans la révision de 2015. Il importe donc d'assurer un remplacement graduel étalé sur une certaine période, dont la durée doit respecter cet équilibre, et de faire en sorte que cette mesure reste exceptionnelle et ne crée pas un dangereux précédent dont pourraient se prévaloir des gouvernements futurs.

b. Concernant le président de la Cour constitutionnelle

54. En ce qui concerne la présidence de la Cour constitutionnelle, les explications fournies avec la demande d'avis font valoir que le mandat de juge et de président de l'actuel titulaire de la fonction, élu le 21 mars 2018 sous le régime de la révision de 2005 de la Constitution, expire normalement en 2035 ; il faudrait donc que la présidence se libère pour qu'un nouveau président puisse être élu par ses pairs pour un mandat unique de six ans, en application de la procédure définie par la Constitution actuellement en vigueur (article 166 (2)). Les autorités pensent que cette solution serait en outre conforme à la logique de l'article 215 de la Constitution relatif aux présidents des cours et tribunaux et de la Cour de cassation, qui dispose que ceux ayant été nommés avant l'entrée en vigueur du chapitre 7 de la Constitution restent en fonction jusqu'à ce que leurs remplaçants soient nommés ou élus selon la procédure définie à l'article 166 de la Constitution, et ce dans les six mois suivant la formation du Conseil supérieur de la magistrature. Il convient de préciser que la suggestion formulée dans la demande d'avis ne porte que sur la révocation du mandat de président, et non sur celle du mandat de juge.

55. La Commission de Venise rappelle qu'il existe en Europe deux modèles de base d'élection des présidents, des vice-présidents et des présidents de chambre. Dans certains pays, comme l'Allemagne ou l'Autriche, le président et le vice-président sont élus par l'organe habilité à élire les autres juges (gouvernement, parlement). Dans un certain nombre d'autres pays, pour ne pas dire la majorité, les présidents sont élus par les juges de la juridiction concernée. Et c'est inévitablement ainsi qu'il en va à la Cour européenne des droits de l'homme et à la Cour de justice de l'Union européenne. Ce sont les normes du second type qui s'appliquent ici. Un mandat plus bref des présidents est acceptable, et peut même contribuer à encourager la collégialité plutôt que la hiérarchie parmi les juges. En Bosnie-

Herzégovine, par exemple, le président de la Cour constitutionnelle (dont la création avait été très marquée par l'influence internationale) est élu à bulletin secret pour trois ans selon un système de rotation des juges de la Cour sélectionnés par les autorités législatives des entités (article 84 du règlement de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine), soit un mandat plus court qu'en Arménie. Le président de la Cour arménienne occuperait son siège pendant 17 ans selon les règles actuelles, soit plus longtemps que la durée du mandat des juges fixé dans la nouvelle Constitution. Cela risque de lui donner un rôle prépondérant, et ne favorise guère la collégialité entre juges.

56. La Commission de Venise entend par ailleurs l'argument des autorités lorsqu'elles font valoir que l'élection de l'actuel président de la Cour constitutionnelle, le 21 mars 2018, selon les dispositions de la Constitution de 2005, trois semaines à peine avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015, était contraire à l'esprit de cette dernière, qui visait d'une part à rendre la justice et la Cour constitutionnelle plus indépendantes du parlement, et de l'autre à instituer une présidence tournante. Quoi qu'il en soit, cette élection avait eu lieu alors que les nouvelles règles de durée du mandat avaient été adoptées depuis quelque temps déjà. Cette situation s'écarte donc nettement de celle d'un président élu en application d'une version antérieure de la Constitution, à un moment où l'on ne pouvait savoir que le mandat serait raccourci.

57. Raccourcir le mandat du président n'a en outre pas le même effet sur l'indépendance d'une juridiction que raccourcir celui des juges, et les normes internationales semblent plus souples dans le premier cas. Elles distinguent les fonctions juridictionnelles et administratives. La Commission de Venise a accepté dans des avis antérieurs des mandats plus brefs de présidents de juridiction, dès lors que le statut du juge était préservé et n'était pas touché par l'expiration du mandat de président[26]. La séparation entre l'administration de la juridiction et l'exercice des fonctions juridictionnelles peut toutefois se révéler moins claire dans la pratique. Dans l'affaire *Baka* — assez différente de la question qui nous occupe ici, du fait qu'elle portait sur la révocation d'un mandat fixe de six ans de président de la Cour suprême de Hongrie, et non sur le raccourcissement d'un mandat à vie —, la Cour européenne des droits de l'homme avait jugé que la révocation du président compromettait l'indépendance de la justice, même s'il conservait son siège de juge au sein de la même Cour. La Commission de Venise a elle aussi hésité à accepter la révocation d'un président de juridiction dans le cadre d'une réforme générale, sauf raison impérieuse[27]. Même s'il est établi que la raison est légitime et impérieuse, la révocation du mandat de président doit respecter les principes de sécurité juridique (attentes légitimes) et de proportionnalité.

58. Il ne faut pas oublier qu'un président de cour constitutionnelle ou de cour suprême entre plus fréquemment en conflit qu'un juge ordinaire avec le gouvernement, le chef de l'État ou des groupes parlementaires. Il représente sa Cour devant le public et dans les médias, et c'est lui que l'on associe à des décisions qui peuvent faire l'objet de controverses publiques ou mécontenter le gouvernement, même si elles ont été prises de façon collégiale[28].

---

[26] CDL-AD(2014)021), avis sur le projet de loi modifiant et complétant le Code judiciaire de l'Arménie (durée du mandat des présidents de tribunaux), paragraphes 28-35.

[27] Voir CDL-AD(2014)031, avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction générale Droits de l'homme et État de droit (DGI) du Conseil de l'Europe, sur le projet de loi portant modification de la loi organique relative aux juridictions de droit commun de Géorgie, paragraphes 97-98.

[28] Exemples : présidents de la Cour suprême et de la Cour constitutionnelle de Pologne après 2015 ; ou encore deux affaires dans lesquelles des juges, anciens présidents de la Cour administrative suprême du Liechtenstein (affaire Wille, *Wille c. Liechtenstein*, nº 28396/95, 28 octobre 1999) et de la Cour suprême de Hongrie (affaire *Baka*) avaient obtenu gain de cause devant la Cour européenne des droits de l'homme.

59. Dans ce contexte, la Commission de Venise estime que les changements portant sur le mandat du président de la Cour constitutionnelle paraissent possibles, mais qu'ils appellent à la prudence. Il serait donc souhaitable d'envisager une période de transition, au lieu de révoquer le mandat du président actuel de la Cour dès l'éventuelle entrée en vigueur de l'article 213 modifié.

B. <u>Deuxième question</u> : *au regard des normes européennes, serait-il acceptable de demander à la Cour un contrôle de constitutionnalité* a priori *limité dans sa portée à la compatibilité avec les articles immuables de la Constitution, et de lui fixer un délai relativement bref ?*

60. Les articles 168 (2) et 169 (2) de la Constitution arménienne imposent que les projets de révision de la Constitution soient soumis à un contrôle de constitutionnalité. L'article 168 (2) dit que la Cour constitutionnelle vérifie avant l'adoption d'une révision sa compatibilité avec la Constitution. Le caractère obligatoire du contrôle est clairement formulé à l'article 169 (2), qui dit que l'Assemblée nationale saisit la Cour constitutionnelle de la révision dans les cas définis au point 2 de l'article 168. La Constitution ne précise pas les critères que doit appliquer la Cour dans son contrôle de constitutionnalité de la révision.

61. La loi constitutionnelle sur le règlement de l'Assemblée nationale contient des règles détaillées sur cette procédure, en particulier à son article 86. Avant l'adoption de la révision en deuxième lecture (deux lectures sont nécessaires à l'adoption d'un projet de révision constitutionnelle), le projet de résolution sur la saisine de la Cour constitutionnelle est mis au vote ; si la résolution est adoptée, le président de l'Assemblée nationale la signe dans les deux jours ouvrables, et la transmet à la Cour constitutionnelle avec le projet de révision tel qu'examiné en deuxième lecture. Le débat est suspendu jusqu'à réception de la décision de la Cour constitutionnelle. Si cette dernière juge la révision incompatible avec la Constitution, le projet est retiré. Dans le cas contraire, une fois reçue la décision, le vote a lieu lors des séances ordinaires suivantes de l'Assemblée nationale.

62. Le paragraphe 4 de l'article 72 de la loi constitutionnelle sur la Cour constitutionnelle dit que la Cour adopte dans ce cas une décision soit de compatibilité, soit d'incompatibilité partielle ou totale du projet avec la Constitution. Le paragraphe 3 du même article donne trois mois à la Cour pour signifier sa décision, à compter de l'enregistrement de la demande.

63. Il découle des dispositions ci-dessus que l'actuelle loi sur la Cour constitutionnelle et le règlement de l'Assemblée nationale exigent que la Cour constitutionnelle procède obligatoirement et systématiquement au contrôle *a priori*, avant qu'un projet de révision de la Constitution ne puisse être adopté. Ces dispositions ne restreignent pas la portée du contrôle du projet de révision confié à la Cour. Le seul délai imparti au contrôle est celui de trois mois fixé à l'article 72 (3) de la loi sur la Cour constitutionnelle.

64. Lors des entretiens qui ont eu lieu avec la Cour constitutionnelle, et en réponse à deux questions spécifiques posées par la délégation de la Commission de Venise, les représentants de la Cour ont indiqué à la délégation qu'il n'existait pas à ce jour de jurisprudence de la Cour concernant le contrôle de constitutionnalité des projets de révision, que la portée du contrôle n'était pas limitée, et qu'il couvrait aussi bien les dispositions immuables de la Constitution que l'ensemble de cette dernière, y compris donc les règles de procédure d'adoption des projets de révision de la Constitution.

65. Dans son rapport de 2010 sur l'amendement constitutionnel[29], la Commission de Venise distinguait l'examen juridictionnel de fond et le contrôle purement formel et procédural visant à vérifier que la révision avait été adoptée selon les procédures prescrites par la Constitution. En

[29] Rapport sur l'amendement constitutionnel (CDL-AD(2010)001), paragraphes 194 *sqq.* et 225 *et sqq.*

ce qui concerne le contrôle de la procédure, la Commission s'est déjà prononcée en disant que tous les systèmes constitutionnels devraient prévoir le contrôle démocratique et juridictionnel vérifiant que les révisions sont adoptées conformément aux procédures constitutionnelles prescrites. Il est tout à fait possible de confier ce contrôle formel à la justice : loin de porter atteinte aux droits souverains du pouvoir constituant, il protège la démocratie.

66. La Commission de Venise a formulé plus de réserves en ce qui concerne le contrôle de fond d'une révision[30]. Il n'y a pas, dans le droit constitutionnel comparé, de norme communément admise concernant la participation des cours constitutionnelles au processus de révision de la Constitution. Le contrôle obligatoire *a priori* par la Cour constitutionnelle d'un projet de révision est rare[31]. On a des exemples de cours constitutionnelles apportant des contributions utiles qui ont amélioré et orienté la suite des débats publics et parlementaires. Dans d'autres cas, en revanche, l'intervention de la Cour a excessivement rigidifié le processus de révision et enrayé le débat politique[32].

67. La Commission estime que le contrôle juridictionnel de fond d'un amendement constitutionnel 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[33]. Dès lors que les dispositions spéciales prévues dans la constitution en la matière (majorité qualifiée des élus parlementaires et autres exigences procédurales, par exemple) sont respectées et suivies, elles sont et devraient être une garantie suffisante contre les abus. Une révision adoptée selon de telles procédures jouira en général d'un très haut degré de légitimité démocratique, et la justice hésitera beaucoup à l'annuler.

68. La Commission préfère donc d'une façon générale que le contrôle de constitutionnalité de la révision se borne dans sa portée à une vérification purement procédurale. Il est souhaitable que la minorité parlementaire, par exemple, puisse demander à la Cour constitutionnelle de confirmer que la procédure d'adoption d'une révision a bien été suivie. C'est un contrôle différent du contrôle général *a priori* par la Cour.

69. Si la constitution, comme le fait celle de l'Arménie, prévoit un tel contrôle *a priori*, cette règle doit évidemment être respectée. Restreindre la portée du contrôle à une vérification de conformité aux dispositions immuables de la Constitution est compatible avec les normes européennes, à moins que cette restriction ne contredise le texte de la Constitution[34]. La portée du contrôle juridictionnel dépend ensuite de la définition que donne la Constitution elle-même des dispositions immuables. La notion d'immuabilité figurant dans la Constitution doit être interprétée au sens étroit. L'article 203 de la Constitution ne déclare immuables que les articles 1 à 3 et 203, ce qui se traduirait à première vue par une portée relativement réduite du contrôle juridictionnel des révisions constitutionnelles. En considérant les propos des représentants de la Cour constitutionnelle lors des entretiens, à savoir que la portée du contrôle d'un projet de révision constitutionnelle peut couvrir l'ensemble de la Constitution ; la Commission met en garde la Cour contre toute interprétation étendue de ses propres compétences de contrôle. Il ne serait pas bon qu'elle invalide une révision constitutionnelle en invoquant de vagues principes faiblement liés ou appuyés à une interprétation élargie de ce que sont les dispositions immuables de la Constitution.

---

[30] Voir par exemple l'avis définitif sur le projet révisé d'amendements à la Constitution concernant le système judiciaire de l'Albanie, CDL-AD(2016)009, paragraphe 41.

[31] Pour les exemples, voir, CDL-AD(2010)001, paragraphe 194.

[32] Voir CDL-AD(2015)045, avis provisoire sur le projet d'amendements à la Constitution concernant le système judiciaire de l'Albanie, paragraphes 20-21 ; CDL-AD(2010)001, paragraphe 195.

[33] CDL-AD(2010)001, paragraphe 235.

[34] Certaines constitutions, comme celle de l'Ukraine, interdisent tout affaiblissement des normes de protection des droits de l'homme.

70. En ce qui concerne le délai dans lequel la décision doit être rendue dans la procédure *a priori*, il convient d'arbitrer judicieusement entre l'effectivité du contrôle juridictionnel tel que la Constitution le définit dans sa portée, et l'expression de la volonté du législateur constitutionnel, même dans l'éventualité d'une situation d'urgence. Il semble juste que le législateur national jouisse d'une certaine marge d'appréciation dans cet arbitrage, et un délai relativement bref imparti au contrôle *a priori* (deux semaines, par exemple) ne paraît pas poser problème, comme en témoigne aussi la multiplicité des systèmes observés en Europe en la matière.

71. Une question a été abordée lors des entretiens avec les autorités et d'autres parties prenantes, celle de savoir si demander à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité d'une révision portant sur le mandat de ses propres juges susciterait un conflit d'intérêts qui empêcherait les juges de procéder au contrôle. La Commission de Venise estime qu'il convient de veiller à ce que la Cour constitutionnelle, dans son rôle de garante de la Constitution, puisse fonctionner comme une institution démocratique : la possibilité d'exclure des juges ne doit pas rendre la Cour incapable de prendre une décision. L'article 14 (2) de la loi sur la Cour constitutionnelle arménienne dit qu'un juge de la Cour ne peut user de son autorité ou de son statut de juge dans son propre intérêt. Si un juge de la Cour croit donc qu'il y aurait conflit d'intérêts s'il devait contrôler la constitutionnalité d'une révision touchant à son mandat, la règle générale est qu'il devrait se récuser, en application de l'article 14. Aux yeux de la Commission de Venise, il convient toutefois de distinguer les principes institutionnels de la Constitution concernant l'indépendance de la Cour constitutionnelle et l'intérêt personnel des juges. À cet égard, la Cour constitutionnelle devrait faire preuve de la plus grande réserve et se garder de donner la moindre impression qu'elle fait primer l'intérêt personnel des juges lorsqu'elle contrôle une révision qui la touche elle-même.

C. <u>Troisième question</u> : *le parlement ne devrait-il pas avoir autorité pour annuler sa décision de convocation du référendum reporté en raison de la situation d'exception créée par la pandémie ?*

72. La Commission de Venise commence par observer que l'article 202 de la Constitution énumère les textes qui ne peuvent être modifiés que par référendum, et que l'article 213 ne figure pas dans la liste. La convocation d'un référendum n'est donc pas obligatoire ici. Si la démocratie directe peut servir de dernier recours pour trouver une solution dans le cadre d'une situation politique complexe, c'est une arme à double tranchant, bien difficile à recommander lorsqu'il s'agit de dispositions constitutionnelles qui nécessitent un équilibre délicat dans la reconfiguration d'institutions récemment réformées.

73. Cela étant, la Commission de Venise considère que l'un des principes généraux du droit public précise qu'une norme ou une décision à valeur générale, adoptée par une entité publique ayant compétence à le faire, peut être annulée par une nouvelle décision de la même entité suivant la même procédure. Il existe bien sûr des exceptions, par exemple si la décision suscite des attentes légitimes d'application d'une norme ou confère des droits et des obligations à caractère individuel. Mais ce n'est pas le cas ici. En outre, le parlement pourrait tenir compte, dans sa réflexion sur l'abandon possible du référendum, du fait que l'on peut s'interroger sur la légalité de la convocation d'un référendum portant sur une révision constitutionnelle non contrôlée par la Cour constitutionnelle (voir paragraphes 20, 21 et 60 sqq.),

V. Conclusions

74. Dans le présent avis, préparé à la demande du ministère de la Justice de la République d'Arménie, la Commission de Venise a examiné trois questions juridiques que lui posaient les autorités arméniennes à propos d'un projet de révision de la Constitution. Le présent avis ne prétend pas constituer une position définitive sur le projet de révision, mais apporte aux autorités des éléments de réflexion sur la compatibilité des modifications qu'elles envisagent d'apporter

au mandat les juges de la Cour constitutionnelle avec les normes européennes, en particulier en ce qui concerne l'indépendance de la justice.

75. Les autorités avaient posé trois questions concernant : le mandat des juges et du président actuels de la Cour constitutionnelle ; la portée du contrôle constitutionnel *a priori* d'une révision de la Constitution par la Cour constitutionnelle et le délai imparti à la Cour pour y procéder ; et la latitude qu'aurait le parlement pour annuler sa décision de convocation du référendum reporté en raison de la situation d'exception créée par la pandémie.

76. La première question s'accompagne d'une suggestion, à savoir que l'article transitoire 213 de la Constitution soit modifié de sorte que la nouvelle durée (12 ans) du mandat des juges de la Cour constitutionnelle introduite en 2015 s'applique à tous les juges, y compris ceux qui ont été nommés avant l'entrée en vigueur de la révision de 2015. Les juges ayant déjà épuisé leurs 12 ans de mandat seraient alors révoqués, et ceux qui n'ont pas terminé leur mandat de 12 ans conserveraient leurs fonctions jusqu'à son expiration. Eu égard à l'importance de l'inamovibilité des juges dans l'indépendance de la justice et de la Cour constitutionnelle, la Commission estime que la manière appropriée de déployer un nouveau modèle de Cour constitutionnelle est de ne pas changer la durée du mandat des juges en place et d'introduire graduellement la nouvelle durée des mandats à la faveur des départs normaux.

77. La Commission reconnaît toutefois la légitimité du désir des autorités de faire en sorte que la composition de la Cour constitutionnelle se conforme dans un délai raisonnable aux dispositions de la Constitution actuelle, qui garantit un haut degré d'indépendance de la Cour ; et elle comprend leur volonté d'arriver à l'égalité de statut entre les juges de la Cour. Elle trouve, elle aussi, que le décalage entre l'adoption de la révision (en 2015) et son déploiement définitif est exceptionnellement long, et retarde de manière excessive les effets bénéfiques de la révision sur l'indépendance de la Cour constitutionnelle.

78. Dans ces circonstances exceptionnelles, la Commission pense qu'il pourrait être possible d'arbitrer entre ces intérêts contradictoires en modifiant l'actuel article 213 d'une façon qui permette le renouvellement de la Cour constitutionnelle moyennant une période transitoire assurant sa recomposition graduelle et évitant un changement brutal et immédiat qui menacerait l'indépendance de l'institution. Les autorités sont le mieux placées pour juger de la durée à donner à la transition pour arriver à un compromis entre ces intérêts publics concurrents. Il importe d'amorcer un changement progressif, étalé sur une certaine durée, et de faire en sorte que cette mesure reste exceptionnelle et ne crée pas un dangereux précédent dont pourraient se prévaloir de futurs gouvernements.

79. Pour ce qui est du président de la Cour, même si les normes internationales semblent laisser plus de liberté en ce qui concerne sa fonction, la modification de la durée de ce mandat doit aussi être abordée avec circonspection. Il serait donc souhaitable d'envisager une période transitoire, plutôt que de mettre immédiatement fin au mandat du président actuel de la Court dès l'entrée en vigueur d'une éventuelle modification de l'article 213.

80. En réponse à la deuxième question, la Commission constate qu'il ne serait pas contraire aux normes européennes de limiter le contrôle général *a priori* d'une révision de la Constitution par la Cour constitutionnelle à la vérification de sa compatibilité avec les dispositions immuables de la Constitution. La portée du contrôle juridictionnel dépend de la définition que donne la Constitution elle-même de ses dispositions immuables, et la notion d'immuabilité devrait être interprétée au sens strict dans la Constitution. La Commission met en garde la Cour constitutionnelle contre une interprétation étendue de ses propres compétences de contrôle, fondée sur de vagues principes faiblement liés ou appuyés à une interprétation élargie de ce que sont les dispositions immuables de la Constitution. La Cour devrait en particulier faire preuve de la plus grande réserve et se garder de donner la moindre impression qu'elle fait primer l'intérêt

personnel des juges lorsqu'elle contrôle une révision de la Constitution qui la touche elle-même. La brièveté relative du délai imparti au contrôle *a priori* ne paraît pas poser problème.

81. Pour ce qui est de la troisième question, le principe général reconnu en droit public est qu'une norme ou une décision à valeur générale adoptée par une entité publique compétente peut être annulée par une nouvelle décision de la même entité prise selon la même procédure. Le parlement devrait donc avoir autorité pour annuler sa décision antérieure de convocation du référendum reporté en raison de la situation d'exception créée par la pandémie.

82. La Commission de Venise déplore qu'une proposition d'amendements constitutionnels ait été présentée au parlement arménien le jour même où la Commission de Venise a adopté le présent avis, proposition qui n'est d'ailleurs pas conforme aux recommandations formulées dans le présent avis.

83. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités arméniennes pour tout complément d'assistance sur cette question.