



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 29 mars 2004

CDL-AD(2004)008

Avis no. 281/2004

Or. angl.

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

A V I S
SUR LE PROJET D'AMENDEMENT
DE LA CONSTITUTION
DE LA REPUBLIQUE DE GEORGIE

Adopté par la Commission de Venise
à sa 58^{ème} Session plénière
(Venise, 12-13 mars 2004)

sur la base des observations de

M. Sergio BARTOLE (membre suppléant, Italie)
M. Olivier DUTHEILLET DE LAMOTHE (membre, France)
M. Giorgio MALINVERNI (membre, Suisse)
M. Hjörtur TORFASON (membre, Islande)
M. Henrik ZAHLE (membre, Danemark)

I. Introduction

1. Le 28 janvier 2004, le Président de la République de Géorgie, M. Mikhaïl Saakachvili, déclarait devant l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe que les autorités géorgiennes avaient l'espoir que la Commission de Venise rende rapidement un avis sur le projet de révision de la Constitution de la République de Géorgie. La traduction en anglais dudit projet, faite par la Cour constitutionnelle de Géorgie, est parvenue à la Commission de Venise le 29 janvier 2004. La Commission de Venise a été informée que ce projet pourrait être adopté d'ici quelques jours.

2. Les rapporteurs de la Commission de Venise, MM. Sergio Bartole (Italie), Olivier Dutheillet de Lamothe (France), Giorgio Malinverni (Suisse), Henrik Zahle (Danemark) et Hjörtur Torfason (Islande) ont sans tarder préparé des commentaires individuels qui ont été transmis aux autorités géorgiennes. Le présent avis s'appuie sur ces commentaires. Il a été adressé aux autorités géorgiennes le 6 février 2004.

II. Commentaire général

3. Il convient tout d'abord de relever que le présent avis porte seulement sur le texte des amendements proposés. Il ne traite pas de questions procédurales. Les commentaires sont fondés sur la traduction anglaise reçue par la Commission.

4. La révision de la Constitution vise à changer de système de gouvernement, à substituer au régime purement présidentiel tel qu'il est prévu par la Constitution actuelle un régime semi-présidentiel inspiré du modèle français. Cette volonté qui rapproche la Géorgie de la pratique qui a cours en Europe mérite d'être saluée. Elle n'a toutefois pas été pleinement concrétisée.

5. Le régime semi-présidentiel est en réalité un régime parlementaire avec une dualité de l'exécutif, le Président et le Gouvernement, le Président disposant d'un pouvoir d'arbitrage en cas de conflit entre le Gouvernement et le Parlement par l'intermédiaire de la dissolution de ce dernier.

6. Il en résulte une double conséquence:

- Dans un système semi-présidentiel, le Gouvernement est responsable devant le Parlement. Cela signifie que si le Parlement retire sa confiance au Gouvernement, sa démission ne peut pas être laissée à la libre appréciation du Président. En revanche, le Président peut, dans pareil cas, mais sans y être obligé, dissoudre le Parlement. S'il dissout le Parlement, le Gouvernement peut demeurer en place pour expédier les affaires courantes jusqu'aux prochaines élections. Conformément au nouvel article 80.1, il doit démissionner après les élections.
- En cas de conflit entre le Parlement et le Gouvernement, le Président peut dissoudre le Parlement; il s'agit d'un droit du Président et non d'une obligation. Il peut exercer ce droit à sa guise (comme dans la Constitution française) ou si le Parlement refuse, par trois fois (comme le prévoit le nouvel article 80.6), sa confiance au Gouvernement.

7. Les amendements proposés ne correspondent pas vraiment à ce modèle. Ils attribuent souvent des pouvoirs forts au Président, l'autorisant à nommer un Gouvernement que le

Parlement n'a pas approuvé ou à le maintenir en place autrement que pour expédier les affaires courantes alors même que le Parlement lui a voté sa défiance.

III. **Commentaire article par article**

Article 1 des amendements (article 2.5 de la Constitution amendée)

7. Selon cette nouvelle disposition, le Président serait « habilité à nommer, sur proposition du Premier ministre, une personne en vue de le représenter dans les territoires définis par le droit géorgien ». Il serait plus conforme à l'objectif de renforcement du Gouvernement et aux nouveaux articles 69 et 78, de confier au Gouvernement et non au Président la tâche de mettre en oeuvre la politique de l'exécutif, de faire de cette personne un représentant du Gouvernement nommée par ce dernier.

Article 2 des amendements (Art.12.2 de la Constitution amendée)

8. Cet amendement introduit une exception extrêmement limitée au principe d'exclusion totale de la double nationalité figurant dans la Constitution géorgienne actuelle. Conformément aux tendances les plus récentes du droit international, notamment celles qui ont cours au sein du Conseil de l'Europe, la règle devrait encore être libéralisée. Dans ce cas, il serait plus conforme à l'objectif de la révision constitutionnelle d'investir le Gouvernement de la responsabilité de la naturalisation.

Article 3 des amendements (Art. 46.2 de la Constitution amendée)

9. Il semblerait que l'expression « élections partielles » [« by-elections »], employée dans la traduction, désigne des élections générales anticipées (comme dans l'article suivant). Cet amendement – dont le sens n'est pas très clair – donnerait au Parlement la possibilité de décider d'organiser des élections anticipées même en cas d'état d'urgence ou de loi martiale. Il semble peu probable que les conditions nécessaires à la tenue d'élections libres et impartiales existent en cas d'état d'urgence ou de loi martiale.

Article 4 des amendements (Art. 50.3¹ de la Constitution amendée)

10. Ce nouveau paragraphe permet de convoquer à nouveau le Parlement dissous en cas de proclamation de l'état de guerre ou de loi martiale. Au cas où le nouveau Parlement est déjà élu, il serait préférable d'avancer la date de la première session.

Article 5 des amendements (Art. 51¹ et 73.1.q de la Constitution amendée)

11. Dans le paragraphe premier, il conviendrait de mentionner, à titre de technique législative, les articles de la Constitution qui permettent de dissoudre le Parlement.

12. Prévoir, comme le fait le paragraphe 2.a), que le Parlement ne peut pas être dissous dans les six mois suivant une élection n'a guère de sens. Cela risque de mener à une impasse institutionnelle. Il vaudrait mieux prévoir, à l'instar de la Constitution française, que le Parlement ne peut pas être dissous dans les 6 mois ou dans l'année suivant la première dissolution. Si, suite à la première dissolution, le Peuple apporte, lors des élections, son soutien au Parlement et non au Président, le Président ne devrait pas avoir la possibilité de

procéder à une nouvelle dissolution en vue d'imposer sa volonté. Par ailleurs, le renvoi à l'article 80.5 devrait porter sur l'article 80.6.

13. Le nouvel alinéa q) de l'article 73 devrait être supprimé. Si le Président ne peut pas, conformément à la Constitution, destituer le Parlement, il doit accepter sa volonté et nommer le Premier ministre approuvé par le Parlement. En tout état de cause, le budget ne devrait pas être adopté par voie de décret présidentiel. L'adoption du budget devrait demeurer une prérogative du Parlement.

Article 6 des amendements (Art. 52.2 de la Constitution amendée)

14. Cet amendement réduit considérablement la portée de l'immunité parlementaire et ne prévoit pratiquement pas de protection des parlementaires contre des poursuites abusives que l'exécutif engagerait contre eux. La Commission de Venise a déjà précisé, à maintes reprises, que l'immunité des parlementaires contre les poursuites pénales était une garantie essentielle, du moins dans les nouvelles démocraties. L'article 52.2 devrait, en conséquence, être maintenu en l'état.

Article 8 des amendements (Art. 62.2 de la Constitution amendée)

15. Cette nouvelle disposition mérite d'être saluée.

Article 9 des amendements (Art. 67 de la Constitution amendée)

16. Dans un régime semi-présidentiel de même que dans un régime parlementaire, le Gouvernement dispose d'un droit général d'initiative législative. Aussi la restriction «seulement dans des situations particulières» devrait-elle être supprimée. Se pose également la question de savoir si le droit d'initiative législative du Président devrait être maintenu.

Article 11 des amendements (Art. 69 de la Constitution amendée)

17. Cet amendement est important en ce qu'il exprime la volonté de passer à un régime semi-présidentiel.

Article 12 des amendements (Art. 70.4 de la Constitution amendée)

18. Le projet de supprimer la première phrase du paragraphe 4 est bienvenu. En revanche, la deuxième phrase paraît nécessaire et devrait être maintenue.

Article 13 des amendements (Art. 73 de la Constitution amendée)

19. Le nouvel alinéa b) de l'article 73 est essentiel dans la mesure où il fait du Premier ministre le chef du Gouvernement.

20. D'après le nouvel alinéa c), le Président peut, bien qu'il n'intervienne pas dans leur nomination, révoquer les trois ministres que sont le ministre des Affaires intérieures, de la Défense et de la Sécurité de l'Etat. A l'opposé, le nouvel article 79.5 habilite le Premier ministre à révoquer tous les ministres sans distinction. Il conviendrait d'harmoniser ces dispositions, le cas échéant en prévoyant que tous les ministres sont révoqués par le Président sur proposition du Premier ministre.

21. Au nouvel alinéa o) il conviendrait d'énumérer les cas dans lesquels la Constitution permet de dissoudre le Parlement.

22. Le nouvel alinéa p) soulève de sérieux problèmes. En premier lieu, il prévoit que le Président préside le Conseil supérieur de la magistrature de la République de Géorgie. Cette instance n'est pas réglementée par ailleurs dans la Constitution. Il serait hautement souhaitable de réglementer ses pouvoirs et sa composition dans la Constitution. Que le Président préside le Conseil supérieur de la magistrature n'est pas forcément l'idéal (même s'il s'agit de la solution consacrée par les Constitutions d'Europe occidentale) et sa fonction en tant que Président devrait être purement formelle. La deuxième phrase investit le Président du pouvoir de nommer et de révoquer les magistrats « conformément à la Constitution et à la loi organique ». Ce pouvoir devrait toutefois être de pure forme et limité par la Constitution même, à savoir que le Président ne devrait l'exercer que sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature.

23. La démission du Gouvernement et la dissolution du Parlement ne devraient pas conduire à l'accroissement des pouvoirs du Président dans le domaine budgétaire comme c'est la cas avec le projet du nouvel article 73.1.q). Dans pareil cas, le Gouvernement démissionnaire devrait continuer à agir mais en se limitant à expédier les affaires courantes. En outre, le texte proposé pour le même alinéa, respectivement par cet article et par l'article 5 des amendements diffère (cf. les commentaires au paragraphe 13 ci-dessus).

24. Le nouveau libellé de l'article 73.3 doterait le Président de pouvoirs quasi-judiciaires. Il conviendrait de les réserver aux tribunaux et de supprimer le paragraphe en son entier.

Article 16 des amendements (Art. 78-81³ de la Constitution amendée)

25. Le paragraphe 2 du nouvel article 78 est ambigu. D'après la première phrase, il semble y avoir plusieurs ministres d'Etat (investis de quelles fonctions ?). D'après l'article 81.3, il y a un ministre d'Etat. La deuxième phrase est incompréhensible dans sa traduction anglaise.

26. Dans la rédaction de l'article 79.6, il conviendrait de tenir compte du fait que la nécessité de nommer un nouveau ministre peut également avoir d'autres causes que sont le décès ou la création d'un nouveau ministère.

27. Le libellé des paragraphes 3 et 4 nouveaux de l'article 80 devrait être revu. Il est préférable qu'il n'y ait qu'un vote unique portant à la fois sur la composition et le programme du Gouvernement. En outre, il n'est pas recommandé de permettre au Parlement de s'opposer à la nomination d'un membre en particulier du Gouvernement proposé par le Premier ministre. La majorité à laquelle il est fait référence à l'article 80.3 désigne-t-elle la majorité des membres ou la majorité des votants ?

28. A quoi sert-il de permettre au Président, en vertu du nouvel article 80.5, de proposer à nouveau le même Gouvernement au Parlement si celui-ci l'a déjà rejeté ?

29. L'article 80.6 tel que proposé est difficile à accepter. Pareil Gouvernement serait dépourvu de toute légitimité. Si le Parlement rejette par trois fois les candidats au poste de Premier ministre, le Président ne devrait pas pouvoir nommer audit poste une personne qui n'a jamais été élue mais dissoudre le Parlement et demander au Premier ministre

démissionnaire de demeurer en place pour expédier les affaires courantes jusqu'à l'élection d'un nouveau Parlement.

30. La rédaction du paragraphe premier de l'article 81¹ est inacceptable. Si le Parlement retire sa confiance au Gouvernement, le Président ne peut pas passer outre cette décision. Dans ce cas, le Gouvernement doit démissionner. Si le Président ne souhaite pas proposer au Parlement d'élire un nouveau Gouvernement, il doit dissoudre le Parlement. Dans ce cas le Gouvernement sortant, bien que démissionnaire, demeure en fonction pour expédier les affaires courantes.

31. La proposition du nouvel article 81² devrait être abandonnée dans la mesure où le Parlement ne devrait pas pouvoir décider de la nomination des ministres pris individuellement. Ces nominations devraient relever de la compétence exclusive du Premier ministre avec l'accord du Président.

Article 18 des amendements (Proposition d'abrogation de l'art. 87 de la Constitution actuelle)

32. L'abrogation de cette article, privant ainsi les magistrats de toute protection contre des poursuites pénales n'est pas satisfaisante. La Constitution devrait indiquer au législateur la démarche à adopter en pareil cas.

Article 20 des amendements (Proposition d'abrogation de l'art. 91 de la Constitution actuelle)

33. Il faudrait justifier l'abrogation de cette disposition. Le paragraphe deuxième, pour autant qu'il porte sur la nomination du Procureur général, est, en fait remplacé par le nouvel article 73.s) (Art. 16.9 des amendements). Dans les anciens pays communistes, la fonction du Procureur est généralement très importante. Il paraît opportun de définir ses tâches dans la Constitution.

Article 21 des amendements (Art. 93 de la Constitution actuelle)

34. Il semble inopportun qu'avant de soumettre le budget au Parlement, le Gouvernement doive parvenir à un accord avec les commissions parlementaires à ce sujet. Le projet de budget devrait être laissé à l'appréciation du Gouvernement. En revanche, le Parlement devrait, dans ce cas, se voir reconnaître la possibilité de modifier le projet de budget même si quelques Constitutions occidentales limitent également le droit dont dispose le Parlement à cet égard. La première phrase du paragraphe 3 limite le pouvoir du Parlement d'approuver ou de refuser le projet de budget alors que l'examen et la modification dudit projet devrait constituer l'une de ses principales prérogatives.

35. L'article 21.4 qui propose de compléter le paragraphe 2 soulève les mêmes réserves que le projet d'article 81¹.1. Si le Parlement exprime son manque de confiance envers le Gouvernement, ce dernier peut uniquement demeurer en fonction pour expédier les affaires courantes.

36. Il serait plus logique de prévoir au paragraphe 3¹ nouveau de l'article 93 (Art. 21.5 des amendements) que le Parlement adresse, au Gouvernement et non au Président, une motion visant à saisir des fonds dans la mesure où les fonctions d'exécution et d'administration du budget incombent au Gouvernement.

37. Le nouveau libellé proposé du paragraphe 4 (Art. 21.6 de l'amendement) pourrait utilement être remplacé, à l'article 81^{1.2}, en reconnaissant au Premier ministre la possibilité d'engager la responsabilité du Gouvernement sur le budget de la même manière que sur ses projets de loi.

IV. Conclusions

38. Les amendements proposés ont une portée considérable et sont importants dans la mesure où ils opèrent un changement de système de gouvernement. Ils soulèvent beaucoup de questions importantes et complexes. Les rédacteurs semblent partagés entre l'objectif principal des amendements qui est d'accroître les pouvoirs du Gouvernement et le souhait de conserver un Président fort. Le régime institué par les amendements proposés n'est pas pleinement cohérent. Dans certains cas, le Président peut passer outre la volonté clairement exprimée du Parlement ou s'immiscer dans les affaires du Gouvernement. En d'autres cas, le Parlement a trop de poids en ce qui concerne la composition du Gouvernement. Des questions, concernant plus particulièrement le pouvoir judiciaire et qui ne sont pas au centre de la réforme, mériteraient davantage d'attention.

39. D'une manière générale, la Commission prend acte avec satisfaction de l'objectif global du projet de révision ainsi que de bon nombre des dispositions proposées. Elle n'en estime pas moins qu'il serait souhaitable de pousser plus avant l'examen des amendements et de les améliorer avant de les adopter. Il appartient aux autorités géorgiennes de décider si elles souhaitent une assistance supplémentaire.