



Strasbourg, le 7 avril 2008

CDL-AD(2008)010

Avis n° 420 / 2007

Or. angl./fr.

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

**AVIS SUR LA CONSTITUTION
DE LA FINLANDE**

**adopté par la Commission de Venise
lors de sa 74^e session plénière
(Venise, 14-15 mars 2008)**

sur la base des observations de
M. Sergio BARTOLE (Membre, Italie)
M. Iain CAMERON (Membre suppléant, Suède)
M. Pieter VAN DIJK (Membre, Pays-Bas)
M. Olivier DUTHEILLET DE LAMOTHE (Membre, France)
M. Michael JENSEN (Membre suppléant, Danemark)
M. Peter PACZOLAY (Membre, Hongrie)

TABLE DES MATIERES

<i>Introduction</i>	3
I. Observations générales	3
II. Droits fondamentaux et libertés	4
III. Référendums et initiatives populaires (article 53)	7
IV. Le Président de la République et l'élection présidentielle (articles 54 s.)	10
1. Nature du régime institué par la Constitution du 11 juin 1999	10
1.1 Un régime de type clairement parlementaire très proche d'un régime d'assemblée. 10	
1.2 Un Président de la République aux pouvoirs trop limités pour faire de la Finlande un régime semi présidentiel à la française.	10
2. L'examen du mode de désignation du Président de la République doit tenir compte de ces considérations générales.	12
V. Organisation du législatif et de l'exécutif (article 80)	13
VI. Relations internationales – conduite de la politique étrangère et européenne (article 93 s.)	13
1. Répartition des compétences entre le Président et le gouvernement	13
1.1 La politique étrangère en général	14
1.2 Questions relatives à l'Union européenne	15
2. Le contrôle parlementaire	18
VII. Relations internationales – statut des traités internationaux et de la législation européenne – en particulier dans le domaine des droits de l'homme (article 94 s.)	20
1. Cadre général	20
2. Statut de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et d'autres traités en matière de droits de l'homme	21
3. Place des traités internationaux en général	21
4. Relations entre la législation européenne et la Constitution	23
VIII. Administration de la justice	23
IX. Contrôle de constitutionnalité et contrôle juridictionnel	25
1. Contrôle de constitutionnalité (Section 106)	25
2. Autres aspects du contrôle de constitutionnalité	26
Conclusions	28

Introduction

1. *La Commission de Venise a participé à l'évaluation de la Constitution de la Finlande du 11 juin 1999 à la demande du ministère finlandais de la Justice. Le processus d'évaluation est susceptible de conduire à une révision de la Constitution.*

2. *Dans ce contexte, une délégation de la Commission de Venise s'est rendue deux fois en Finlande. Au cours de sa première visite, les 7 et 8 juin 2007, elle a notamment rencontré le ministre de la Justice, ainsi que des représentants du Bureau du Président de la République et de la Cour suprême administrative. La délégation a également participé à un séminaire portant sur les droits de l'homme et plus particulièrement sur le rôle des traités internationaux dans le domaine des droits de l'homme organisé par l'université de Turku.*

3. *Suite à cette visite, les rapporteurs, MM. Sergio Bartole, Iain Cameron, Pieter van Dijk, Olivier Dutheillet de Lamothe, Michael Jensen et Peter Paczolay, ont rédigé leurs observations individuelles (CDL(2007)083, 074, 075, 076, 091, 097).*

4. *Une seconde visite portant principalement sur le rôle du Premier ministre et sur les relations européennes et internationales a eu lieu le 28 janvier 2008.*

5. *Le présent avis s'appuie sur les observations individuelles des rapporteurs et prend en considération les informations collectées sur place, ainsi que divers documents fournis par les autorités finlandaises, notamment le mémorandum sur l'évaluation et l'étude de suivi de la Constitution de la Finlande (CDL(2006)095) et une note présentant les principales questions à discuter (datée du 12 mars 2007) remis tous deux par le ministère de la Justice ; des notes relatives au contexte historique et à l'avenir de la Constitution finlandaise ; aux missions de la Commission constitutionnelle, aux premiers amendements à la Constitution et au débat actuel sur « pourquoi il n'existe pas de Cour constitutionnelle en Finlande ».*

6. *Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise à sa 74^e session plénière (Venise, 14-15 mars 2008).*

7. *Le présent avis porte sur les questions soulevées par le ministère finlandais de la Justice dans sa note du 12 mars 2007, concernant le référendum et l'initiative populaire, l'élection du Président de la République, l'organisation du législatif et de l'exécutif, la gestion de la politique étrangère et européenne (y compris la place de l'Union européenne dans la Constitution). Il traite également d'autres thèmes abordés lors de la mission de la délégation de la Commission de Venise en Finlande : les droits et libertés fondamentaux, les relations internationales en général, y compris la place des traités internationaux et de la législation de l'UE, ainsi que l'administration de la justice (constitutionnelle et ordinaire).*

I. Observations générales

8. *L'analyse d'une Constitution doit prendre en compte le libellé des dispositions constitutionnelles, les traditions et la « culture » constitutionnelles du pays, en particulier lorsqu'elles s'inscrivent dans un schéma cohérent et historique. En relation avec la place accordée à la jurisprudence, à l'expérience constitutionnelle et aux travaux préparatoires, les traditions varient souvent d'un pays à l'autre, que ce soit pour l'interprétation ou l'enrichissement du texte de la Constitution. Comme tous les pays nordiques, la Finlande, lorsqu'elle interprète la Constitution, accorde traditionnellement une grande importance aux travaux préparatoires, généralement considérés comme des données d'interprétation essentielles et presque toujours suivis par les tribunaux. La tradition constitutionnelle finlandaise privilégie un développement de sa Constitution inscrit dans la continuité et*

l'expérience de la Commission constitutionnelle du Parlement¹. Enfin, le principe d'une Constitution conforme aux obligations découlant des traités internationaux, selon lequel le Parlement ne doit pas édicter de lois contraires aux obligations internationales de la Finlande, est pris très au sérieux par les juridictions et la Commission constitutionnelle (voir paragraphes 12 et 15). Il convient de garder ces points à l'esprit lors de l'examen de la Constitution finlandaise.

II. Droits et libertés fondamentaux

9. L'interprétation des droits constitutionnels d'une démocratie libérale ne doit pas être en conflit avec les obligations internationales acceptées par ledit pays en matière des droits de l'homme. Il existe plusieurs manières d'y parvenir. L'une d'elles consiste à harmoniser le texte des deux catalogues de droits. Cette approche a le mérite de favoriser la propension des tribunaux et des autorités administratives à tenir compte de la jurisprudence applicable et des observations générales des organismes de contrôle internationaux. Un pays qui a connu un régime autoritaire, où les traditions en matière de droits constitutionnels étaient limitées, et qui doit mettre rapidement en place un catalogue cohérent de droits optera pour cette harmonisation qu'il jugera particulièrement bénéfique. En revanche, pour un pays qui jouit d'une tradition démocratique relativement longue, qui fait le choix de la continuité dans le développement constitutionnel et dont le catalogue des droits est largement antérieur à l'acceptation des obligations internationales, cette méthode peut sembler moins attrayante – et n'est peut-être même pas applicable. Pour un pays comme la Finlande, qui a ratifié un grand nombre de traités sur les droits de l'homme, une harmonisation totale impliquerait d'inscrire dans la Constitution un ensemble de droits très long et par conséquent déroutant². Une Constitution dont le libellé est harmonisé avec ou identique à un traité sur les droits de l'homme n'est pas forcément une garantie que les droits en question seront interprétés de la même manière par les tribunaux nationaux et l'organisme de contrôle international concerné. Il convient de rappeler que les traités internationaux sur les droits de l'homme visent presque invariablement à fixer des normes minimales. Les Etats sont autorisés et même encouragés à inscrire des droits plus étendus dans leur Constitution, tant que ceux-ci ne portent pas atteinte aux normes internationales minimales. Ils peuvent également, dans la marge d'appréciation qui leur est accordée par les organismes internationaux, chercher entre des droits concurrents un juste équilibre qui s'harmonisera au mieux avec leurs traditions et leur culture constitutionnelles. Un pays peut ainsi privilégier la liberté d'information au détriment de la confidentialité des données personnelles – et satisfaire à ses obligations internationales. Si les obligations constitutionnelles nationales reprennent les termes des obligations internationales, il existe un risque de transposer dans le système principal un système de protection des droits censé être secondaire – les traités internationaux.

10. Le respect des obligations internationales en matière de droits de l'homme doit néanmoins être garanti. Il est essentiel que la Constitution, ou à défaut la culture constitutionnelle du pays, encourage fermement les juridictions et les autorités nationales à tenir pleinement compte de la jurisprudence des organes internationaux des droits de l'homme et notamment, pour les États européens, de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'homme (Cour EDH) les concernant ou, le cas échéant, concernant d'autres pays.

11. Il est incontestable que le texte de certains des droits énumérés au chapitre 2 présente des différences avec celui des droits équivalents prévus dans les traités sur les droits de l'homme qui engagent la Finlande. C'est vrai même si les termes de ces droits constitutionnels sont inspirés de ces très nombreux traités³. On trouve par exemple des différences en relation avec

¹ Voir notamment M. Suksi, *Finlands Statsrätt*, Åbo, 2002.

² Voir également ci-dessous, paragraphe 15 relatif aux clauses générales sur la restriction des droits.

³ Voir GrUB 25/1994 p. 3.

les articles suivants : article 6 : Égalité, article 9 : Liberté de circulation ; article 10 : Protection de la vie privée ; article 11 : Liberté de religion et de conscience ; article 12 : Liberté d'expression et publicité ; article 16 : Droits culturels et article 17 : Droit à sa propre langue et culture. Le texte de l'article 16 (droit à l'instruction) part du principe que l'offre d'instruction existe et prévoit uniquement le droit d'accéder à l'instruction. Il ne fait pas référence au libre choix de l'instruction, dans une confession ou une philosophie de vie, sans parler du droit des parents de faire un tel choix et de s'assurer que l'instruction de leur choix est disponible. En cela, l'article 16 ne respecte pas suffisamment les obligations prévues à l'article 2 du protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et à l'article 13, paragraphes 3 et 4 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Les articles 120-122 (protection des minorités nationales - autonomie et utilisation des langues minoritaires) traitant de l'autonomie culturelle uniquement en relation avec les Sámi dans leur province, on peut se demander si ces dispositions sont vraiment conformes aux obligations de la Finlande contenues dans la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales. L'article 23 (Droits fondamentaux et circonstances exceptionnelles) ne précise pas les droits et libertés fondamentaux auxquels il est interdit de déroger même dans des circonstances exceptionnelles, se contentant de mentionner les engagements internationaux de la Finlande en général.

12. Il convient de veiller à ce que, en cas de différences, l'interprétation et l'application de ces droits par les organes administratifs et les juridictions nationales ne soient pas en deçà des standards minimums fixés par les traités applicables en matière des droits de l'homme. Néanmoins, un tel risque semble minime compte tenu des articles 22 (protection des droits et des libertés fondamentaux) et 74 (supervision de la constitutionnalité par la Commission constitutionnelle) (voir paragraphes 121 s.). L'article 22 prévoit que « l'État garantit le respect des droits fondamentaux et des *droits de l'homme* » (c'est nous qui soulignons). Non seulement cette disposition oblige les tribunaux, le médiateur et les agences administratives en matière de droits de l'homme lorsqu'ils appliquent des lois et d'autres normes à les interpréter de manière conforme aux obligations internationales de la Finlande en matière de droits de l'homme⁴, mais elle engage aussi la Commission constitutionnelle à prendre en considération ces obligations internationales lorsqu'elle examine un projet de loi. Les écarts ou tensions éventuels entre ces obligations et le texte des dispositions constitutionnelles doivent être comblés et aplanis par l'application du principe de l'interprétation conforme aux traités internationaux, en prenant en considération la jurisprudence internationale applicable. En tant que telle, cette disposition est insuffisante, dans la mesure où elle ne sera peut-être pas prise suffisamment en compte dans la pratique. Cependant, la pratique de la Commission, du médiateur (ombudsman) et des tribunaux finlandais indique que cette obligation n'existe pas uniquement sur le papier mais qu'elle constitue un élément dynamique de l'expérience constitutionnelle⁵.

13. Il convient d'examiner un autre point en relation avec les droits constitutionnels relatifs (notamment la majorité des droits qui ne sont pas formulés en termes absolus). Le libellé des

⁴ Voir les *travaux préparatoires* Grundlagsutskottets betänkande (Rapport de la Commission constitutionnelle, GrUB) 25/1994 p. 5.

⁵ Voir notamment la décision du médiateur 1346/8.5.1989 (avant même l'entrée en vigueur de la Convention pour la Finlande), 3170/2/01/31.12.2002, HD (Cour suprême) 1991:84, HD 2004:24, HD 2004:42, HD 2004:55, HD 2004:58, HD 2004:73, HD 2004:94, HD 2005:73, HD 2006:33, HFD (Cour suprême administrative) 1998:13. Voir aussi M. Pellonpää, *Europeiska människorättskonventionen*, Helsinki, 2007, p. 60-77. Certaines décisions peuvent bien sûr faire l'objet de critiques isolées de la part des observateurs académiques à propos des exigences des obligations internationales dans un cas précis. En outre, certains arrêts de la Cour EDH indiquent que les tribunaux finlandais ont interprété la Convention de façon erronée. Voir notamment l'affaire Kurhavaara contre la Finlande, 16 novembre 2004. Dans ce cas, la justice finlandaise reconnaît l'obligation de corriger les effets de jugements reconnus contraires à la Convention. Ainsi qu'il est observé plus loin, le Bureau du chancelier de la Justice doit, dans le cadre de ses fonctions, veiller au respect des droits de l'homme. Concernant les exemples d'interprétation conformes aux obligations relatives aux droits de l'homme, voir le rapport annuel 2006, <http://www.chancellorofjustice.fi/index.html>.

droits en question n'établit pas clairement les restrictions autorisées en cas de circonstances exceptionnelles. L'article 12 parle de « motifs impérieux » pour limiter la liberté d'expression, mais sans préciser en quoi consistent ces motifs. À l'article 13 (Liberté de réunion et d'association), la première phrase semble contredire la troisième : le droit d'organiser des réunions et des manifestations sans demander d'autorisation est formulé de manière absolue, alors que la troisième phrase prévoit que les modalités relatives à l'exercice de ce droit sont fixées par une loi. En outre, le fait que le droit absolu de manifester puisse empiéter sur les droits et libertés d'autrui et conduire à des troubles sérieux de l'ordre public pose problème. La première phrase de l'article 15 (protection des biens) est formulée de manière trop absolue, car il est évident que l'expropriation ne constitue pas l'unique raison pour laquelle la propriété et l'utilisation des biens peuvent être réglées par la loi. Les articles 19 (droit à la sécurité sociale) et 18 (droit au travail et liberté d'entreprise) manquent de clarté concernant les restrictions autorisées.

14. L'article 6 (égalité) contient une liste non exhaustive des discriminations, mais se termine sur les mots « tout autre motif lié à la personne ». A l'article 14 (droit de vote et de participation), le droit de suffrage actif est présenté comme un droit fondamental, tandis que le droit de suffrage passif (éligibilité aux élections nationales) est simplement mentionné comme un point réglementé par la loi. Concernant les élections municipales, l'éligibilité n'est tout simplement pas mentionnée.

15. Il n'est pas nécessaire de prévoir des clauses limitatives restrictives spécifiques pour chaque droit : une clause générale inscrite dans la Constitution est suffisante. Cependant, il convient ici de rappeler la culture constitutionnelle. Il y a bien des limites générales, mais elles sont fixées dans les travaux préparatoires à la Constitution, pas dans la Constitution elle-même. Dans la tradition juridique finlandaise, cela garantit que les restrictions seront prises en compte, tout en prévoyant une certaine souplesse. En plus de l'affirmation du principe de conformité aux traités (qui s'applique à l'ensemble des obligations en matière de droits de l'homme), les travaux préparatoires prévoient en résumé que les restrictions appliquées aux droits fondamentaux devraient d'une manière générale être fixées par une loi, que les contenus de ces restrictions devraient être élaborés aussi précisément et aussi prévisibles que possible, que les motifs des restrictions doivent être acceptables dans une société démocratique, au sens de la pratique de la Cour EDH, qu'une restriction ne doit pas porter atteinte à l'essence d'un droit donné, qu'elle doit être proportionnée aux objectifs visés (pertinence et moyens les moins intrusifs), et enfin, que les restrictions doivent être soumises à des recours adaptés⁶. Aussi longtemps que ces déclarations des travaux préparatoires sont loyalement et pleinement appliquées aussi bien par le législateur qui fait les lois que par les tribunaux et le médiateur qui les interprètent, la Commission de Venise considère qu'il n'y a pas incompatibilité avec les normes européennes. Le risque de conflits étant concrètement très limité en pratique en raison de l'interprétation donnée aux dispositions générales sur la protection des droits fondamentaux et des libertés et sur le contrôle de constitutionnalité (articles 22 et 74), la situation actuelle est acceptable. La Commission de Venise invite néanmoins instamment le Parlement finlandais à examiner, lors d'une révision future du chapitre II, la possibilité d'inscrire ces restrictions générales dans le texte de la Constitution. D'autres pays ont certainement trouvé le moyen de prévoir dans leur Constitution une clause générale sur les restrictions qui pose de manière exhaustive les limites des restrictions aux droits⁷. La Finlande est forte de plus de douze ans d'expérience constitutionnelle, à l'interprétation des restrictions concernées, expérience susceptible d'être codifiée dans une clause restrictive générale. De plus, le jour où le Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne entrera en vigueur, rendant notamment la Charte de l'Union sur les droits fondamentaux juridiquement contraignante, les tribunaux finlandais mettant en œuvre une clause restrictive générale (article 52.1 de la Charte) lorsqu'ils

⁶ Voir les *travaux préparatoires*, GrUB 25/1994 p. 5 ; V-P Viljanen, Perusoikeuksien rajoitusedellytykset, Helsinki, 2001 et M. Suksi, Finlands Statsrätt, Åbo, 2002 p. 133-136.

⁷ Notamment la Croatie et le Canada.

appliqueront le droit de l'UE en Finlande⁸. Dans ces conditions, les bénéfices ressentis d'une certaine souplesse (en gardant les limites des travaux préparatoires) peuvent être moindres par rapport au bénéfice ressenti de la visibilité et de la cohérence (entre les droits constitutionnels finlandais et de l'Union). La ratification du Traité de Lisbonne sera pour le Parlement finlandais l'occasion de les réexaminer en même temps que d'autres points relatifs aux droits fondamentaux.

III. Référendums et initiatives populaires (article 53)

16. Dans une note du 12 mars 2007, le ministère de la Justice soulève la question du référendum et de l'initiative populaire. Le renforcement du référendum consultatif actuel, national et facultatif, au profit d'un référendum décisionnel est actuellement débattu. La possibilité d'autoriser un référendum à partir d'une initiative populaire a également été soulevée. La question de la participation directe est maintenue à l'ordre du jour, sans être assortie de propositions concrètes.

17. La place de la démocratie directe dans les démocraties parlementaires modernes est une question complexe. La consultation directe de la population par voie de référendum a longtemps été au cœur de débats houleux. Les démocraties modernes sont généralement représentatives, même si elles reprennent certains éléments de la démocratie directe. Des élections législatives régulières demeurent le mécanisme le plus courant de correction des déficits de la démocratie représentative. Néanmoins, la plupart des pays admettent une certaine forme de démocratie directe dans leur système constitutionnel. Rares sont en effet ceux qui dans le monde n'ont jamais organisé de référendum national⁹. Toutefois, la démocratie directe reste complémentaire de la démocratie représentative. Pour la Cour constitutionnelle hongroise par exemple, la représentation est le mode principal d'exercice de la souveraineté¹⁰.

18. Les pays utilisent le référendum à des fins différentes et de différentes manières. Parmi les arguments en faveur du référendum, on peut citer le principe de la souveraineté populaire, le besoin de solliciter l'avis et le consentement du « peuple » sur de grandes questions entre deux élections. La démocratie exercée par référendum outrepassé les limites de la démocratie directe : les électeurs prennent directement position sur certaines questions sans se réunir au préalable comme c'est le cas dans une démocratie directe¹¹. Un référendum a également l'avantage de sortir les électeurs de leur apathie et de les impliquer dans la vie politique et la démocratie.

19. Les opposants au référendum rappellent les expériences négatives de l'histoire, lorsque le plébiscite servait à justifier des ambitions dictatoriales. Ils voient dans le référendum un moyen de saper la démocratie parlementaire – les électeurs se sont pas suffisamment informés, les décisions résultent d'une connaissance partielle et ne sont généralement pas guidées par des arguments rationnels liés aux questions posées. Souvent, les options proposées aux électeurs sont trop simplifiées ou abstraites pour permettre un vote bien

⁸ Il convient toutefois de rappeler que l'article 52.3 de la Charte reprend les clauses limitatives spécifiques de la CEDH.

⁹ Arjen Nijeboer, « Direct Democracy in the Netherlands ». In *Direct Democracy in Europe: A Comprehensive Reference Guide to the Initiative and Referendum Process in Europe*. Ed. Bruno Kaufmann et Dane Waters. Carolina Academic Press, Durham, Caroline du Nord. Avec le soutien de l'IRI Europe (Initiative and Referendum Institute Europe) et de l'IRI (Initiative and Referendum Institute).

¹⁰ Arrêt de la Cour constitutionnelle hongroise (CODICES HUN-1993-1-001) du 22 janvier 1993 n°2/1993.

¹¹ Voir Giovanni Sartori, *The Theory of Democracy Revisited*. Chatham House Publisher: Chatham, New Jersey, 1987. 111.

considéré. Les référendums sont souvent utilisés dans le cadre de politiques à court terme pour éviter de trancher sur des questions fondamentales¹².

20. Or, comme on peut le constater, on s'oriente en général vers davantage de démocratie directe. Cette tendance remonte à 1948 et à la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies qui énonçait que « 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 » (article 21).

21. En 2005, la Commission de Venise a adopté le rapport d'une vaste étude fondée sur l'expérience de 33 pays européens en matière de référendum intitulée « Le référendum en Europe *Analyse des règles juridiques des Etats européens* »¹³.

22. Un référendum peut être obligatoire (sur certaines questions bien définies telles que les amendements constitutionnels) ou facultatif, et sa nature dépend de l'organe compétent en la matière¹⁴. Un référendum est *obligatoire* dès lors que certains textes sont automatiquement soumis aux électeurs avant ou après leur adoption (notamment par le Parlement). En règle générale, il se rapporte à des révisions constitutionnelles¹⁵.

23. Les référendums sont organisés à la demande d'une autorité publique (chef de l'Etat, gouvernement, parlement, groupe d'élus), mais l'initiative peut aussi venir des citoyens. Dans ce cas, il est organisé à la demande d'une partie de l'électorat, mais cette forme de consultation reste moins courante que le référendum obligatoire ou celui tenu à la demande d'une autorité.

24. Les référendums à la demande d'une partie de l'électorat se divisent en deux catégories : le *référendum facultatif ordinaire* et l'*initiative populaire* au sens strict (lorsque l'initiative revient aux citoyens, en d'autres termes, s'il s'agit d'une initiative citoyenne, comme le référendum abrogatif tel qu'il existe notamment en Italie)¹⁶. Le référendum facultatif ordinaire porte sur un texte déjà adopté par un organe de l'Etat, tandis que l'initiative populaire permet à une partie de l'électorat de proposer un texte qui n'a pas encore été adopté par une autorité.

25. Les résultats du référendum peuvent être contraignants (prise de décision) ou non. Le référendum non contraignant est une forme de consultation de la population. A propos des effets des référendums¹⁷, le Code de bonne conduite en matière référendaire adopté par la Commission de Venise en mars 2007 recommande que les effets des référendums décisionnels ou consultatifs fassent l'objet de règles constitutionnelles ou législatives précises. Les référendums sur des questions de principe ou des propositions non formulées ne devraient pas être contraignants. Dans le cas contraire, la suite de la procédure devrait faire l'objet de règles spécifiques.

26. Avant 1987 et l'amendement de la Constitution, la Finlande, comme d'ailleurs la plupart des pays scandinaves, n'avait pas de dispositions constitutionnelles sur les référendums. La

¹² Walker, Mark Clarence, *The Strategic Use of Referenda. Power, Legitimacy and Democracy*. Palgrave, New York, 2003.

¹³ Rapport adopté par le Conseil des élections démocratiques à sa 14^e réunion (Venise, 20 octobre 2005) et la Commission de Venise à sa 64^e session plénière (Venise, 21-22 octobre 2005), CDL-AD (2005)034. Les tableaux résumant les réponses au questionnaire sur le référendum de la Commission de Venise figurent dans les documents CDL-AD(2005)034add et CDL-AD(2005)034add2.

¹⁴ CDL-AD (2005)034, paragraphe 22.

¹⁵ CDL-AD (2005)034, paragraphes 23-24.

¹⁶ CDL-AD (2005)034, paragraphes 39-40.

¹⁷ CDL-AD(2007)008, III.8., et paragraphes 53-54 des notes explicatives.

nouvelle disposition mentionne certains points essentiels devant être réglementés par la loi sur les référendums et oblige l'Etat à informer les électeurs et à soutenir la diffusion de l'information sur les différentes options¹⁸. Un référendum tenu en 1994 selon cette nouvelle procédure portait sur l'adhésion de la Finlande à l'Union européenne (la majorité a voté pour).

27. L'article 53 de la Constitution finlandaise réglemente le référendum :

la décision de consulter la population est prévue dans une loi qui fixe la date du scrutin et énonce les choix qui seront soumis aux électeurs.

La procédure applicable en matière de référendum fait l'objet d'une loi.

28. Selon la loi en vigueur, les référendums nationaux et locaux sont consultatifs ; seul le Parlement est habilité à organiser un référendum national. Les deux référendums nationaux qui ont eu lieu jusqu'à présent étaient réglementés par des lois spécifiques. L'initiative populaire au niveau national n'existe pas en Finlande. La réglementation actuellement prévue dans la Constitution est plus succincte que celle citée plus haut.

29. L'étude de la Commission de Venise a confirmé que les lois et expériences nationales varient considérablement en matière de référendum. L'Europe rassemble des démocraties presque totalement représentatives, des démocraties semi directes et quelques formes intermédiaires. Les référendums y sont considérés comme un outil politique de l'exécutif ou comme un instrument utilisé par des groupes de citoyens pour diffuser leurs points de vue hors des structures traditionnelles des partis politiques¹⁹. Le référendum tel qu'il est présenté dans la Constitution finlandaise (avec une portée limitée) n'est donc pas contraire aux normes européennes.

30. La décision d'élargir les possibilités de tenir des référendums ou d'introduire un effet contraignant, ou encore l'initiative populaire, est purement politique. Il faut toutefois savoir qu'en cas d'expériences négatives ou même d'abus de l'outil qu'est le référendum, il sera très difficile de revenir sur cette forme particulière de démocratie directe proposée à la population. Les hommes et partis politiques auraient alors bien du mal à expliquer ce retour en arrière. En conséquence, l'élargissement des règles sur le référendum requiert la plus grande circonspection.

31. Les scientifiques relèvent un paradoxe : alors qu'ils sont parmi les démocraties les plus avancés du monde, qu'ils accordent la plus grande importance à des valeurs telles que la participation collective et que les mouvements populaires sont très influents dans les pays scandinaves, le référendum y joue un rôle mineur²⁰. Politiciens et politologues soulignent que les démocraties du nord privilégient le consensus fondé sur le compromis. Une décision prise par référendum serait contraire à ces valeurs²¹ si les référendums n'avaient lieu qu'à la demande des autorités. En revanche, s'ils peuvent être demandés par l'opposition (minorité parlementaire ou partie de l'électorat), alors la menace d'un référendum pourrait conduire au compromis.

¹⁸ L'article 22 tel qu'adopté le 26 juin 1987 dispose que : « Les dispositions relatives au référendum consultatif doivent être définies dans une loi du Parlement. La loi doit prévoir des dispositions sur la date du référendum et sur les options soumises aux électeurs. L'Etat doit informer les électeurs sur ces options et soutenir la diffusion des informations afférentes, conformément à la loi susmentionnée. Les dispositions relatives à la procédure à appliquer au référendum consultatif doivent être prescrites par une loi du Parlement. »

¹⁹ CDL-AD (2005)034, paragraphe 267.

²⁰ Vernan Bogdanor, « Scandinavia ». In *Referenda around the world – the growing use of direct democracy*. Ed. David Butler et Austin Ranney. The American Enterprise Institute, Washington, DC, 1994. 69.

²¹ Bogdanor, *op. cit.* 78.

32. Si des lois sur l'organisation des référendums devaient être adoptées, alors elles devraient prévoir des dispositions sur le libellé des questions (unité de la matière, clarté, etc.) soumises au vote de la population²².

33. En Finlande, les réformes constitutionnelles sont marquées par les traditions constitutionnelles, très fortes. La Commission de Venise, considérant la tradition des référendums organisés uniquement dans des circonstances exceptionnelles et à de rares occasions, estime que la révision des dispositions actuelles n'est pas à conseiller. Cependant, il s'agit bien évidemment d'un choix politique.

IV. Le Président de la République et l'élection présidentielle (articles 54 s.)

1. La nature du régime institué par la Constitution du 11 juin 1999

1.1 C'est clairement un régime parlementaire que l'on peut même qualifier de régime d'assemblée.

34. La Constitution est, sur ce point, très claire :

- aux termes de l'article 2 : « L'autorité de l'État en Finlande appartient au peuple, qui est représenté par le Parlement » ;
- le premier chapitre après le chapitre 1 relatif aux fondements du régime étatique et le chapitre 2 relatifs aux droits fondamentaux est un chapitre consacré au Parlement ;
- aux termes de l'article 39, les députés ont un droit d'initiative budgétaire leur permettant de proposer des dépenses nouvelles, ce qui est relativement rare dans les régimes parlementaires contemporains [is that correct ? it would seem quite a logical parliamentary power];
- l'article 43 permet à tout groupe de 20 députés d'interpeller à tout moment le Gouvernement ou un ministre sur une affaire relevant de leur compétence. Cette procédure d'interpellation se termine par un vote qui peut entraîner la chute du Gouvernement. Cette procédure d'interpellation est caractéristique du régime d'assemblée (cf. l'expérience de la IV^e République française) ;
- aux termes de l'article 61, c'est le Parlement qui désigne le Premier Ministre et non le Président de la République. Cette désignation intervient en deux temps :

. avant qu'il ne soit procédé à l'élection du Premier Ministre, les groupes parlementaires négocient le programme gouvernemental et la composition du gouvernement : le Président de la République se borne à communiquer au Parlement le nom du candidat au poste de Premier Ministre ;

. le candidat doit ensuite être élu Premier Ministre en recueillant plus de la moitié des suffrages exprimés lors d'une élection au scrutin public.

. le Premier Ministre élu est ensuite nommé par le Président de la République.

- aux termes de l'article 90, le Parlement exerce un contrôle poussé sur la gestion des finances de l'État ; il dispose à cet effet d'un organe indépendant, l'Inspection des finances de l'État.

1.2 Les pouvoirs du Président de la République sont trop limités pour pouvoir parler, comme en France par exemple, de régime semi-présidentiel.

35. La situation était différente avant 1999, quand le système constitutionnel finlandais se définissait d'abord comme un système dualiste semi présidentiel – un cas unique en Europe

²² Voir le Code de bonne conduite en matière référendaire, CDL-AD(2007)008, en particulier la partie III.

jusqu'en 1958²³. Le pouvoir exécutif était alors réparti équitablement entre le Président et le gouvernement²⁴. Cette forme inhabituelle de régime semi présidentiel n'était pas considérée comme un mélange de système présidentiel à l'américaine et de régime parlementaire à l'europpéenne, mais puisait dans la tradition monarchique particulière de la Finlande.

36. Dans la mesure où le principal objectif de la réforme constitutionnelle de 1999 était de renforcer le caractère parlementaire du régime, on peut dire que ce résultat a été largement atteint :

- l'élection du Premier Ministre et la formation du Gouvernement par le Parlement relèvent plus du régime d'assemblée que du régime parlementaire ;
- les pouvoirs du Parlement ont été largement renforcés tant dans le domaine législatif que dans le domaine international et européen ;
- le rôle du Premier Ministre et du Gouvernement a été renforcé vis-à-vis des pouvoirs du Président de la République qui sont très limités.

37. En particulier, alors qu'en vertu de la Constitution antérieure le pouvoir législatif était exercé par le Parlement conjointement avec le Président de la République et le pouvoir exécutif suprême par le Président de la République (article 2), aujourd'hui, *le pouvoir législatif est exercé par le Parlement, qui exerce également le droit de décision en matière de finances de l'État. Le pouvoir exécutif est exercé par le Président de la République et par le gouvernement, dont les membres doivent jouir de la confiance du Parlement* (article 3). Selon l'article 58, « *le Président de la République arrête ses décisions lors des séances du gouvernement sur proposition de décision présentée par ce dernier* ». En dernière analyse, le Président n'a cependant pas l'obligation de suivre les propositions du gouvernement, à quelques exceptions près (RP 1/1998 rd p. 48).

38. Certes, le Président de la République présente trois caractéristiques qui le rapprochent d'un régime semi-présidentiel :

- le Président de la République est élu au suffrage universel direct pour un mandat de six ans, plus long que celui du Parlement (quatre ans), selon un mode de scrutin identique à celui de la France (nécessité d'une majorité absolue au premier tour de scrutin ; si aucun candidat n'a obtenu la majorité absolue au premier tour, seuls les deux candidats arrivés en tête participent au second tour) ;
- le Président de la République est irresponsable sur le plan politique en dehors des cas de haute trahison et de crime contre l'humanité (article 113) ;
- le Président de la République nomme un certain nombre de hauts fonctionnaires (article 126), les juges (article 102) et les officiers (article 128).

39. Cependant, les pouvoirs du Président sont très limités :

- le Président de la République ne peut, en vertu de l'article 58, prendre une décision que sur la base d'une proposition du gouvernement : il ne peut pas modifier cette proposition mais seulement l'approuver ou la renvoyer au gouvernement qui est alors seul juge de la suite réservée à cette affaire ;
- les seuls pouvoirs que le Président de la République peut exercer sans proposition du gouvernement (que l'on peut rapprocher des pouvoirs que le Président de la République française peut exercer sans contreseing du Premier Ministre et des ministres responsables) appartiennent en réalité au Parlement ou au Premier Ministre :
 - . la nomination du Gouvernement et des ministres : comme on l'a vu, le Premier Ministre est choisi et élu par le Parlement ; les ministres sont nommés par le Président de la République sur proposition du Premier Ministre ;

²³ Jean Blondel, *Dual Leadership in the Contemporary World*. In Arend Lijphart (ed.), *Parliamentary versus Presidential Government*. Oxford University Press: Oxford, 1992. 165.

²⁴ Maurice Duverger, *A New Political System Model: Semi-Presidential Government*. In Lijphart, *op. cit.*, 145.

- . l'organisation d'élections législatives anticipées : en vertu de l'article 26, le Président de la République ne peut organiser des élections législatives anticipées que sur proposition motivée du Premier Ministre après audition des groupes parlementaires ;
- . reste uniquement la grâce présidentielle qu'il exerce après avis de la Cour Suprême (article 105), certaines mesures individuelles relatives aux personnes privées (dans des conditions prévues par la loi) et certaines décisions relatives aux îles Aland.
- C'est le Premier Ministre qui préside le Conseil des ministres et non le Président de la République (article 66) ;
- La procédure de sanction des lois prévue par l'article 77 permet seulement au Président de soumettre pour avis à la Cour Suprême ou à la Cour administrative suprême une loi votée par le Parlement. Le Président ne peut pas s'opposer à l'entrée en vigueur d'une loi : si celle-ci est votée à nouveau à la majorité simple par le Parlement, elle entre en vigueur sans sanction, et l'avis de la Cour suprême ou de la Cour administrative suprême n'est pas contraignant.
- Si le Président de la République est Chef des armées et nomme les officiers (article 128), l'article 58 précise expressément que les décisions relatives au commandement militaire sont arrêtées par le Président de la République conjointement avec le ministre de la défense.

2. C'est à la lumière de ces considérations générales qu'il convient d'examiner la question de l'élection du Président de la République.

40. La nouvelle Constitution limite considérablement les pouvoirs présidentiels, contrairement à ce que laisse supposer le mode de désignation du chef de l'État. Dans la Constitution de 1919, un Collège de grands électeurs constitué de 300 membres élit le Président. Quatre présidents n'ont pas été élus par ce collège : Ståhlberg (premier Président) en 1919 et Paasikivi en 1946 ont été élus par le Parlement (*Eduskunta*) ; en 1944 et 1974, Mannerheim et Kekkonen ont été portés à la présidence par des lois spéciales. En 1987, le mode de désignation du président a été amendé, le président étant désigné selon un système associant suffrage direct et collège électoral. En 1991, une nouvelle réforme a introduit le suffrage universel à deux tours (article 23). Le texte de la Constitution de 1999 reprend la disposition de 1991 (article 54) :

Le Président de la République est élu au suffrage direct parmi les citoyens finlandais de naissance, pour un mandat de six ans. Une même personne peut être élue à la présidence pour l'exercice de deux mandats consécutifs au plus.

41. La Constitution présente ainsi deux principes antinomiques en apparence : d'un côté, la limitation des pouvoirs présidentiels ; de l'autre, l'élection du Chef de l'État au scrutin direct. Cette situation résulte de la théorie selon laquelle des pouvoirs présidentiels plus étendus demandent davantage de légitimité, ce que permet le vote populaire.

42. La question posée par le ministère de la justice est de savoir si la réduction des pouvoirs du Président de la République par la nouvelle Constitution ne doit pas conduire à remettre en cause cette élection au suffrage universel direct.

43. Même si l'élection directe ou indirecte du Président de la République est un choix politique, cette question appelle une réponse négative pour trois raisons :

- L'expérience prouve qu'il est très difficile, pour ne pas dire impossible, de revenir sur un système d'élection au suffrage universel direct. Comment expliquer aux citoyens finlandais, qui élisent depuis 1991 leur Président de la République, qu'on va leur retirer ce pouvoir ? Qui prendra la responsabilité politique d'une telle démarche ?

L'exemple de la France est à cet égard éclairant : l'élection du Président de la République au suffrage universel direct, voulue par le général De Gaulle en 1962, a donné lieu à de très fortes oppositions. La majorité de la classe politique et notamment

l'opposition de gauche était très hostile à cette réforme. Pourtant, lorsqu'elle est revenue au pouvoir en 1981, la gauche et notamment le Président Mitterrand, qui avait pourtant dénoncé « un coup d'Etat permanent », n'a jamais remis en cause cette élection.

- Le droit comparé offre d'autres exemples d'un Président de la République élu au suffrage universel direct et doté de pouvoirs faibles : l'Autriche, l'Islande et l'Irlande sont également des régimes parlementaires où le Président de la République, doté de pouvoirs faibles, est élu au suffrage universel.

- Dans la mesure où l'un des objectifs de la nouvelle Constitution était d'actualiser et de fusionner les textes constitutionnels antérieurs, sans rupture avec la tradition constitutionnelle de la Finlande, il semble opportun de conserver un Président de la République élu au suffrage universel pour un mandat de six ans, déconnecté de l'élection du Parlement tous les quatre ans, et qui, même s'il n'a plus que des pouvoirs restreints, peut jouer un rôle d'arbitrage et de garant de la Constitution en cas de crise politique. C'est un gage à la fois de continuité et de flexibilité des institutions.

V. Articulation du domaine de la loi et du règlement (article 80)

44. La Constitution définit de façon très extensive le domaine de la loi :

- de nombreux articles de la Constitution renvoient à la loi le soin de les compléter dans toute une série de domaines ;

- en outre, l'article 80 définit un domaine de la loi : « Doivent... faire l'objet d'une loi les principes régissant les droits et obligations des individus, ainsi que les questions qui autrement, en vertu de la Constitution, relèvent du domaine de la loi. » ;

- la Constitution ne reconnaît pas un pouvoir réglementaire autonome au Gouvernement mais seulement un pouvoir réglementaire délégué : c'est seulement si une loi l'y a habilité et dans les limites fixées par cette habilitation que le Gouvernement peut intervenir par décret.

45. Une telle situation peut comporter à terme des inconvénients pour l'efficacité de l'action administrative. Si la loi entre dans trop de détails, il faut, chaque fois qu'on veut modifier un point, faire voter une loi, ce qui est une procédure lourde et longue. Pour prendre un exemple célèbre, en France, sous la IV^e République, une loi avait fixé le nombre des boudets dans les haras nationaux. Une telle situation peut être préjudiciable à terme tant pour l'exécutif, privé de toute possibilité d'agir vite, que pour le Parlement, encombré de mesures mineures.

46. Il conviendrait donc de mener une évaluation approfondie de la répartition actuelle du domaine de la loi et du règlement, sous l'empire de la nouvelle Constitution, afin de vérifier qu'elle ne comporte pas de tels risques. Si tel n'était pas le cas, il conviendrait que la commission constitutionnelle du Parlement veille à ce que les différentes lois qu'elle examine renvoient bien à des décrets leurs modalités d'application.

VI. Relations internationales – conduite de la politique étrangère et européenne (articles 93 ss)

47. La présente section examine la répartition des compétences entre le Président et le gouvernement avant d'aborder la question du contrôle parlementaire, bien que ces deux points soient étroitement liés :

1. Répartition des compétences entre le Président et le gouvernement

48. L'article 93 définit les pouvoirs en matière d'affaires internationales. Selon le premier paragraphe, « le Président de la République, *en collaboration avec* le gouvernement, dirige la politique étrangère de la Finlande ». C'est le gouvernement qui « est chargé de la préparation

au niveau national des décisions prises au sein de l'union européenne, et décide des mesures prises par la Finlande qui y sont liées » (paragraphe 2). Dans tous les cas, la mise en application (ratification) et la dénonciation des obligations internationales requièrent le consentement du Parlement, qui décide de la mise en application desdites obligations et participe aux préparations nationales des décisions prises au sein de l'Union européenne.

1.1 La politique étrangère en général

49. Selon les travaux préparatoires, la « politique étrangère » inclut des questions telles que les négociations bilatérales, la participation aux conférences multilatérales et à la prise de décision dans les organisations internationales. L'obligation de « coopération » signifie que, nonobstant la primauté du Président en politique étrangère, celui-ci ne doit prendre aucune décision contre la volonté du gouvernement²⁵. C'est notamment le cas pour « les décisions de politique étrangère importantes pour la Finlande, ou en cas d'initiatives extérieures susceptibles d'avoir des retombées importantes sur les affaires intérieures de la Finlande ».

50. Historiquement, la politique étrangère a presque toujours été du ressort exclusif du Président finlandais. La nouvelle Constitution insiste sur le parlementarisme, et l'article 93.1 établit clairement le lien avec la responsabilité parlementaire (voir également ci-dessous). Le pouvoir du Président de déléguer la conclusion des traités à des instances administratives est limité et ne peut le faire que par une loi. La constitution insiste sur la coopération avec le gouvernement, ce qui s'explique en partie par des facteurs historiques – la domination quasi totale de la politique étrangère sous le mandat du Président Kekkonen – et en partie par la volonté de compenser la légitimité populaire accrue du président depuis l'instauration des élections directes en 1994.

51. L'article 93.1, lu en liaison avec les travaux préparatoires, est relativement clair. Il l'est davantage encore si l'on se base sur l'expérience constitutionnelle. Le fait que le gouvernement prépare les décisions présidentielles (article 58) implique qu'un mécanisme devrait être en place pour garantir que le gouvernement est réellement impliqué dans toutes les questions qu'il considère comme étant de son ressort. Cependant, en politique étrangère, nombre de décisions sont de nature moins formelle et ne nécessitent pas toujours de « décision » au sens de l'article 58. Par ailleurs, l'équipe qui entoure le Président n'est pas assez importante pour susciter des « querelles de territoire » avec le gouvernement. En outre, le gouvernement a la charge exclusive d'exécuter de telles décisions, comme le précise l'article 93.3 : « la communication à d'autres Etats et organisations internationales des prises de position d'importance, en matière de politique étrangère est à la charge du ministre dont relève la politique étrangère ».

52. Si le suffrage universel direct porte au pouvoir un « franc-tireur », alors le rôle important accordé au président en politique étrangère peut être problématique. Mais rien ne prouve que ce soit le cas. Lors même que les partis politiques ne maîtrisent pas totalement l'élection du Président, leur influence, et la maturité de l'électorat finlandais, font que la possibilité de voir franc-tireur à la tête du pays est mince, même si la confiance de la population dans les hommes politiques décline et si l'élection d'un candidat « populiste » ne peut pas être totalement exclue. En cas d'élection d'un candidat ne bénéficiant pas du soutien d'un ou de plusieurs grands partis finlandais, les mécanismes existants pour garantir la coopération avec le gouvernement semblent adaptés pour éviter tout risque majeur.

53. Il n'en reste pas moins que le Président jouit d'une grande autonomie en politique étrangère, alors que dans le même temps, le gouvernement est responsable devant le Parlement de la conduite des affaires internationales. Dès lors, on peut se demander si le

²⁵ Gr UB 10/1998, p. 24, voir également Suksi, op. cit.

contrôle parlementaire des activités du Président/du gouvernement est adapté (voir ci-dessous, paragraphes 69 ss).

1.2 Questions relatives à l'Union européenne

54. La répartition de la politique étrangère entre le gouvernement et le Président est capitale, notamment du point de vue des domaines qui ne sont pas du ressort du Président. Concernant le domaine plus spécifique des questions européennes, l'article 93.2 prévoit en effet que « le gouvernement est chargé de la préparation au niveau national des décisions prises au sein de l'Union européenne, et décide des mesures prises par la Finlande qui y sont liées ».

55. Cette disposition établit clairement que pour les États de l'Union européenne, la frontière entre politique « étrangère » et « intérieure » est devenue plus floue. Pour la répartition des compétences en matière de politique étrangère, la Constitution finlandaise s'appuie non pas sur la teneur des dossiers, mais sur le contexte de la prise de décision. En définissant la sphère de la primauté gouvernementale par rapport à l'Union européenne comme entité, dont la compétence évolue et est élargie en permanence, les rédacteurs de la Constitution finlandaise ont délibérément élargi la sphère de compétence du gouvernement en politique étrangère. Le nombre accru de positions et stratégies communes liées à la politique étrangère et de sécurité commune (PESC) – qui concerne notamment la relation de la Finlande avec la Russie, traditionnellement un élément capital de la politique étrangère finlandaise – signifie que des thèmes autrefois sont désormais en (grande) partie ou totalement du ressort exclusif du gouvernement.

56. Les compétences peuvent se chevaucher. Certaines questions de politique étrangère ne sont pas classées clairement comme relevant ou non de la PESC. Une initiative relevant de la PESC peut rapidement s'avérer nécessaire, comme l'application des sanctions de l'UE. Les événements peuvent entraîner une initiative relevant de la PESC contraignante pour les pays de l'Union dans un domaine qui jusque-là relevait des relations bilatérales.

57. Le problème n'est pas propre à la Finlande : il est intéressant de constater qu'en France, durant les différentes périodes de cohabitation entre un Président et un Gouvernement issu d'une majorité différente de celle ayant élu le président (en 1986 -- 88 ; 1993 -- 95 ; 1997 -- 2002) les principales sources de conflit entre le Président de la République et le Gouvernement ont concerné les affaires européennes. Celles-ci relèvent, en effet, à la fois de la politique intérieure et de la politique extérieure.

58. La tradition veut que l'on parle « d'une seule voix » en politique étrangère²⁶. En cas de divergences d'opinion entre le Président et son gouvernement, la Finlande, si ses partenaires de négociation venaient à l'apprendre, aurait beaucoup plus de mal à trouver un accord favorable et perdrait de sa crédibilité en tant que partenaire. Cela vaut pour la politique étrangère en général. Concernant la politique européenne et non européenne, la Finlande perdra aussi de sa crédibilité si elle affirme une chose dans le contexte de l'Union européenne et une autre dans un contexte non européen. Une conséquence moins importante de la distinction entre politique européenne et politique internationale est que les partenaires ne savent plus à qui ils ont affaire. Dans le contexte européen, le Premier ministre est le principal partenaire de négociation, mais si des partenaires étrangers ont le sentiment que le Président est au-dessus du Premier ministre, cela peut nuire au prestige de ce dernier (et à sa position

²⁶ Alexis de Tocqueville a écrit : « *La politique extérieure n'exige l'usage de presque aucune des qualités qui sont propres à la démocratie, et commande au contraire le développement de presque toutes celles qui lui manquent* » A. Jardin (éd.) *œuvres complètes. T. 3, Écrits et discours politiques* (Gallimard, Paris, 1990), p. 238. Voir également L. Wildhaber, *Treaty-making power and constitution: an international and comparative study* (Helbing & Lichtenhahn, Bâle/Stuttgart, 1971) p. 68.

de force dans les négociations). Le Président participe traditionnellement au Conseil européen, même si la Finlande est représentée par son Premier ministre.

59. Le Président devrait clairement être impliqué dans la révision et la modification des traités européens, qui font partie intégrante de la politique européenne. Or, du fait qu'elles se distinguent des décisions ordinaires des instances européennes, leur acceptation nécessite une décision parlementaire (ratification) et elles entrent parallèlement dans le champ de la politique étrangère car elles impliquent de redéfinir la place de la Finlande sur la scène internationale. D'une certaine manière, l'adoption et la révision des traités européens, dans la mesure où elles précèdent le développement des politiques européennes, définissent la sphère respective des politiques européennes et internationale de la Finlande ; par conséquent, elles intéressent directement le Président de la République.

60. Les problèmes de politique étrangère peuvent survenir rapidement et nécessiter une réaction rapide. En cas de chevauchements des compétences tels que prévus dans la Constitution, le Président et le gouvernement devront se consulter abondamment et trouver des compromis, ce qui inévitablement retardera la prise de décision. En outre, ce chevauchement peut nuire à la volonté du Président et du gouvernement de prendre des initiatives de politique étrangère dans leurs domaines respectifs de compétences, aucun ne souhaitant interférer dans le domaine de l'autre. Se consulter demande du temps et met à rude épreuve les relations de travail entre le gouvernement et le Président. Un gouvernement qui veut « enlever » un dossier au Président a les moyens de le faire en soutenant ou en défendant activement une initiative de la PESC dans un domaine qui auparavant relevait des politiques étrangères bilatérales des Etats membres, ce à quoi le Président sera très sensible. Si le Parlement souhaite s'exprimer davantage sur un dossier de politique étrangère (voir paragraphes 69 ss ci-dessous), l'un des moyens relativement simples d'y parvenir est d'adopter une approche extensive de ce qui entre dans le cadre de la PESC. Les avis de la Commission constitutionnelle sur la question de la gestion de crise (54/2005) en sont un exemple. (Néanmoins, la Commission voit juste quand elle affirme que la solution constitutionnelle retenue était artificielle : dans la PESC, la prise de décision est à la fois dynamique et « à plusieurs étapes »).

61. Ainsi que l'ont observé le gouvernement et le Parlement finlandais, le problème est particulièrement aigu depuis l'instauration d'une coopération concrète en matière de gestion des crises dans les pays voisins de l'UE décidée à Saint-Pétersbourg. Cela crée un autre chevauchement, cette fois avec la compétence du Président en tant que commandant en chef des forces de la défense (article 128). Il semble que la gestion des crises militaires devrait être placée sous la direction du Président lorsqu'elles relèvent des affaires internationales. Or le gouvernement affirme être compétent lorsque l'Union européenne gère une crise militaire.

62. La réunion du Conseil européen à Bruxelles (21-22 juin 2007) a confirmé que, conformément à l'article 11 du Traité sur l'Union européenne, « l'Union définit et met en œuvre une politique étrangère et de sécurité commune couvrant tous les domaines de la politique étrangère et de sécurité » (y compris les orientations visant à établir une politique de défense commune).

63. Ces problèmes sont-ils réels, et dans l'affirmative, jusqu'à quel point sont-ils graves ? Difficile à dire. Chaque problème supposé peut être démenti par d'autres points.

64. L'argument de la « voix unique » est peut-être exagéré. Confier les affaires étrangères au Président est opportun dans certaines situations, quand une valeur s'inscrit dans la continuité et l'expertise présidentielle. Une implication présidentielle forte dans la politique étrangère est particulièrement judicieuse quand le système électoral ou d'autres facteurs favorisent la mise en place de gouvernements de coalition instables. Quand M. Kekkonen était à la présidence, les gouvernements étaient relativement instables. Toutefois, cette instabilité résultait davantage

de l'influence présidentielle que d'un manque de stabilité de la politique finlandaise. De toute façon, ce n'est plus le cas depuis les années 1980. Aujourd'hui, les gouvernements de coalition restent en place jusqu'au terme de leur mandat de quatre ans. Si le gouvernement est stable, il n'y a aucune raison de l'impliquer plus que nécessaire dans les questions de politique étrangère, comme c'est le cas actuellement. Le Président joue un moindre rôle dans le maintien de la continuité des politiques avec les gouvernements de coalition. La question porte donc davantage sur l'opportunité de réduire les pouvoirs du Président. Il y a des arguments pour, en particulier la volonté de garantir une véritable responsabilité pour *toutes* les prises de décision devant le Parlement. D'un autre côté, le fait d'avoir deux pôles de pouvoir ayant une légitimité démocratique distincte n'est pas forcément un problème. En Finlande, le système électoral tend à ce que le Président soit issu d'un des grands partis du gouvernement de coalition, qui peut être différent de celui auquel appartient le Premier ministre. Quand bien même il n'y aurait pas de président et que la Finlande serait dotée d'un système strictement parlementaire, les gouvernements de coalition seraient toujours la norme et d'importantes divergences d'opinion entre les ministres d'un gouvernement de coalition seraient inévitables lors des négociations de stratégie ou d'objectifs. Tant que les puissances étrangères les ignorent, ces divergences n'affectent pas les stratégies de négociation.

65. Cela a pu prêter à confusion du côté des partenaires de négociation étrangers²⁷. Cependant, rien ne prouve que le Premier ministre finlandais a effectivement été ébranlé dans sa position.

66. Concernant les retards entraînés par les consultations, l'argument selon lequel des décisions doivent être prises rapidement est peut-être exagéré. Le fait d'avoir deux pôles de pouvoir signifie effectivement une certaine sensibilisation à des mesures qui entreraient dans le domaine de compétence de l'autre. Mais le fait d'admettre une compétence commune – c'est clairement le cas du Président et du gouvernement – favorise la consultation et le compromis. Ce point est positif pour un pays de la taille de la Finlande, où le consensus en politique étrangère constitue un volet important de la culture politique. Les pratiques de consultations et de compromis sont apparues rapidement depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution, grâce notamment à un mécanisme institutionnel de consultation et de coopération, ainsi qu'à une résolution rapide et confidentielle des divergences d'opinion entre le Président et son gouvernement. Ce mécanisme est en place. Depuis mars 2000, la Commission ministérielle chargée de la politique étrangère et de sécurité est présidée par le Premier ministre, mais c'est le Président qui clôture les séances et résume les débats.

67. Une solution est, comme le suggère l'avis 54/2005 de la Commission constitutionnelle du Parlement finlandais, d'instituer une bonne coopération entre le Président de la République et le Gouvernement sur toutes les questions qui relèvent de la politique étrangère ou de la défense. À cet égard, la meilleure formule est de créer une structure – Comité interministériel de politique étrangère et de sécurité, Conseil de défense... -- réunissant à la fois le Premier Ministre, les ministres compétents (ministre des affaires étrangères, ministre de l'intérieur, ministre de la défense) et le Président de la République. Cette structure aurait une compétence générale en matière de politique étrangère. Elle assurerait ainsi la mise en oeuvre de la collaboration prévue par l'article 93, premier alinéa, de la Constitution. Elle aurait également compétence pour examiner toutes les questions relevant de la politique étrangère et de sécurité commune de l'Union Européenne. La bonne coopération résultant de la mise en oeuvre de cette structure pourrait conduire à une « convention constitutionnelle ».

68. Une solution plus radicale consisterait à amender la Constitution pour restreindre les pouvoirs du Président et à donner au gouvernement la primauté dans toutes les affaires

²⁷ Par exemple, dans le procès-verbal de la réunion des 21-22 juin 2007 du Conseil européen, il est écrit que la Finlande est représentée par le chef de l'Etat, et non par le chef du gouvernement, Huvudstadsbladet, 25 juin 2007.

étrangères (non européennes). Plusieurs pays sont dirigés par des présidents qui ont surtout une fonction de représentation. Pour un pays comme la Finlande qui a à cœur de maintenir une certaine continuité dans le changement constitutionnel, cette solution semble trop radicale. En outre, l'affaiblissement de la fonction présidentielle ne doit pas tant passer par un amendement constitutionnel que résulter du développement naturel de la PESC et de l'Union européenne. La question de savoir si la limitation des pouvoirs du Président est le meilleur moyen de résoudre le problème demeure. L'opportunité de réduire les pouvoirs présidentiels par l'extension du champ d'action des politiques de l'Union européenne n'est pas l'objet du présent avis.

2. Le contrôle parlementaire

69. Comme déjà dit, vu les mécanismes parlementaires en place, la question du *contrôle parlementaire* est étroitement liée à la question précédente, dans la mesure où un contrôle gouvernemental accru se traduira vraisemblablement par un renforcement du contrôle parlementaire.

70. Suite à la mondialisation et à la régionalisation, des questions autrefois considérées comme nationales par les parlements se retrouvent au cœur de négociations internationales, avec tout ce que cela implique : manque d'ouverture/de transparence, participation limitée ou exclusion des représentants élus directement par la population, et au final absence d'obligation de rendre compte du résultat final. Dans bien des cas, il est impossible de dire si les résultats obtenus sont meilleurs²⁸. Il est plus difficile d'imposer une obligation de rendre compte, tous les acteurs ayant intérêt à parvenir à des décisions relativement ambiguës pour ainsi limiter leur responsabilité politique. Tout étant fondé sur une série de compromis liés les uns aux autres, il y a moins de souplesse. Finalement, la distance entre l'électeur et les questions internationales est perçue comme grande²⁹.

71. Parallèlement, du moins dans les pays de l'Union, les parlements nationaux ont davantage leur mot à dire dans des questions de politique étrangère qui auparavant étaient du domaine quasi exclusif du gouvernement. Cela résulte de la soumission de dossiers de politique étrangère touchant à la Communauté européenne aux mécanismes de contrôle parlementaire relatifs au droit communautaire. Les Etats membres de l'Union ne doivent pas oublier les pouvoirs législatifs et de contrôle accrus d'un Parlement européen élu au suffrage universel direct.

72. La Finlande applique un système dualiste en politique étrangère européenne et non européenne. L'article 44 dispose que « le gouvernement peut adresser au Parlement une communication ou un compte-rendu sur une affaire relative à la gestion des affaires de l'Etat ou aux relations internationales ». L'article 97.1 le confirme : « La commission des affaires étrangères du Parlement doit obtenir du gouvernement, sur demande de sa part ou autrement si nécessaire, un compte-rendu sur les questions relatives à la politique étrangère et de sécurité ». L'article 93.1 dispose que « le Parlement approuve les obligations internationales et leur dénonciation, et décide de la mise en application des obligations internationales en tant que prévu par la présente Constitution. Le Président de la République décide de la paix et de la guerre avec le consentement du Parlement ». L'article 94 prévoit quatre types d'accords requérant le consentement du Parlement avant d'être adoptés par la Finlande, « les traités et autres obligations internationales qui renferment des dispositions qui relèvent du domaine législatif » (c'est-à-dire les traités qui doivent être adoptés par une loi ou qui impliquent une modification des lois), les traités qui sont « de grande importance » (politique), les traités qui « nécessitent pour d'autres raisons le consentement du Parlement en vertu de la Constitution »

²⁸ L. Stenelo, *Samråd och tystnad i förhandlingsdemokrati*, in, *Globalisering* SOU 1993:83, p. 247.

²⁹ Stenelo op. cit. p. 237, même si le « facteur CNN » dont on parle tant semble réduire cette distance.

(c'est-à-dire qui touchent aux prérogatives du Parlement, comme l'approbation du budget) et la résiliation de ces obligations. La majorité des deux tiers des suffrages exprimés est requise pour les traités ayant trait à la Constitution ou à la modification du territoire national. Le Parlement a le pouvoir d'approuver un traité (alors même que le Parlement décide si cette réglementation est applicable ou non) puisqu'une obligation internationale « ne doit pas mettre en danger les fondements démocratiques du régime constitutionnel ». La Finlande est un État dualiste et les dispositions d'ordre législatif d'un traité doivent être mises en application par une loi (article 95). Les obligations internationales tombant dans le domaine de compétence du Président sont mises en application par un décret pris par le Président de la République.

73. Le contrôle parlementaire sur les traités fait l'objet d'une réglementation relativement stricte, plus stricte en tout cas que celle de certaines démocraties parlementaires comme le Royaume-Uni. Les mécanismes de contrôle rappellent fortement le système suédois, qui fonctionne bien³⁰. Cependant, la politique étrangère ne se résume pas à conclure des traités. De plus, le Parlement contrôle indirectement la gestion de la politique étrangère par le Président, puisque le *gouvernement* est responsable devant le Parlement. Le gouvernement peut néanmoins contourner cette obligation, en insistant sur la décision finale du Président. Il est difficile de l'éviter totalement tout en gardant un régime qui reste de forme semi présidentielle à plusieurs égards. Le risque sera toutefois moindre si le Parlement, par l'intermédiaire de sa commission des Affaires étrangères, a accès aux propositions du gouvernement – évidemment confidentielles –, ce qui permettra de voir si l'avis du Président diverge de l'avis qu'il a reçu du gouvernement. La commission des Affaires étrangères a un devoir de confidentialité (article 50.3) – et un régime parlementaire pur n'implique pas forcément un contrôle accru de la gestion de la politique étrangère par le gouvernement. Quel que soit le régime, la (nécessaire) discrétion qui entoure certains aspects de politique étrangère est source d'insatisfaction. En Suède par exemple, le rôle du Premier ministre a été critiqué, notamment au regard de la pratique du Conseil de l'UE et de ses propositions globales sur des domaines de responsabilité ministériels qui deviennent de plus en plus « présidentiels » en politique étrangère.

74. Concernant l'Union européenne, l'article 93.2 dispose que « le gouvernement est chargé de la préparation au niveau national des décisions prises au sein de l'Union européenne, et décide des mesures prises par la Finlande qui y sont liées, sauf si une telle décision nécessite le consentement du Parlement. Le Parlement participe à la préparation au niveau national des décisions prises au sein de l'Union européenne, conformément aux dispositions de la présente Constitution ». Les articles 96 et 97.2 donnent plus de précisions³¹. Il n'est cependant pas toujours aisé de savoir ce que recouvrent des questions « qui autrement, en vertu de la Constitution, relèveraient de la compétence du Parlement » (articles 96.1). La réglementation

³⁰ Swedish Parliamentary Participation in the Making and Implementation of Treaties 74 Nordic Journal of International Law 429-483 (2005).

³¹ L'article 96 dispose que « le Parlement examine les projets de textes relatifs aux actes, traités ou autres mesures qui sont décidés au sein de l'Union européenne, et qui autrement, en vertu de la Constitution, relèveraient de la compétence du Parlement. Le gouvernement transmet sans délai au Parlement, après qu'il en a eu connaissance, tout projet de texte visé au premier alinéa, sous forme de lettre du gouvernement, afin de permettre au Parlement de définir sa position. Ce projet de texte est examiné au sein de la Grande commission et, en général, au sein d'une ou de plusieurs autres commissions, qui remettent un avis à la Grande commission. Un projet de texte relatif à la politique étrangère et de sécurité est néanmoins examiné au sein de la commission des Affaires étrangères. La Grande commission ou la commission des Affaires étrangères peuvent, le cas échéant, remettre un avis au gouvernement sur le projet de texte. La conférence des présidents peut décider d'inscrire un tel dossier à l'ordre du jour, pour débat en séance plénière ; le Parlement ne prend néanmoins pas de décision sur le dossier en question. Le gouvernement informe les commissions compétentes du déroulement de l'examen d'un dossier au sein de l'Union européenne. La Grande commission ou la commission des Affaires étrangères doivent également recevoir communication de la position du gouvernement sur ce dossier ». L'article 97.2 dispose que « Le Premier ministre informe le Parlement ou ses commissions antérieurement aux réunions du Conseil européen et, sans délai, postérieurement à ces réunions, sur les questions examinées lors de ces réunions. La même procédure doit être appliquée à la préparation des modifications aux traités sur lesquels se fonde l'Union européenne. La commission compétente du Parlement peut donner un avis au gouvernement sur la base des comptes-rendus ou informations visés ci-dessus ».

finlandaise prévoit un contrôle parlementaire très poussé. Le fait que la Grande Commission et la Commission des Affaires étrangères reçoivent les éléments de base des décisions de l'Union avant qu'elles ne soient adoptées influence la politique gouvernementale, qui à son tour peut influencer sur les décideurs européens. Le contrôle ainsi exercé supporte largement la comparaison avec d'autres pays, notamment la Suède, où la Commission de l'UE équivalente ne dispose pas toujours de l'expertise nécessaire en matière de prise de décisions européennes et n'a pas la possibilité d'exprimer le point de vue (contraignant) du Parlement (contrairement aux commissions finlandaises). En Suède, les avis du Parlement, si toutefois ils sont formulés, arrivent souvent trop tard pour influencer le gouvernement.

75. En conclusion, que les députés finlandais aient ou non le sentiment que le Parlement devrait être davantage impliqué dans la politique étrangère, la participation et le contrôle du Parlement sont en tout cas appelés à jouer un rôle plus important avec l'extension de la PESC.

VII. Relations internationales – statut des traités internationaux et de la législation européenne – en particulier dans le domaine des droits de l'homme (articles 94 ss)

1. Cadre général

76. Le premier paragraphe de l'article 94 requiert le consentement du Parlement pour les traités et d'autres obligations internationales qui renferment des dispositions relevant du domaine législatif ou qui sont de grande importance. Leur adoption (ou leur dénonciation) est approuvée à la majorité des voix exprimées.

77. Ce paragraphe n'établit pas clairement les critères selon lesquels un traité ou d'autres obligations internationales doivent être considérés comme de nature législative ou de grande importance, ce qui explique l'approbation requise du Parlement. Cependant, les travaux préparatoires et la pratique de la Commission constitutionnelle donnent quelques précisions. En outre, rappelons que la décision de ne pas soumettre un traité au Parlement relève de la responsabilité politique. Le fait que tous les traités « importants » soient soumis au Parlement vise à garantir que ce dernier donnera son consentement dans tous les cas appropriés. Le Parlement finlandais n'a apparemment pas le sentiment que ces dispositions ne fonctionnent pas de manière satisfaisante dans la pratique. De toute façon, il est plus que souhaitable que le Parlement soit informé de tous les traités signés par l'exécutif.

78. D'après le deuxième paragraphe de l'article 94, « un projet de texte, relatif à l'approbation d'une obligation internationale, ayant trait à la Constitution ou à la modification du territoire national doivent néanmoins être adoptés par une décision prise à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés ».

79. Aux termes du premier paragraphe de l'article 95, les dispositions d'ordre législatif d'un traité ou de toutes autres obligations internationales de nature législative sont mises en application par une loi. Néanmoins, comme le précise le deuxième paragraphe, tout projet de texte de loi relatif à la mise en application d'une obligation internationale est examiné conformément à la procédure d'adoption d'une loi ordinaire, tandis que tout projet de texte relatif à la Constitution doit être approuvé par le Parlement par une décision de ne pas laisser le texte en suspens prise à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

80. Il ressort de ces dispositions que les obligations internationales et les traités d'ordre législatif sont mis en application par une loi ordinaire – si les obligations/traités concernent la Constitution, la loi doit être adoptée à la majorité des deux tiers. On peut en conclure que, dans le système juridique finlandais, les obligations internationales ont le statut de la loi qui les incorpore.

2. Statut de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et d'autres traités en matière de droits de l'homme

81. **Conformément à ce qui précède**, la Convention européenne des droits de l'homme, telle que transposée dans le droit finlandais par une loi du Parlement, ne prime pas – en principe – sur la législation normale.

82. Cependant, la Commission constitutionnelle du Parlement et la jurisprudence des Cours suprêmes finlandaises admettent le principe fondamental d'une interprétation favorable aux droits de l'homme en relation avec l'application de la CEDH – et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme – dans le cadre du système juridique national.

83. Ce principe d'interprétation favorable de la CEDH s'inscrit également dans la volonté du Parlement.

84. Sur place, la délégation de la Commission de Venise chargée de préparer le présent avis a été informée que la CEDH a une portée constitutionnelle directe puisqu'elle définit les normes minimales des droits et libertés fondamentaux de la Constitution ; elle a également été informée que le Parlement a l'obligation constitutionnelle de respecter toutes les obligations internationales en matière de droits de l'homme.

85. Cette doctrine constitutionnelle de la primauté des traités relatifs aux droits de l'homme s'appuie notamment sur une interprétation des articles 22 et 74 de la Constitution et des travaux préparatoires les concernant. L'article 22 dispose que l'Etat garantit le respect des droits fondamentaux, des libertés et des droits de l'homme, et aux termes de l'article 74, il appartient à la Commission constitutionnelle du Parlement de donner un avis sur la constitutionnalité des projets de textes de loi soumis à son examen, et sur leurs relations avec les accords internationaux sur les droits de l'homme. Dans les travaux préparatoires relatifs à l'article 74, il est précisé que les conventions relatives aux droits de l'homme influent sur l'interprétation des droits et des libertés fondamentaux inscrits dans la Constitution.

86. L'article 23 indique que seules des exceptions provisoires aux droits et libertés fondamentaux qui sont en accord avec les engagements internationaux de la Finlande en matière de droits de l'homme peuvent être instaurés par une loi (en cas d'agression armée ou dans des circonstances assimilées par la loi à une agression armée en raison de leur gravité). Cette disposition confirme la primauté des traités relatifs aux droits de l'homme sur la législation nationale (ordinaire).

87. En conséquence, les autorités judiciaires finlandaises peuvent procéder à un contrôle juridictionnel de la conformité avec les obligations internationales relatives aux droits et libertés fondamentaux.

88. La doctrine finlandaise concernant le statut de la CEDH et d'autres obligations internationales en matière des droits de l'homme dans la législation nationale semble témoigner d'une mise en œuvre effective de ces obligations. Le Parlement, mais aussi les tribunaux, doivent veiller à la conformité de la législation finlandaise avec ces obligations. Il n'apparaît pas vraiment nécessaire de clarifier plus avant le statut de la Convention et des autres obligations internationales relatives aux droits de l'homme.

89. Il conviendrait peut-être de prévoir dans la Constitution une disposition stipulant la primauté des obligations internationales en matière de droits de l'homme.

3. Place des traités internationaux en général

90. Comme nous l'avons mentionné, les obligations et traités internationaux ont le statut de la loi qui les incorpore dans la législation finlandaise.

91. L'article 94 dispose que l'acceptation par le Parlement des traités et d'autres obligations internationales qui renferment des dispositions relevant du domaine législatif requiert la majorité des voix exprimées. Selon l'article 95, les dispositions des traités et des autres obligations internationales relevant du domaine législatif sont mises en application par une loi adoptée à la majorité des voix exprimées, conformément à la procédure d'adoption d'une loi ordinaire (article 72).

92. Or, si l'obligation internationale concerne la Constitution ou y est contraire (article 94), le Parlement doit l'adopter à la majorité des deux tiers des voix exprimées au moins, et selon l'article 95, la loi assurant la mise en application de l'obligation doit être approuvée par le Parlement par une décision de ne pas laisser le texte en suspens prise à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

93. L'article 95 de la Constitution permet donc d'adopter une loi sur la mise en application des obligations internationales qui sont contraires à la Constitution sans amender cette dernière. L'article 95 est fondé sur la disposition générale de l'article 73 de la Constitution.

94. L'article 73 de la Constitution dispose que tout projet de texte concernant l'adoption, l'amendement ou l'abrogation d'une loi constitutionnelle, ou une dérogation limitée à une loi constitutionnelle, doit en deuxième lecture faire l'objet d'un vote décidant à la majorité des voix de le laisser en suspens jusqu'à la première session du Parlement suivant les élections législatives – à moins que le projet de texte soit déclaré urgent par une décision prise à la majorité des cinq sixièmes des suffrages exprimés. Dans ce cas, le projet de texte peut être adopté par une décision prise à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

95. Ainsi la Constitution permet-elle en principe l'adoption de lois qui sont contraires à la Constitution si ces lois sont approuvées selon une procédure identique à celle requise pour un amendement au texte constitutionnel.

96. En apparence, l'article 95 semble se référer à l'article 73, mais il n'en reprend pas le modèle de dérogation. La procédure d'adoption des lois d'application des obligations internationales qui sont contraires à la Constitution au titre de l'article 95 ne suit pas la procédure prévue à l'article 73 dans une situation identique, puisqu'il exige uniquement que le projet de loi soit adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés. Il résulte des travaux préparatoires que l'entrée en vigueur d'une obligation internationale ne peut pas toujours attendre les élections législatives.

97. Ce point pose la question du statut d'une loi mettant en application les obligations internationales contraires à la Constitution, ainsi que celui d'une loi concernant une dérogation limitée selon l'article 73.

98. Il ressort cependant des travaux préparatoires relatifs à l'article 95 et à l'article 73 que ces lois ont la même valeur que les lois ordinaires adoptées par le Parlement. La loi peut être rejetée ou amendée par une loi adoptée selon la procédure normale énoncée à l'article 72 de la Constitution. Bien sûr, si un amendement est susceptible d'aggraver le conflit avec la Constitution, il convient de suivre la procédure énoncée à l'article 95 ou à l'article 73 de la Constitution.

99. Le caractère dérogatoire de ces lois (la Constitution n'est pas amendée) va également dans ce sens.

4. Relations entre la législation européenne et la Constitution

100. Ces relations ne sont pas réglementées dans la Constitution, qui contient trois dispositions sur l'Union européenne – article 93 paragraphe 2, article 96 et article 97 – qui toutes traitent de la participation de la Finlande aux affaires de l'Union.

101. Les relations entre la législation européenne et la législation finlandaise sont donc soumises aux dispositions générales des articles 94, 95 et 73.

102. Une loi sur la mise en application des obligations internationales a la même valeur que les lois ordinaires du Parlement. C'est également le cas d'une loi mettant en application des obligations internationales contraires à la Constitution, conformément à la procédure décrite dans la deuxième phrase de l'article 95, paragraphe 2, ou d'une loi concernant une dérogation limitée visée à l'article 73.

103. Du point de vue du droit constitutionnel finlandais, la législation européenne, y compris son effet direct et sa primauté, semble donc placée – en principe du moins – à un même niveau hiérarchique que les lois ordinaires, de sorte que les lois mettant en application la législation européenne peuvent être amendées par une loi ordinaire du Parlement – sauf si l'amendement est contraire à la Constitution. La doctrine établie dans la jurisprudence de la Cour de justice concernant les effets internes et la primauté du droit européen semble indiquer que la législation européenne prime sur les Constitutions des États membres.

104. Le statut de la législation européenne ne semble pas faire obstacle à une mise en œuvre effective des questions européennes dans le droit national. Le Parlement peut voter la mise en œuvre de la mesure européenne, même en cas de conflit avec la Constitution. Comme évoqué plus haut, l'article 95 permet au Parlement d'adopter une loi mettant en application une obligation internationale contraire à la Constitution à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés au moins. Aux termes de l'article 73, une dérogation limitée à la Constitution peut être adoptée suivant la procédure d'amendement de la Constitution.

105. Même si une disposition expresse de la Constitution confirmant la primauté du droit européen peut sembler judicieuse dans un pays doté d'une tradition dualiste, du point de vue du droit européen, la primauté sur la législation finlandaise résulte directement du droit européen.

106. Du point de vue des droits de l'homme notamment, il existe des arguments tangibles pour ne pas reconnaître explicitement la suprématie de la législation de l'UE dans la Constitution. C'est précisément ce point qui est à l'origine de la jurisprudence « Solange » devant le *Bundesverfassungsgericht* allemand, la *Corte Costituzionale* en Italie et le Conseil constitutionnel en France. En cas de conflit, il peut être utile de disposer d'une soupape de sécurité pour des principes qui touchent à l'ordre public démocratique national, et d'affirmer ainsi qu'on est dans une relation d'échanges entre des partenaires égaux – les cours constitutionnelles nationales et la Cour européenne de justice – plutôt que dans une relation hiérarchique. Même sans parler de ce genre de crises que tous les tribunaux veulent naturellement éviter, les normes constitutionnelles nationales ont un rôle important à jouer dans les processus de négociation et d'élaboration de la législation européenne. L'argument de bonne foi selon lequel une solution législative particulière est très problématique d'un point de vue constitutionnel, peut inciter à repenser la procédure ou du moins les exceptions à prévoir dans la version finale. Cet outil sera considérablement affaibli si les protections constitutionnelles nationales sont explicitement subordonnées au droit européen.

VIII. Administration de la justice

Article 27

107. Il ressort du troisième paragraphe que, à l'exception des membres les plus hautes cours, tous les membres des autres cours sont éligibles à la députation. Ni le droit européen ni le droit international ne s'y opposent expressément, mais cela signifie que les pouvoirs législatifs et judiciaires peuvent être réunis dans une seule et même personne. L'impartialité objective du juge pourra être mise en doute, en particulier dans les affaires où celui-ci devra interpréter et appliquer des lois dont il a voté l'adoption ou la modification ; ce qui est en jeu, c'est le principe de la prééminence du droit (voir l'arrêt Procola de la Cour européenne des droits de l'homme).

Article 98 : Juridictions

108. La Finlande ayant mis en place un système de juridiction administrative séparé, on peut se demander s'il est approprié de parler de « juridictions judiciaires générales » à propos de la Cour suprême, des cours d'appel et des tribunaux de grande instance, dans la mesure où leur compétence se limite aux affaires civiles (y compris commerciales) et pénales.

Article 99 - Attributions de la Cour suprême et de la Cour administrative suprême

109. Dans la première phrase du deuxième paragraphe, le terme « veillent » peut induire en erreur et laisser penser que les plus hautes instances judiciaires peuvent également intervenir *proprio motu*, sans qu'il y ait eu recours, dans l'administration de la justice par les juridictions inférieures.

110. La deuxième phrase du deuxième paragraphe appelle la même remarque que l'article 77 : si les plus hautes instances judiciaires participent à l'élaboration d'un projet de loi, leur impartialité objective peut être mise en cause lorsqu'elles doivent interpréter et appliquer cette même loi dans une affaire soumise à leur examen (arrêt Procola).

Article 101 - Haute Cour de justice

111. Concernant les attributions de la Haute Cour de justice et sa composition (50 % de juges et 50 % de membres désignés par le Parlement), il serait recommandé de fixer le quorum requis dans cette disposition constitutionnelle plutôt que d'en laisser le soin au législateur.

Article 102 - Nomination des juges

112. La nomination des juges étant capitale pour garantir leur indépendance et leur impartialité, il est recommandé de réglementer la procédure de nomination de façon plus détaillée dans la Constitution. Il convient de veiller tout particulièrement à ce que la nomination par l'exécutif – avec une possible participation du Parlement – s'appuie toujours sur une procédure de nomination confiée à une instance indépendante et apolitique. Ceci est d'autant plus important si la justice est appelée à jouer un rôle de contrôle constitutionnel plus important (voir ci-dessous paragraphe 118).

Article 103 - Irrévocabilité des juges

113. Pour les mêmes raisons d'indépendance et d'impartialité, la Constitution devrait préciser les motifs pour la suspension, la démission ou la révocation des juges, la juridiction compétente, et le droit du juge impliqué de faire recours.

Article 105 : Grâce présidentielle et amnistie

114. Le tribunal qui a prononcé le jugement devrait être consulté lors de la procédure, soit à la place de la Cour suprême soit par cette même Cour avant qu'elle ne se prononce.

IX. Contrôle de la constitutionnalité et de la légalité

1. Contrôle judiciaire de la législation (article 106)

115. Bien que dans le passé la Commission de Venise ait recommandé le modèle kelsénien de justice constitutionnelle (c'est-à-dire la création d'une cour constitutionnelle spécialisée), il n'a rien d'obligatoire. Il suffit que le système finlandais garantisse la protection des droits de l'homme dans la pratique. Les personnes qui le souhaitent doivent pouvoir demander un contrôle de la constitutionnalité, c'est-à-dire toutes celles qui risquent d'être lésées dans leurs droits ; par ailleurs, les effets des décisions des autorités judiciaires compétentes doivent être compatibles avec le principe de la sécurité du droit. Si ces deux exigences sont satisfaites, le modèle nordique de contrôle de constitutionnalité, tel qu'il est repris dans la Constitution finlandaise, est parfaitement acceptable.

116. L'article 106 de la Constitution finlandaise dispose que « toute juridiction est tenue d'accorder la primauté à la Constitution, si l'application d'une disposition d'une loi au cas soumis à son examen est en évidente contradiction avec la Constitution ». Il associe la contradiction entre la Constitution et une loi à une décision judiciaire dans un cas donné : en conséquence, toutes les personnes lésées dans la jouissance de leurs droits constitutionnels par une loi peuvent demander au juge de statuer sur ce conflit. Mais il est aussi évident que les effets d'une décision judiciaire sont limités à un cas précis et aux personnes impliquées dans l'affaire ; la Constitution est silencieuse quant aux effets généraux de la décision – l'article 106 ne prévoit pas d'effet *erga omnes*. Ce silence est compatible avec la décision d'associer le contrôle de la législation « au cas soumis à l'examen d'une juridiction ». Cependant, en théorie du moins, le risque existe de ne pas garantir des effets *erga omnes* qui soient compatibles avec le principe de la sécurité juridique, car le système finlandais ne reconnaissait pas le principe du respect des précédents (*stare decisis*).

117. Là encore, il est important de ne pas perdre de vue les traditions et la culture constitutionnelles. La culture judiciaire finlandaise voue un grand respect à la jurisprudence des instances suprêmes. Le risque que les instances inférieures refusent de suivre la jurisprudence des instances suprêmes est très faible. Dans ce contexte, le système actuel ne semble pas poser de problème.

118. La relation entre le contrôle préalable effectué par la Commission constitutionnelle (voir ci-dessous paragraphes 121 ss) au titre des articles 22 (Garantie du respect des droits fondamentaux) et 74 (Contrôle de la constitutionnalité) (et de l'article sur le chancelier de la Justice) et le contrôle effectué *post hoc* par les juridictions peut être problématique. Le premier vise à éviter l'adoption d'une législation anticonstitutionnelle. Les travaux préparatoires sont, il faut le rappeler, des outils essentiels pour l'interprétation judiciaire et les avis de la Commission constitutionnelle sont pris très au sérieux dans le système finlandais. Le poids qui leur est accordé peut cependant être à l'origine de problèmes dans deux situations au moins. Si pour une raison quelconque il existe un fort consensus politique au Parlement en général et dans la Commission constitutionnelle en particulier, la législation peut néanmoins poser de sérieux problèmes concernant les dispositions relatives aux droits constitutionnels de la Constitution. Il va de soi que le Parlement est le premier garant de la Constitution et le processus législatif finlandais, long, transparent et solidement préparé, devrait garantir que ces problèmes ne se produisent pas. Exceptionnellement, toutefois, cela peut être le cas. Les tribunaux observent les travaux préparatoires, ce qui signifie qu'ils peuvent accepter un avis de la Commission constitutionnelle qui conclut à l'absence de problème constitutionnel. La deuxième situation dans laquelle cela peut être problématique est une variante de la première et concerne les problèmes spécifiques liés au respect par la Finlande de ses obligations internationales en matière de droits de l'homme, et en particulier de la CEDH. La Commission constitutionnelle

prend en considération la jurisprudence de la Cour EDH lorsqu'elle examine un projet de loi. Or, cette jurisprudence est énorme. Un cas, en particulier s'il concerne un autre pays, peut facilement passer inaperçu, même s'il a des implications pour le pays. En outre, des affaires importantes sont décidées sans cesse par la Cour EDH. Aussi exhaustif et de qualité l'examen de la Commission constitutionnelle soit-il lors de l'élaboration de la législation, elle ne peut pas garantir à cent pour cent que la législation finlandaise ne contrevienne pas à la CEDH et en particulier à sa jurisprudence ultérieure. Si les juridictions finlandaises se conforment automatiquement aux travaux préparatoires, qui n'identifient aucun problème constitutionnel en relation avec la législation, alors elles ne respecteront pas leur devoir d'être compatibles avec les obligations de la Finlande en matière de droits de l'homme. Pour ces deux raisons, on peut estimer que le contrôle constitutionnel, minime aujourd'hui, va gagner en importance, même modestement.

119. Le fait que le Président de la République s'adresse à la Cour suprême et à la Cour administrative suprême à titre consultatif et non pas judiciaire avant de sanctionner une loi adoptée par le Parlement (article 77.1 de la Constitution) est aussi un problème. Elles rendent un avis sur la constitutionnalité ou la légalité du texte de projet de loi, ou sur sa conformité avec le droit international ou le droit européen *ex ante*, alors qu'elles seront peut-être amenées, dans un cas soumis à leur examen, à se prononcer sur la même question de droit *ex post*, quand elles appliqueront la loi qui aura été adoptée. Dans la mesure où les fonctions consultatives et judiciaires concernent « le même cas », cela posera problème au regard de la jurisprudence de la Cour EDH³².

120. De plus, la validation de l'autonomie des îles Åland, qui est expressément couverte par l'article 75 de la Constitution, prévoit la participation de la Cour suprême dans la procédure visant à organiser le contrôle de la législation insulaire : une loi des îles Åland, lorsqu'elle est présentée au Président de la République, est soumise pour avis à la Cour suprême, qui doit juger de sa compatibilité ou de son incompatibilité avec la séparation des compétences législatives entre l'assemblée législative des îles Åland et le Parlement finlandais. Même si l'on suit l'opinion généralement acceptée selon laquelle la Cour suprême exprime une interprétation qui fait autorité sur la question du respect de la division des pouvoirs législatifs, il convient de souligner l'incompatibilité entre les fonctions judiciaires de la Cour suprême et le rôle qu'elle joue dans la procédure de contrôle de la législation insulaire. Ce problème ne pourrait être résolu qu'en soutenant que l'article 106 ne concerne pas les lois insulaires, mais il y aurait alors une faille dans le système de contrôle juridictionnel de la législation.

2. Autres aspects du contrôle de la constitutionnalité

Article 74 - Contrôle de la constitutionnalité

121. Le chapitre 6 de la Constitution consacré à la législation contient un article sur le contrôle de la constitutionnalité. Aux termes de l'article 74, « il appartient à la Commission constitutionnelle de donner un avis sur la constitutionnalité des projets de textes de loi et autres affaires soumises à son examen, et sur leurs relations avec les accords internationaux sur les droits de l'homme ». Il dispose donc clairement que le contrôle *ex ante* de la constitutionnalité du projet de texte de loi par la Commission constitutionnelle comprend également son examen du point de vue des traités internationaux sur les droits de l'homme.

122. L'article 106 du chapitre 6 relatif au contrôle de la légalité porte uniquement sur la Constitution et omet les traités. Cependant les traités sur les droits de l'homme sont de plus en plus transposés dans le système juridique finlandais par une loi générale qui leur confère valeur de loi.

³² Voir les arrêts *Procola c/ Luxembourg* et *Kleyn c/ Pays Bas*, ainsi que l'arrêt *Sancilor c/ France* (Conseil d'Etat).

123. L'article 106 peut donner l'impression que la Commission constitutionnelle peut, et devrait peut-être, donner la priorité aux dispositions des traités sur les droits de l'homme au détriment des dispositions afférentes de la Constitution en cas de contradiction, mais que les tribunaux ne sont pas autorisés à le faire une fois que la loi a été adoptée et est entrée en vigueur. Cette différence entre contrôle *ex ante* et contrôle *ex post* ne semble pas justifiée et devrait être reconsidérée.

124. L'article 74 n'est pas clair en ce qui concerne la valeur des avis de la Commission constitutionnelle sur la constitutionnalité et la relation avec les traités internationaux sur les droits de l'homme, et ne précise pas si une procédure spéciale doit être appliquée pour l'adoption d'un texte de projet de loi lorsque la Commission constitutionnelle conclut que le texte est contraire à la Constitution ou un traité.

125. Le chancelier de la Justice et le médiateur du Parlement sont également chargés de veiller à la légalité constitutionnelle, aussi et surtout du point de vue des dispositions relatives aux droits de l'homme. Il n'est pas précisé s'ils peuvent prendre aussi en considération les dispositions relatives aux droits de l'homme qui ne sont pas couvertes par la Constitution ou qui ont un champ de protection plus large (y compris du fait de l'interprétation conforme au traité).

Articles 108, 111 et 112 : Fonctions du chancelier de la Justice du gouvernement

126. La Constitution ne définit pas précisément les fonctions du chancelier, pas plus qu'elle ne précise les conséquences s'il conclut à l'illégalité d'un agissement du gouvernement ou du Président de la République, ou d'une autre personne ou autorité publique. Cependant, les mesures qui peuvent être prises aux termes de l'article 112, les inculpations possibles au titre de l'article 111, la procédure et les effets possibles sont explicités par la législation afférente et les travaux préparatoires³³.

127. Le chancelier devant veiller à ce que « les juridictions... respectent la loi », on peut se demander s'il y a atteinte à l'indépendance de la justice. Le contrôle de la légalité des actions et des décisions d'une juridiction relève uniquement de la juridiction supérieure, conformément au système constitutionnel de la division des juridictions. Cependant, là aussi, les travaux préparatoires (et l'article 3.3 de la Constitution) précisent qu'il s'agit principalement de la réception et de l'examen des plaintes dirigées contre des juges accusés d'avoir enfreint les dispositions du Code de procédure judiciaire sur l'impartialité des juges. Le chancelier n'a pas le droit de s'ingérer dans les affaires en cours et ne peut ni annuler ni faire appel dans une affaire³⁴.

Articles 109, 111 et 112 : Fonctions du médiateur du parlement et article 118 : Responsabilité des fonctionnaires

128. Le texte des articles 109, 111 et 112 soulève des questions sans réponse concernant les pouvoirs du médiateur s'il conclut à l'illégalité d'une loi, les mesures à prendre, l'instance à laquelle il devrait s'adresser au titre de l'article 111 et la manière dont le contrôle juridictionnel des décisions judiciaires par le médiateur s'inscrit dans le système normal et l'indépendance de la justice. Cependant, ces questions, au même titre que les questions relatives à l'article 118 sur la responsabilité des fonctionnaires (quel est le tribunal compétent en cas d'agissement

³³ Voir la loi sur le chancelier de la Justice, 2000/193 section 6.3 (version anglaise dans les rapports annuels, <http://www.chancellorofjustice.fi/>). Les mesures en question sont le droit de déposer une demande devant la Cour suprême, la réouverture du dossier d'une personne qui purge une peine. Voir également Suksi, op. cit. p. 435.

³⁴ RP 1/1998, p. 166 et Suksi, op. cit, p. 430-431.

illégal et si le chancelier de la Justice et le médiateur du Parlement peuvent agir *proprio motu*)³⁵ trouvent des éléments de réponses dans les lois et les travaux préparatoires³⁶.

Conclusions

129. Dans l'ensemble, la Constitution finlandaise est conforme aux normes européennes en matière de démocratie, de prééminence du droit et de droits de l'homme. Le principal objectif de la réforme constitutionnelle de 1999, qui était d'améliorer le parlementarisme en Finlande, peut être considéré comme amplement atteint. Les points les plus importants examinés dans cet avis peuvent être résumés comme suit :

130. Même si certains ajustements sont souhaitables dans le texte de la Constitution relatif aux droits et aux libertés fondamentaux, l'interprétation constante des dispositions générales dans ce domaine et le contrôle de la constitutionnalité sont pleinement conformes aux traités internationaux et aux normes internationales.

131. Le statut des traités internationaux sur les droits de l'homme est, dans la pratique, plus élevé que celui de la législation ordinaire. Cependant, une règle confirmant cette suprématie serait la bienvenue.

132. La Commission de Venise ne propose pas que soient révisées les réglementations relatives aux pouvoirs et à l'élection du Président de la République. De nouvelles dispositions sur les référendums ne semblent pas nécessaires, mais c'est une question de choix politique.

133. Néanmoins, la prééminence du Président de la République, respectivement du Premier ministre dans la politique étrangère et européenne pourrait s'avérer problématique, la séparation entre ces deux domaines étant loin d'être claire. L'institutionnalisation des mécanismes (existants) tels que la coopération des deux chefs de l'exécutif dans le Comité ministériel de la politique étrangère et de sécurité devrait être examinée, tout comme l'extension des pouvoirs du Parlement en matière de politique étrangère et européenne.

134. La création d'une cour constitutionnelle spécialisée n'est pas imposée par une quelconque norme européenne tant que le système finlandais garantit en pratique la protection des droits de l'homme, même s'il serait souhaitable d'étendre le contrôle judiciaire de la constitutionnalité au-delà des cas évidents de conflit avec la Constitution.

135. Tout en sachant que l'expérience et l'interprétation actuelles de certains points spécifiques (paragraphe 15, 88, 105) sont conformes aux normes européennes, la Commission de Venise a conscience que la continuité d'une telle pratique peut être remise en cause et propose aux autorités finlandaises d'envisager d'introduire de nouvelles dispositions garantissant expressément le respect de ces normes.

³⁵ En particulier la loi sur le médiateur du Parlement (14.3.2002/197).

<http://www.oikeusasiamies.fi/Resource.phx/ea/english/ombudsman/legislation.htx> Lag om riksdagens.

³⁶ RP 1/1998, p. 165-166.