



607

95/749

Strasbourg, le 7 février 1995

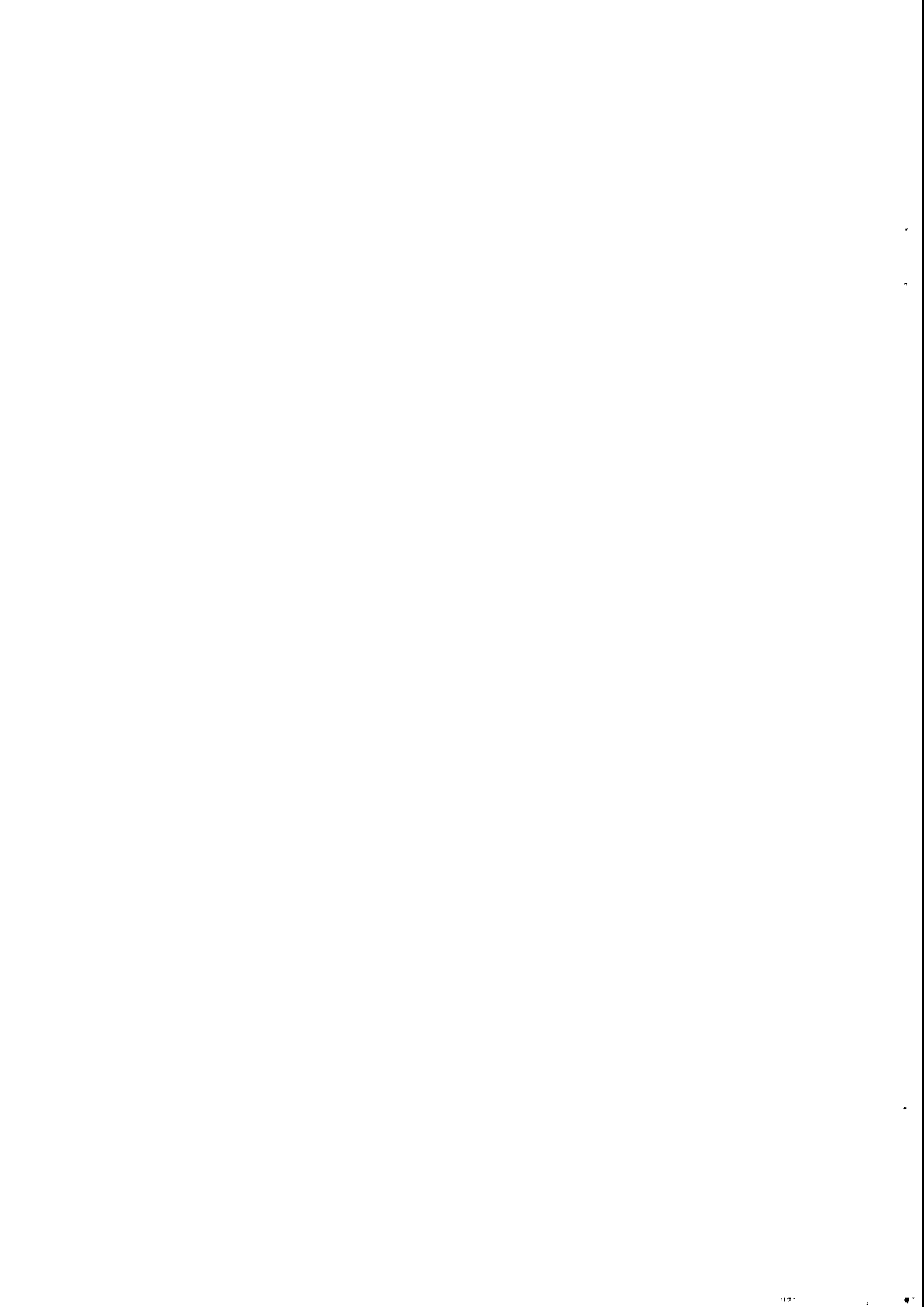
Restricted
CDL (95) 8

EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW

COMMENTS

**DRAFT CONSTITUTION
OF THE
REPUBLIC OF GEORGIA**

Chapter 1	- General Provisions + Articles 111-113	Mr Helgesen
Chapter 2	- Man and State	Messrs Batliner and Zlinsky
Chapter 3	- The Parliament of Georgia	Mr Niemivuo
Chapter 4	- The President of the Republic	Mr Özbudun
Chapter 5	- The Cabinet of Ministers	Mr Scholsem
Chapter 6	- The Constitutional Court	Messrs Klučka and Steinberger
Chapter 7	- The Judiciary	Messrs Bartole and Svoboda
Chapter 11	- Revision of the Constitution - Provisions on International Law	Mr Niemivuo Mr Economides



**ADDITIONAL COMMENTS ON THE DRAFT CONSTITUTION OF THE
REPUBLIC OF GEORGIA, CHAPTER 1 AND ARTS. 111 - 113.
(Based on the draft dated November 3, 1994.)**

1). I notice, with satisfaction, that a number of amendments have been made since the draft of April 1994. As for the present draft, only a couple of comments seem to be appropriate.

2).

Art. 1.: The concept "law-based" might rather be amended into "a state based on the rule of law".

Art. 4.: I do have some doubt as to the meaning of "directly acting legislature". This is most certainly a question of translation into English.

Chapter 2

Man and State

by Mr Batliner

**OBSERVATIONS CONCERNANT LE CHAPITRE 2
("MAN AND STATE") DU PROJET DE CONSTITUTION
DE LA REPUBLIQUE DE LA GEORGIE DU 3 NOVEMBRE 1994**

I. Introduction

Invité à présenter des commentaires relatifs au chapitre 2 ("Man and State") du Projet de Constitution de la République de la Georgie du 3 novembre 1994 (ci-après Projet) le commentateur s'est permis de prendre mesure, quant aux textes de la traduction anglaise, à des standards élevés, non pas en sous-estimant les très hautes qualités du Projet, mais en vue de faciliter aux rédacteurs des textes de la Constitution d'éventuels choix rédactionnels à faire en tenant compte des réalités existantes. En s'approchant au chapitre 2 du Projet, il y a lieu de rappeler que toute norme constitutionnelle doit être lue, aussi, à la lumière de l'ensemble et de l'unité de la Constitution. Ceci vaut surtout quant à la situation juridique de l'individu dans l'état en général et quant à celle en matière des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (ci-après DH) en particulier ("Man and State"). La qualité des droits de l'individu, leur application et leur efficacité dépendent grandement de conditions normatives-cadre constitutionnelles, sur lesquelles s'exprimeront d'autres experts. Les conditions normatives-cadre constitutionnelles entourent et soutiennent les droits ou peuvent les affaiblir. Il peut être utile d'énoncer, tout d'abord, quelques-unes de ces conditions, sans entrer trop dans les détails:

Abréviations

Projet	Projet de Constitution de la République de la Georgie du 3 novembre 1994
art.	utilisé sans autres spécifications concerne un article du Projet
DH	Droits de l'Homme et Libertés fondamentales
PIDCP	Pacte international relatif au droits civils et politiques des Nations Unies du 16 décembre 1966
CEDH	Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950

1. Il est, pour un état de droit, de première importance de posséder un système normatif hiérarchique dont la Constitution est la loi suprême (art. 3 par. 1) et dont toutes les autres normes sont établies en accord avec et sur base de la Constitution (art. 3 par. 1; art. 1 par. 1; voir aussi art. 90 par. 1 a): Constitution - loi organique - loi simple - normes infralégales en vertu des normes supérieures. Il faut que ces normes lient toutes les puissances publiques dans l'exercice concret du pouvoir et ne puissent être modifiées que dans les procédures constitutionnellement ou légalement prévues. Le système normatif doit être clair et transparent afin que toute personne puisse régler sa conduite. Cette exigence du "principe de légalité" (parfois oublié, puisque bien évident) est, dans la vie quotidienne de l'individu, d'une valeur capitale et essentielle à laquelle les DH constitutionnels ne fournissent qu'un standard minimum de droits.

Question: Quels sont, dans le système normatif du Projet, le rang des "law-decrees" (art. 67) et la place et le rang des "legal acts" du Président (art. 75 par. 2)?

2. Selon une maxime du droit romain un droit vaut ce que sa protection vaut: "Ubi ius ibi remedium" ("no right without remedy"). Il est essentiel que tout individu ait, quant aux simples droits et obligations susmentionnés, accès à des tribunaux ordinaires, indépendants et impartiaux, en matière pénale, ou civile, mais aussi administrative, et jouisse d'une protection judiciaire. Voir observations infra III 19 deuxième alinéa.

En ce qui concerne les DH, le Projet prévoit un recours constitutionnel individuel. Voir infra III 19 premier alinéa.

3. Le droit international public, en étant incorporé dans l'ordre interne, se prête à soutenir et à compléter les DH (art. 3 par. 2, art. 4 et 40). Il sera, certes, précieux de reconnaître à des instances internationales aussi un pouvoir de contrôle en matière des DH, après épuisement des recours internes.
4. L'exercice des fonctions de l'état s'effectue sur base du "principle of the separation of power" (art. 2 par. 4). C'est là un principe constitutif de l'état de droit et de sa modération institutionnelle, afin "que le pouvoir arrête le pouvoir" (Montesquieu) et qu'il existe des "checks and balances".

En partant du libellé du Projet, des questions quant à la position, les devoirs et les compétences du Président se posent. Certes, il y a nombre de raisons d'attribuer au Président une position très forte, dans l'intérêt du maintien de la sécurité et de l'ordre, de la stabilité politique, du progrès économique continu et du bien-être du pays - comme il transparaît des textes du Projet. Une autre chose serait, comme le texte anglais du Projet le semble indiquer, de transférer des devoirs et compétences non bien délimités, même ambiguës, qui pourraient, en des circonstances exceptionnelles, se révéler comme une échappatoire de l'état de droit constitutionnellement admise - ayant aussi des répercussions sur les DH. Le Président représente "the Republic" dans ces relations extérieures, ce qui est courant, mais aussi "within de country" (art. 71 par. 2). Voir aussi le libellé et les promesses du serment (art. 73 par. 1). Le Président est "a guarantor of the constitutionality of the activities of the State" (art. 71 par. 1). Voir à ce sujet l'art. 117 par. 3. En vertu de

l'art. 75 par. 1 1 le Président "carries out other rights and duties vested in him by the Constitution" - ceci constitue une clause générale et ouverte. Quelle est la position du Président qui jouit d'une légitimité directe de par son élection par le peuple vis-à-vis de l'autre garant de la Constitution qui est la Cour constitutionnelle (art. 90) et dont la légitimité est seulement une légitimité dérivée (art. 89) en cas de conflit de compétences - une question qui n'est pas véritablement réglée (voir art. 90 par. 1 d)? Le Président nomme deux (d'un nombre total de huit) juges de la Cour constitutionnelle (art. 89 par. 1); est-ce que, en omettant de nommer un quart des juges, le Président peut bloquer le fonctionnement de la Cour? Possiblement, aussi une clause comme celle de l'article 125 par. 5 de la Constitution de la Fédération de la Russie qui confère à la Cour constitutionnelle la compétence d'interpréter la Constitution pourrait se révéler judicieuse (voir aussi l'art. 112 de la Constitution liechtensteinoise).

5. Les conditions pour déclarer l'état d'urgence qui peut avoir des impacts sur les DH sont libellées d'une manière trop générale (art. 75 par. 1 d etc.).

II. Observations générales relatives au chapitre 2 ("Man and State") du Projet

Le chapitre 2 contient une longue et impressionnante liste de DH et d'obligations de l'état dont d'autres pays pourraient être fiers de posséder un pareil catalogue de droits.

1. Types de normes et questions terminologiques

(a) Le chapitre 2 réunit des normes de types très différents. Il s'y trouvent des droits et libertés subjectifs du citoyen ou de l'individu (par ex. art. 12, 13, 14, 15, 16, 17 etc.), des droits sociaux ou de simples obligations de l'état à concrétiser par le législateur (par ex. art. 11 par. 1, 31, 32, 34 par. 2 et 3, 36 par. 2, 37 par. 1 etc.) et des obligations du citoyen et de l'individu à l'égard de l'état (art. 38, 39). Il est, parfois, en suivant la traduction anglaise du Projet, difficile à juger à quel type de normes une règle spécifique appartient.

(b) Une rédaction plus précise, selon le cas, et une systématique qui sépare les différents types de normes faciliteraient l'orientation. Souvent, il ne ressort pas clairement des textes, s'il s'agit d'un véritable droit subjectif ou seulement d'une garantie objective offerte par l'état. Là, où la Constitution entend prévoir un droit subjectif du citoyen ou de l'individu, il y a lieu d'éviter, dans la mesure du possible, des formules objectives, comme par ex.: "Torture ... is inadmissible" (art. 15 par. 2), "Physical or moral coercion ... is punishable by law" (art. 16 par. 4), "Freedom and secrecy ... is guaranteed" (art. 22), "Marriage is based on equality of rights" (art. 35). Le modèle utilisé dans la plupart des articles ("Everybody has the right ...", "Everyone is ...", "No one may [shall] be ...", voir par ex. art. 11 par. 2, 12, 14, 17 par. 1 etc.) pourrait être suivi d'une façon conséquente dans tous les cas où des droits

subjectifs sont visés. Des formules comme "The freedom of a [each] person is inviolable" (art. 16 par. 1) pourraient également suffire.

(c) D'autres textes du Projet apparaissent, en traduction anglaise, particulièrement vagues, comme par ex. celui de l'art. 34 première phrase, ou celui de l'art. 36 par. 1, ou celui de l'art. 40 ("The state does not reject ..."). Certains droits pourraient se neutraliser eux-mêmes en combinaison avec des devoirs (art. 20 par. 2; art. 36 par. 1) ou promettent, dans un souci de protection maximale, des droits guère réalisables dans leur intégrité et ampleur - et peuvent ainsi nuire au sérieux des droits: par ex., l'art. 19 par. 3 garantit en cas d'expropriation une "total and immediate compensation" et l'art. 41 par. 3 offre en cas de dommage causé illégalement de la part du pouvoir public une "full compensation". Doit-on déduire (arg. e contrario) de l'art. 44 que, en état d'urgence ou de guerre, tous les droits du chapitre 2 non-énumérés au par. 1 de l'art. 44 ne peuvent subir d'autres restrictions que celles prévues en situation normale? Tel ne serait pas réaliste.

2. Applicabilité directe des normes consitutionnelles concernant les DH

Les textes concernant les DH du chapitre 2 ainsi que l'art. 90 par. 1 e semblent impliquer l'applicabilité directe des DH. Pour éviter toute ambiguïté, il est recommandé de prescrire explicitement l'applicabilité directe des dispositions concernant les DH, liant directement tous les pouvoirs de l'état, le législatif, l'exécutif et le judiciaire. Seuls les articles qui exigent expressément l'intervention de législateur (p. ex. 34 par. 2 dernière phrase) nécessitent un concrétisation légale, mais obligent le législateur de légiférer; si l'état ne légifère pas, il viole la Constitution.

3. Inviolabilité de certains "biens"

(a) Parfois, il ne suffit pas de déclarer "inviolable" un "bien". Dans certains cas il faut accorder une garantie positive qui protège à l'égard de l'état et, en dimension horizontale, à l'égard de personnes ou organisations privées qui, elles, pourraient infirmer les DH. La règle de l'art. 42 qui traite de l'exercice de "one's own rights and freedoms" ne s'applique pas, puisqu'elle vise l'exercice de "droits". La protection doit aller plus loin. C'est ainsi que l'art. 13 par. 1 du Projet ("A person's life is inviolable") est incomplet. Il faut la protection positive de la loi. L'art. 6 par. 1 du PIDCP, par ex., stipule: "Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi." Similairement, l'art. 2 par. 1 de la CEDH dispose: "Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi". L'art. 18 par. 1 du Projet se lit: "The place of residence of a person is inviolable". Il y faut offrir une protection positive et plus ample qui protège, aussi, contre des immixtions de la part d'autrui. Sur ce point l'art. 17 du PIDCP dispose: "(1) Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation. (2) Toute personne a droit à la protection de la loi contre des telles immixtions ou de telles atteintes." (Voir aussi l'art. 8 par. 1 de la CEDH). En revanche, la formule de l'art.

24 par. 1 du Projet qui parle du droit de tenir une assemblée publique ("has the right to hold a public assembly) semble impliquer également des actions de la part du pouvoir public en vue de protéger une manifestation licite envers des contre-manifestants - sinon, le plus fort domine.

(b) Pour rencontrer des difficultés, comme mentionnées, il serait à considérer d'incorporer dans un des premiers articles du chapitre 2 une clause générale (qui pourrait s'ajouter comme par. 2 à l'art. 12 du Projet):

Art. 12

1. Everybody is born free and is equal ... (comme prévu dans le Projet).
2. The dignity of every human being shall be respected and shall be secured by any public authority.

Une telle clause donnerait un fondement et une directive à l'interprétation de chaque article du chapitre.

4. Restrictions des DH

(a) A la différence des DH, étant directement applicables comme tels, il y a lieu, en ce qui concerne les restrictions des DH, de les régler à deux niveaux: Les buts spécifiques qui permettent des restrictions devraient être énoncés individuellement dans la Constitution. En plus, toute restriction constitutionnellement possible doit être concrétisée d'une façon suffisante et précise dans une loi ou une autre norme équivalente. Si ces conditions ne sont pas remplies, il n'y a point de restriction. On rencontre un exemple de rédaction constitutionnelle modèle à l'art. 20 par. 1 du Projet ("within the limits determined by law in order to insure security, health and justice"). Par contre, la formule abstraite de l'art. 22 ("restriction is possible only upon the decision of the court in cases and rules determined by law") ne répondrait pas à ces exigences. La garantie s'affaiblit encore, si la restriction est "admissible according to the decision of the court or the cases and rules provided in the law" (art. 18 par. 2).

Les possibles restrictions peuvent être formulées d'une manière trop restreinte et, dans la réalité, inviter à ne pas les prendre au sérieux et à les excéder (voir art. 21 par. 2: "if ... does not encroach on the law-protected rights of other citizens"). Qu'en est-il par ex., si des questions de la surêté de l'état se posent? Plus encore, l'art. 23 ne tolère, sauf en cas de "monopolization", aucune restriction de la liberté et la norme se trouve du point de vue de la technique rédactionnelle à la hauteur de l'interdiction de la torture qui, évidemment, ne permet aucune exception (art. 15).

Il est indiqué de distinguer clairement les normes qui ne tolèrent aucune restriction des normes sujettes à de possibles restrictions (légales), de peser les restrictions et, où il y a lieu, de les rédiger selon les mêmes critères (et, éventuellement, les réunir dans un seul article).

(b) De plus, il est suggéré de prévoir une règle constitutionnelle qu'une restriction des DH n'est admise que dans la mesure du nécessaire et lorsqu'un intérêt public prépondérant le justifie (principe de proportionnalité).

(c) Finalement, une clause qui déclare intangible un noyau dur qui résiste à toute restriction des droits et libertés serait précieuse (Wesensgehaltsgarantie).

III. Observations spécifiques suivant l'ordre des articles du chapitre 2 ("Man and State") du Projet

1. Art. 10 du Projet

L'exigence rigide de citoyenneté unique peut être une source de conflits.

2. Art. 11 par. 1 du Projet

La formule "The state shall protect its citizens irrespective of their location" est trop ample. Au-delà des frontières nationales la protection des citoyens devrait se limiter à la protection conformément au droit international public.

3. Art. 12 du Projet

Voir supra II 3 b (suggestion d'ajouter un deuxième paragraphe).

4. Art. 13 du Projet

Le premier paragraphe est insuffisant. Voir supra II 3 a. L'article pourrait être rédigé par ex.: "Every human being has the inherent right to life and to physical and spiritual integrity. This right shall be protected by law." De telle formule élargie correspondrait aussi avec l'obligation de protéger l'individu par l'instrument de la loi (pénale) contre toute atteinte à l'intégrité physique et spirituelle (par ex. à l'art. 15).

Quant au par. 2 de la version 2 du Projet, il est noté que le Protocole n° 6 de la CEDH prévoit l'abolition de la peine de mort - au moins en temps de paix.

5. Art. 15 du Projet

Il vaut mieux mettre la notion de "dignity" - qui est le fondement de tous les DH - à une place privilégiée et couvrant tout le chapitre 2 (comme proposé supra II 3 b; voir, aussi, les Préambules de la Charte de l'ONU, de la Déclaration universelle des DH, du PIDCP ou de l'art. 1 par. 1 de la Loi fondamentale de l'Allemagne). Le premier paragraphe de l'art. 15 pourrait être biffé.

Par. 2: "No one shall be subjected to ". Voir supra II 1 b.

6. Art. 16 du Projet

L'arrestation et la mise en détention d'une personne constitue une des privations les plus graves de la liberté personnelle. L'art. 16 semble viser, surtout, les arrestations

et détentions en matière pénale - tandis que d'autres motifs peuvent donner lieu à une privation de liberté (cas de mise en détention d'un aliéné, d'un alcoolique, dans une procédure d'expulsion ou d'extradition en cours etc.). Il est recommandé d'énumérer à l'échelle constitutionnelle exhaustivement les motifs pour lesquels une privation de liberté est admise et de demander, en plus, pour chaque type de privation une base légale spécifiée. La traduction anglaise du par. 2 de l'art. 16 ("Arrest ... is prohibited ... without legal decision of the court") ne répond pas à ces critères et peut prêter à de diverses interprétations. Sur ce point, voir l'art. 5 de la CEDH.

7. Art. 17 du Projet

Au par. 1 il convient de prévoir aussi la liberté de manifester la conviction ou la religion, individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites (voir art. 9 par. 1 CEDH ou art. 18 par. 1 PIDCP).

Au par. 2: Restrictions trop restreintes. Restrictions dans l'intérêt de la sécurité nationale, de protection de l'ordre etc.? Voir supra II 4 a.

8. Art. 18 du Projet

L'objet du droit ("the place of residence") est, même combiné avec l'art. 22 ("Freedom and secrecy of private correspondence and ..."), trop limité (droit à la vie privée et familiale). L'article pourrait être formulé d'une façon directe "Every one has ..." et appeler à une protection positive par la loi. Voir dispositions de l'art. 17 du PIDCP citées supra II 3 a.

Par. 2: Restrictions voir supra II 4 a.

9. Art. 19 du Projet

Voir commentaire supra II 1 b et c.

10. Art. 20 du Projet

La condition du par. 2 "if he follows his obligations under the law" peut donner lieu à des restrictions excessives. Voir supra II 1 c.

11. Art. 21 du Projet

Au par. 1 renverser le libellé: "Everyone has ...". Est-ce que ce paragraphe combiné avec l'art. 14 du Projet contient, aussi, le droit de choisir librement la profession et l'emploi?

Par. 2: Restrictions trop restreintes (voir supra II 4 a).

12. Art. 22 du Projet

Voir commentaire supra III 8 (concernant l'art. 18 du Projet).

13. Art. 23 du Projet

Aucune restriction (sauf en cas de "monopolization") possible? Voir supra II 4 a.

14. Art. 25 du Projet

La formule de "Everybody has a right to ... join any association" peut, également, porter atteinte à la liberté d'association. La liberté contient, en principe, aussi le droit de créer des associations réservées à des membres déterminés.

Possibles restrictions?

15. Art. 33 du Projet

La deuxième phrase est, selon le texte anglais, pour le moins ambiguë: La réalisation du droit est subordonnée à une réglementation légale.

16. Art. 35 du Projet

"Men and women of marriagable age have the (equal) right to marry and to found a family ...".

17. Art. 36 du Projet

Le "right" du premier paragraphe est vague et se prête guère à une applicabilité directe et il est possiblement neutralisé par l'obligation "to protect them". Le deuxième paragraphe contient une obligation de l'état heureuse et modèle.

18. Art. 40 du Projet

Voir commentaire supra II 1 c.

19. Art. 41 du Projet

Le texte du premier paragraphe (en traduction anglaise) manque de précision. Vise-t-il la protection judiciaire concernant les "rights and freedoms" constitutionnels, c'est à dire les DH contenus au chapitre 2 du Projet, pour lesquels, en cas de violation, est prévu à l'art. 90 par. 1 e combiné avec l'art. 91 c [après épuisement des voies de recours ordinaires] un recours constitutionnel individuel? Un tel droit, déjà, constitue une protection fondamentale. A l'art. 91, le premier mot "Allowed" pourrait être remplacé par "The right ...".

Est-ce que l'art. 41 par. 1 vise-t-il, aussi, la protection judiciaire en général? Il est essentiel de reconnaître à l'individu un droit constitutionnel de jouir d'un droit d'accès à un tribunal (ordinaire), indépendant et impartial, dans le domaine de tous les droits ou obligations, s'agisse-t-il d'une affaire pénale, civile ou administrative. Ce droit devrait comprendre celui à une procédure, en principe, publique, à "l'égalité d'armes" dans le procès (voir art. 96), à un jugement motivé et rendu dans un délai raisonnable. Le droit d'accès de l'individu à un tribunal etc. est une exigence et le couronnement de l'état de droit. Voir supra I 2.

20. Art. 44 du Projet

Faut-il conclure du texte (arg. e contrario) que les DH des articles non-énumérés (par ex. les articles 12, 17, 21, 25, 28 etc.) sont exempts de toute restriction allant au-delà des restrictions possibles en temps ordinaires? Il est préférable de renverser

le texte en énumérant d'une façon exhaustive les DH qui, même en état d'urgence ou de guerre, ne permettent aucune dérogation (parmi ces DH devraient figurer ceux qui sont cités à l'art. 4 par. 2 du PIDCP ou à l'art. 15 par. 2 de la CEDH). Egalement y a-t-il lieu de limiter les possibles dérogations des DH strictement au nécessités que la situation exige.

* * *

Chapter 2

Man and State

by Mr Zlinsky

Opinion on the draft Constitution
of the Republic of Georgia of 3rd November 1994

by Prof. Dr. János Zlinszky

As agreed among the persons giving observations and comments on the draft I have concentrated again on Chapter 2 of the draft. Besides Chapter 2 I have paid a more intensive attention to Chapter 1 on "Basic Provisions" that sets the fundamentals of a state of the rule of law.

The new draft Constitution of the Republic of Georgia gives a much more elaborated list of the fundamental rights and freedoms guaranteed by it.

My comments and questions on special items are following:

As to the title of the Chapter:

The two versions of the title show the different approaches to the basic rights and freedoms: whether they constitute rights and freedoms only against the state or also against everybody and the state has the duty to render protection of these rights and freedoms against everybody.

The regulation of the draft indicates rather the first approach. Art. 41 para 1 may raise however questions: who are meant by "parties" or least by one of the parties? See also the comment to Art. 41.

As to Art. 10 para 2 and Art 11 para 2

See my comment on Art. 12 para 2 of the former draft.

As to Art 13 in its Version 2

The draft allows the capital punishment in this version. Capital punishment is permitted under two preconditions: the committed crime must be extremely dangerous and the person himself/herself must be considered by a court to be extremely dangerous to the society. As the principle "nulla poena sine lege" is missing in Art. 29 the regulation is not acceptable.

As to Art. 14

The guaranteed right to free personal development is quite general. What is meant by it? What is its relation to a person's dignity /Art.15/, the freedom of intellectual creativity /Art. 21/ and the right to education /Art. 34/?

As to Art. 20 para 2

What obligations are meant by this regulation? Art. 12 para 4 CCPR prohibits a persons' arbitrary deprivation of the right to enter his/her own country.

As to Art. 25

See my comment to Art. 26 para 7 of the former draft.

As to Art. 26

Attention should be made to the UN Declaration on the Human Rights of Individuals Who are not Nationals of the Country in which They Live adopted by the General Assembly in 1985.

As to Art. 27 para 2

See my comments on Art. 21 of the former draft.

As to Art 29

The principle "nulla poena sine lege" is missing.

As to Art. 30

How can restriction of a persons autonomy concerning the information on him/her in relation with the state keeping the information be based on professional or commercial/???/ interests of the state?

As to Art. 40

What does the term "does not reject" mean? What are the legal consequences of this passive non-rejection? The provision needs a concretization.

As to Art. 41

1. What rights and freedoms are meant by this provision? Are they the rights and freedoms guaranteed by the draft Constitution or any other claim? Para 3 indicates the first answer, para 2 does rather the second one.

2. Depending on the answer to the first question the question rises: What court is meant by this provision? The draft does not foresee a court with the competence similar to constitutional courts, Art.94 para 3 however does not exclude the possibility of the creation of such a court.

3. Depending again on the answer to the first question the question rises: Who are the parties of the case or at least one of the parties besides the person whose rights have been violated.

4. If the provision refers only to the rights and freedoms guaranteed in the draft Constitution, the guaranty of the right of appeal, the right to independent an unbiased court and the right to be judged by a court having jurisdiction is missing in the procedure of the judgment of ordinary claims and in criminal cases.

As to Art. 44

1. Even in time of public emergency certain rights and freedoms cannot be restricted /see Art. 4 ICCPR and Art. 15 ECHR/. For this reason the possibility of restrictions of rights and freedoms guaranteed in Art. 13, 14 and 29 are not acceptable.

2. Version 1 and 2 do not list the same rights and freedoms which are permitted to be restricted. Is there an explanation for that?

Budapest, 11th December 1994

Chapter 3

The Parliament of Georgia

by Mr Niemivuo

COMMENTS ON THE DRAFT CONSTITUTION OF GEORGIA

by

Mr Matti NIEMIVUO (Finland)

Chapter Three: The Parliament of Georgia

1. Chapter 3 of the draft constitution of Georgia (3.11.1994) is a more sinewy and consistent whole compared to the previous drafts. In my earlier statement CDL (94) 13 s. 10-17 I covered various general issues, such as parliamentarism and problems relating to a bicameral Parliament. As to these issues I refer to my statement and assume later on that the most essential solutions in regard to the structure and contents of the law have already been made when preparing the draft constitution at hand. Therefore, in the following text my comments will be restricted only to certain details of the draft.

2. *Art. 46* is a fundamental provision regarding Parliament and as such it is well-formed in respect to style. It emphasizes the legislative tasks of Parliament in a successful manner.

3. *Art. 47* regulates the basic structure of Parliament and the hierarchic level of enactment on which issues relating to Parliament and the procedure of electing its members shall be determined. The formulation of the article could be revised technically in paragraphs 2 and 3 by using the expression "in this Chapter" or "further on" instead of "the Constitution". The word order of paragraph 3 could be altered for systematic reasons as follows: "The internal structure of each chamber, the organization and the order of work...".

4. *Art. 48* includes the basic provisions on the Council of the Republic and the procedure of electing its members. In familiar language it is natural to speak about free elections, but it may be questioned whether it is necessary to include the word "free" in paragraph 1. Furthermore, the necessity of requiring the age of 23 in paragraph 2 should be reconsidered. It would be well motivated that everyone entitled to vote could be elected.

Paragraph 4 has a new provision on the minimum requirement of 4 % of the votes cast for getting a mandate in Parliament. A corresponding provision is included in legislation of several other countries and this fact as such needs no further comments. On the other hand, there are countries (e.g. Finland) which do not have a requirement of this kind.

5. *Art. 49* deals with the Senate and the election of its members. A new provision in paragraph 1 prescribing that the Former President of the Republic becomes a Senator with an indefinite term by virtue of the Constitution is quite interesting. The provision may need further regulations in case the person in question wishes no longer to serve in state positions for personal, health or other reasons.

6. *Art. 50* regulates the first sitting of the newly elected Council of the Republic. The time limit prescribed by the article, "within 25 days", seems rather long, but allows, nevertheless, a sooner assembling when necessary. The basis of this provision should be that the Council of the Republic could assemble as soon as possible after the elections. There will immediately be numerous urgent matters to be dealt with such as the formation of the new Government.

7. *Art. 51* deals with the rights of the members of Parliament. Paragraph 4 prescribes the right of a deputy or a senator not to give evidence on facts disclosed to him/her as a member of Parliament. On the other hand, the chapter in question should obviously regulate the corresponding duty not to reveal certain kind of information. There is a lot of delicate information regarding international relations, for instance, which requires silence.

8. It would be more logical if paragraphs 1 and 2 of *article 52* changed places.

9. According to *Art. 54*, both chambers would have a secretary which would be chosen in the same way as the chairman and the deputy chairman. The provision does not clearly state whether the secretary is a member of Parliament or a civil servant. In most countries the (general) secretary of Parliament is a civil servant who is not a member of Parliament.

10. The basic provisions on parliamentary commissions are issued in *article 55*. In addition to the constant commissions it is possible to establish investigative commissions. It seems somewhat problematic that, according to the article, the investigative commissions shall function "in accordance with the procedures of the penal law". Possibly these kinds of commissions shall be appointed also for other purposes besides criminal cases. Moreover, the commission could hardly function as a court of law. For these reasons the wording of the article should be broadened. At least the words "to the extent appropriate" should be added.

11. According to *article 56*, the Parliamentary factions in the Council of the Republic should have at least 12 members. The minimum number of deputies prescribed by the article seems rather high. In several countries there are no limits of this kind. A faction can be composed of one deputy only. In practice these factions may be established when a deputy resigns from his faction and chooses not to join any other group but to

form a faction of his own.

12. *Art. 57* deals with the right to question and the right of interpellation. By paragraph 1 the right to question is rather wide and it may concern all the state representatives. The only restriction is the one regarding the courts of law. If interpreted literally the provision could be understood to cover also the President of the Republic. This would mean that questions could be pointed at the President who would then be obliged to answer. — The provision seems to need further consideration. It would be appropriate to direct the question to the Minister responsible and to a matter under his/her authority. In this way the question procedure would cover all the significant areas in the society. Furthermore, the provision should regulate whether the answer to the question is oral or written. Chapter 3 might also contain provisions on special oral questioning hours in Parliament for answering to the questions of the deputies. There could be an immediate debate in consequence of the question.

Undoubtedly the introductory sentences in both paragraphs ("The Right to Question" and "The Right of Interpellation") will be removed.

13. *Art. 65* contains an interesting provision on vesting the right of legislative initiative also in a group of 15,000 voters (should probably be enfranchised). The provision requires further regulation about the form of the initiative. In practice a system should be established to eliminate the initiatives under fictitious names.

14. *Art. 66* deals with the deliberations of legislative proposals in Parliament and the signing of the President. By the article the President has the right to return the law to Parliament. However, the schedule is rather tight which emphasizes the leading role of Parliament in legislative work. The provisions do not call for any comments of principle.

15. *Art. 67 and 68* regulate the power to issue law-decrees and its provisional conferral to the Cabinet of Ministers. An alternative way of regulating this could be that the power to issue law-decrees would be prescribed directly by the Constitution. The power should be based on authority determined by law. Naturally, matters which should be necessarily prescribed by law (e.g. the duties of individuals) should not be regulated by a decree. A decree should not contain an amendment of a law. It could be mentioned at this point that in Finland in November 1994 a Government Bill amending the fundamental laws was submitted to Parliament. The Bill proposes following provisions on the power to issue decrees:

"By virtue of authority prescribed by law the President of the Republic, the Council of State or a Ministry shall issue decrees. Decrees shall be issued by the Council of State if the competent authority is not provided by law. The Council of State may be empowered to refer the legislative authority to issue decrees to the Ministries and, for a particular reason, to

A decree may not amend a law. The basis of duties and the legal status of individuals shall be prescribed by law as well as the matters which according to the Constitution shall be prescribed by law."

Chapter 4

The President of the Republic

by Mr Özbudun

Comments on the Draft Constitution of Georgia
(The President of the Republic)

Ergun Özbudun

Chapter 4 of the Draft Constitution of Georgia (dated 3.11.1994), entitled "The President of the Republic," represents a considerable improvement over the earlier draft submitted to the Commission for Democracy through Law by Mr. Demetrashvili on 25 February 1994. The present chapter is much more clearly written, more consistent within itself, and free of a number of unclear or controversial points found in the earlier draft.

As to the method of election of the President of the Republic, the earlier draft had envisaged a mixed system whereby the President would be elected by Parliament if no presidential candidate obtains at least three-fifths of the votes in the popular elections or more than half of the electorate does not take part in such elections. The present text retains the system of popular elections throughout the entire process. If no candidate obtains the absolute majority of votes cast in the first ballot, there will be a second ballot between the two highest vote-getters and the candidate who receives more votes will be considered elected. Thus, the three-fifths majority requirement in the first ballot as envisaged in the previous draft (and found excessive by some of our members) has been reduced to an absolute majority. A second requirement is that more than half of the total number of electors take part in the first ballot and at least one-third in the second ballot. If such turnout rates are not obtained, elections will be considered unheld and new elections are held (Article 72, no. 7). Consequently, in any case, the President will be popularly elected.

With regard to the powers of the President, the present Article 75 appears more in line with the notion of a parliamentary president. Powers accorded to the President under this article are those normally found in parliamentary republics. A number of controversial points found in the previous draft and commented on in my earlier report,

have been eliminated. Particularly noteworthy is the creation of the Board of Justice (Art. 103) which will presumably play a role in the appointment and removal of judges under the organic law mentioned in Article 100 (no. 3). However, the following remarks can be made regarding the powers of the President:

a) It is not clear which officials can be appointed or dismissed by the President (Art. 75, b). Does submittal to the Council of the Republic or the Senate mean formal approval by these bodies? If these officials are members of the executive branch, do such acts of the President require the counter-signature of the Prime Minister and the ministers concerned? If not, how can this be reconciled with the political responsibility of the Cabinet of Ministers?

b) Article 75, e gives the President the power to declare war (in case of an armed assault) and to conclude peace, subject to confirmation by Parliament. Declaration of war and conclusion of peace are manifestations of sovereign power within a state, and in a democracy it is preferable to give such powers unequivocally to Parliament. On the other hand, in case of a sudden armed assault on the country, it is normal to give the President the power to use armed forces to repel the aggression without involving a formal declaration of war.

c) The President's power to hold a referendum has been much more clearly written and delimited in the present draft (Art. 76) than in the previous one. Two important positive changes are the setting up of a minimum number of voters (300.000) in popular initiatives for referenda (1, c) and the role recognized for the Constitutional Court (no. 3).

Chapter 5

The Cabinet of Ministers

by Mr Scholsem

Constitution de Géorgie : Chapitre V

Le Conseil des Ministres (Doc. CDL (94) 66 du 10 novembre 1994)

Commentaires de M. J.-Cl. SCHOLSEM (Belgique)

1) Introduction

Par rapport au projet contenu dans le document CDL (94) 8 du 25 février 94 et commenté par des membres de la Commission de Venise dans le document CDL (94) 13, le présent projet comporte de nombreux changements et, de manière générale, des améliorations notables.

Ceci semble particulièrement vrai en ce qui concerne le chapitre étudié ici relatif au Conseil des Ministres. Les dispositions antérieures (art. 67 à 73 du projet repris au document CDL (94) 8) sont entièrement refondues pour devenir les articles 79 à 88 du nouveau projet.

Dans notre étude précédente (CDL (94) 13, pp. 20 et 21), nous avons posé deux questions principales : le gouvernement est-il à la fois responsable devant le Parlement et devant le Président ? La responsabilité politique devant le Parlement s'exerce-t-elle devant les deux Chambres ou devant le seul Conseil de la République ?

Les nouveaux textes paraissent apporter une réponse nette à la seconde question : seul le Conseil de la République est appelé à investir le gouvernement de sa confiance (art. 82) et à se prononcer sur la question de confiance (art. 84) ou sur une notion de méfiance (art. 85). Cette clarification semble très heureuse et correspond à une clarification plus générale des rapports entre les deux assemblées qui étaient réglés de manière très complexe dans le projet CDL (94) 8.

Les relations entre le Conseil des Ministres et le Chef de l'Etat restent par contre, malgré de nombreuses améliorations, à notre avis quelque peu ambiguës. Avant de passer en revue divers points particuliers relatifs au Conseil des Ministres et plus spécialement ses relations avec le Conseil de la République, nous paraît indispensable de situer cette institution dans l'architecture des pouvoirs prévus par le projet de constitution géorgienne.

2) Place du Conseil des Ministres dans les pouvoirs prévus par la Constitution

Le Conseil des Ministres (ou Cabinet) est l'organe du pouvoir exécutif, il détermine la politique intérieure et internationale du pays (art. 79). Cette formulation semble plus nette que celle utilisée par l'ancien art. 67 ("The cabinet of ministers supervises the executive branch of the Republic of Georgia" - à moins qu'il ne s'agisse que d'un simple problème de traduction!). Le Conseil des Ministres comprend le Premier Ministre et les Ministres. On remarquera à ce propos que l'institution du Vice-Premier Ministre, chef des régions à statut spécial (Adjarie et Abkhasie) disparaît. On remarquera aussi que le Président de la République n'est pas membre du Conseil des Ministres : ce n'est que dans des cas exceptionnels qu'il est appelé à la présider (art. 75, g).

Les rôles sont ainsi apparemment bien tranchés entre, d'une part, le Président et, d'autre part, le Conseil des Ministres. Le Président, élu au suffrage universel direct (art. 72) est le chef de l'Etat et le garant de la constitutionnalité des activités étatiques (art. 71 § 1). Il représente la République à l'intérieur comme à l'étranger (art. 71 § 2). Il y aurait lieu d'élucider la fonction de "garant" ainsi dévolu au Président et notamment de distinguer cette "garantie" de celle qui est de la responsabilité de la Cour constitutionnelle. Il conviendrait aussi de préciser si ce rôle de "garant" investit sur le plan technique le Président de certains pouvoirs particuliers.

Le Président est inviolable (art. 77). Sa responsabilité ne peut être mise en cause, sauf dans le cas de la procédure particulière de l'impeachment (art. 62). Par contre, la responsabilité des Ministres est clairement établie, à la fois la responsabilité collective et individuelle des Ministres (art. 80).

Cependant, l'article 71 investit le Président de prérogatives assez larges et nombreuses. Parmi d'autres compétences, le Président a le droit d'initiative législative (art. 65 § 2), celui de soumettre une loi votée à une seconde lecture (art. 66), celui d'organiser dans certains cas un référendum (art. 76). Aucune disposition constitutionnelle ne semble soumettre les nombreuses compétences du Président au contreseing du Premier Ministre, sauf dans des cas exceptionnels comme celui visé à l'art. 68 (décrets en cas d'état d'urgence ou d'état de guerre). Le Président, quoique irresponsable, a donc un rôle politique actif, voire une politique propre. La preuve en est qu'au moins une fois par an, il adresse un message aux Chambres réunies sur les problèmes majeurs de la politique intérieure et étrangère (art. 75 § 3).

Il est à craindre, à notre avis, que la dyarchie ainsi créée au sommet du pouvoir exécutif ne soit cause de tension et de polémiques, lorsque, dans des cas concrets, il faudra déterminer les compétences respectives du Président et du Conseil des Ministres. Il nous paraît dès lors dangereux d'investir d'aussi larges pouvoirs un Président politiquement non responsable. La règle du contreseing ministériel devrait, sauf cas exceptionnels prévus dans la Constitution, être formellement établie.

Quant aux compétences du Conseil des Ministres et des ministères, elles ne sont guère détaillées dans les dispositions du chapitre V. L'article 79 investit le Cabinet, de manière générale, du pouvoir exécutif. Le Conseil des Ministres, le Premier Ministre et les Ministres à titre individuel disposent d'un certain pouvoir réglementaire (art. 87). C'est que de nombreuses compétences habituellement considérées comme appartenant en propre à l'Exécutif sont, dans le projet, des compétences propres du Président. On peut dès lors se demander si le Conseil des Ministres ne sera pas plutôt une sorte d'organe administratif exécutant la politique du Président que le détenteur suprême du pouvoir exécutif. Ceci pose évidemment le problème de la "cohabitation" d'un Président soutenu par une certaine majorité et d'un gouvernement soutenu par une autre majorité, cohabitation dont les difficultés sont illustrées par la pratique française de la Ve République.

Le chapitre V n'épuise pas les compétences du Conseil des Ministres. Le Cabinet a le droit d'initiative législative (art. 65 § 2) (de manière concurrente avec le Président!). Il peut aussi demander au Conseil de la République le droit de légiférer par décrets-lois (art. 67 § 1er) ou de prendre des décrets en cas d'état d'urgence ou d'état de guerre (art. 68). On remarquera que, dans ces deux hypothèses, l'accord du Président est requis, alors que le cas inverse, à savoir l'accord du Cabinet à l'action du Président, n'apparaît pas dans la Constitution. Le risque de déséquilibre entre les deux pôles du pouvoir exécutif est donc à nouveau visible dans ce contexte.

3) Constitution et démission du gouvernement. Mise en oeuvre de la responsabilité politique

Les relations entre le gouvernement et le Conseil de la République sont organisées par de nombreuses dispositions assez complexes.

L'article 82 envisage la démission d'un gouvernement ou des élections générales d'un nouveau Conseil de la République ⁽¹⁾. La nomination du Premier Ministre doit intervenir dans un délai de 5 jours. Cette nomination est confiée au Président de la République. Dans les 7 jours de sa nomination, le Premier Ministre doit présenter au Président, pour nomination, la liste de ses ministres. Les délais prévus sont fort brefs, ce qui peut se justifier par le souci d'éviter une carence dans l'exercice du pouvoir, mais ne permettra guère ni au Président, ni au Premier Ministre de dénouer des situations politiques compliquées. Dans les trois jours de la nomination du gouvernement, celui-ci doit recevoir l'investiture du Conseil de la République. Le texte ne requiert aucune majorité particulière : il faut donc supposer qu'une majorité ordinaire suffit. Par contre, l'article 86 précise que le vote sur cette question est secrète, ce qui peut paraître discutable. En effet, devant une question d'une telle importance, il nous semble requis que l'opinion publique soit au courant, de la manière la plus claire possible, de la position des partis et des différents élus à titre individuel.

Si la nomination du premier Ministre paraît être un acte discrétionnaire du président, la situation est peut être moins claire en ce qui concerne la nomination des autres ministres, sur présentation du Premier Ministre. Le Président aurait-il le droit de refuser la nomination de telle ou telle personne, présentée comme ministre par le Premier Ministre ? En d'autres termes, le Premier Ministre est-il libre de la composition de son gouvernement ou doit-il agir de commun accord avec le Président ? Le texte ne répond pas à cette question dont la solution dépend sans doute de l'"esprit de la Constitution".

Le § 2 de l'art. 82 précise qu'en cas de non-investiture du gouvernement, la même procédure est répétée une seconde fois. L'originalité du texte se situe dans ses §§ 3 et 4. En cas de second échec, le pouvoir de désignation du Premier Ministre passe des mains du Président aux mains du Conseil de la République. Le

(1) Il est fait référence à cet égard "on the basis of a power determined by Article 71 of the Constitution". Il s'agit sans doute là d'une erreur de renvoi, l'article 71 traitant en général du rôle du Président.

Conseil a 7 jours pour élire un Premier Ministre; celui-ci, une fois élu, a 5 jours pour constituer son équipe et le Conseil de la République 3 jours pour lui voter la confiance ou la refuser.

A nouveau, si les délais sont fort brefs, le mécanisme semble efficace. En effet, en cas de 3^e échec, l'initiative appartenant au Conseil de la République, la sanction prévue dans le texte est celle de la dissolution de l'assemblée. A notre avis, le Président est tenu de prononcer cette dissolution. Il en résulte que, par exemple, de nouvelles élections peuvent devoir être organisées peu de temps après des élections générales. Après trois tentatives infructueuses de constitution d'un gouvernement (deux à l'initiative du Président et une à l'initiative du Conseil de la République), la dissolution est de droit. Cette menace doit, à notre avis, pousser les partis à composer rapidement en vue de soutenir une équipe gouvernementale, afin d'éviter le recours aux électeurs. Sauf à revoir la question des délais très brefs, le mécanisme imaginé paraît se recommander.

L'art. 84 § 1^{er} règle l'hypothèse de changement dans la composition du Cabinet. Le Premier Ministre est en droit de modifier cette composition, ce qui signifie qu'il est en droit de forcer un ou plusieurs ministres à la démission. Le Président de la République est simplement consulté : il n'a donc pas de droit de veto. Si plus d'un tiers du Cabinet est modifié, le Premier Ministre doit poser la question de confiance dans les 7 jours. Cette règle causera sans doute bien des problèmes : que faire, par exemple, si à quelques jours ou semaines d'intervalle, certains membres du gouvernement sont remplacés et puis d'autres ? Comment calculer la proportion de 2/3 ? Cette règle est-elle, d'autre part, utile, puisque les députés peuvent introduire pour leur part une motion de méfiance ?

L'art. 85 organise le vote de cette motion de méfiance. On remarquera à ce propos une différence entre le texte du document CDL 94 (66) et celui du document CDL 94 (64). Dans le document CDL 94 (66), aucune exigence de majorité particulière n'est posée en ce qui concerne le vote de la motion de méfiance. Par contre, dans le document CDL 94 (64), il est spécifié que seuls les votes en faveur de la motion de méfiance sont recensés. Cette dernière règle, inspirée du droit français, signifie que les abstentions et membres absents sont censés soutenir le gouvernement. Elle rend évidemment le vote de la méfiance plus difficile. Le document CDL 94 (66) ne reprend pas cette exigence. Il y a là un choix à opérer, mais il convient de faire remarquer que l'investiture du gouvernement ne requiert pas de majorité particulière (art. 82). Dans l'optique de l'article 85, le vote d'une motion de méfiance est intimement lié à l'élection d'un nouveau Premier Ministre : le texte de l'article 85 § 2 est tout à fait explicite et lie ces deux votes. Le projet emprunte donc le système allemand de la censure constructive. Toutefois, dans le projet géorgien, le Premier Ministre élu doit encore soumettre au vote du Conseil de la République la composition de son gouvernement (art. 85 § 3). Le texte ne prévoit pas ici de majorité particulière. L'hypothèse d'un échec entraîne automatiquement la dissolution du Conseil de la République prononcée par le Président de la République.

L'article 85 doit être lu en conjonction avec l'article 70. Cette disposition permet au Premier Ministre, après un premier échec d'un projet de loi, de le représenter au Conseil de la République en l'assortissant de la question de confiance. Si, dans les 48 heures, une motion de méfiance n'a pas été déposée ou que, la motion déposée, elle n'a pas été adoptée, le projet de loi est considéré comme approuvé (art. 70 § 2). Cette technique s'inspire de l'article 49, alinéa 3 de la Constitution française. Toutefois, on ne perdra pas de vue que l'article 85 § 2 adopte pour sa part le système allemand de la motion de censure constructive. Il y a en quelque sorte combinaison des modèles français et allemand. Ceci signifie en pratique qu'en vue de repousser un projet de loi auquel le gouvernement attache la question de confiance, le Conseil de la République doit non seulement déposer et voter dans les 48 heures une motion de méfiance, mais que cette motion de méfiance doit en outre être constructive et comporter l'élection d'un nouveau Premier Ministre (à la majorité absolue des membres du Conseil si l'on suit le texte du document CDL (94) 64). La combinaison des systèmes français et allemand est susceptible de mettre le Conseil de la République dans un état de grande dépendance par rapport au gouvernement. Rappelons enfin que, de manière à nos yeux critiquable, les divers votes prévus aux articles 82, 84 et 85 sont secrets (art. 86).

L'article 84 §§ 2, 3 et 4 prévoit que le Premier Ministre, après délibération du Conseil des Ministres, peut poser la question de confiance sur son programme ou une déclaration de politique générale. Si la confiance n'est pas obtenue, le Conseil de la République dispose de 15 jours pour élire un nouveau Premier Ministre qui, à son tour, doit présenter son gouvernement et obtenir la confiance de l'assemblée. En cas d'échec, le Premier Ministre peut demander la dissolution du Conseil de la République. Le Président la prononce dans les trois jours. Ce système paraît moins favorable que celui où la question de confiance est liée au vote d'une loi, puisque dans ce dernier cas, c'est à l'opposition à prendre l'initiative et à déposer une motion de méfiance en présentant le nom d'un nouveau Premier Ministre. Dans l'hypothèse visée à l'article 84 § 3, le gouvernement n'obtenant pas la confiance doit démissionner et c'est par après que le Conseil de la République est chargé de s'entendre sur le nom d'un nouveau Premier Ministre. S'il échoue, le Premier Ministre démissionnaire peut ("authorized") demander la dissolution, ce qui laisse à penser que d'autres solutions sont envisageables, mais le texte ne le précise pas. Le Président auquel la demande est adressée doit lui, apparemment dissoudre.

L'analyse qui précède révèle la relative complexité des mécanismes de parlementarisme rationalisé mis sur pied par le projet de Constitution géorgienne. La question centrale est celle de l'équilibre et de la cohérence de ces mécanismes qui font de larges emprunts à des droits étrangers. Il nous paraît qu'en général, les divers délais fixés sont très brefs et pourraient donner lieu à difficulté lors de leur mise en oeuvre pratique. En outre, il conviendrait de bien préciser les types de majorités requises, lorsque ces majorités s'éloignent du droit commun et de vérifier la cohérence d'ensemble du système ainsi mis en place. Enfin, on peut se demander si les cas de dissolution automatique (art. 82 § 4, art. 84 § 4 et art. 85 § 4) ne sont pas trop nombreux et ne risquent pas d'entraîner des élections trop rapprochées, menaçant ainsi la stabilité de la vie politique.

Chapter 6

The Constitutional Court

by Mr Klučka

Comments

to the Draft Constitution of the Republic of Georgia -
Chapter 6 - The Constitutional Court

Chapter VI. of the Draft of the Constitution of Georgia /articles 89. - 93./ deals with the Constitutional Court. The constitutional base of its future activity is /by a special chapter/ appropriate. As regards the articles of Chapter 6., following can be made:

1/ Article 89. para 1. - The Constitutional Court consists of eight members.

I share the view of prof. Bartole and Steinberg /Doc. CDL, 94, 13 of 21 April 1994, p. 25/ that: "This arrangement is precarious because it could be difficult, if not impossible, to have majority in the Court with regard to a decision. It would be convenient to provide for a ninth member or to give a splitting vote to the chairman in case the body can not obtain majority."

2/ Article. 89 para 1.- The constitutional judges are nominated by the President of the Republic, the Council of the Republic, the Senate and the Supreme Court.

It seems to be appropriate to reconfirm the competences of constitutional organs of Georgia mentioned above, in the chapters of the Constitution which regulate their position. There is for example no provision confirming the competence of Council of Republic and Senat to nominate the judges of Constitutional Court /articles 46.-70./, and Supreme Court /articles 102.-103./ as well. The competence of the President in this area is covered only by general formulation of Article 75. letter 1.

3/ Article 89. para 6.

This provision enables the way to release a member of the Constitutional Court from his post (before expiring his term of office) due to impeachment. It would be convenient to extend the reasons for removal of the constitutional judges from their posts before the nine year term of office expires. It is,

therefore, useful to precise also the competences of the state organs of Georgia, mentioned in Article 89. para. 1. of the Draft, to remove the judge of the constitutional court if the condition of his/her premature removal has been fulfilled.

4/ Article 89. para 1. - The judges are appointed for a nine year term.

All judges of the Constitutional Court of Georgia are appointed on the same term of office. One of the main tasks of the constitution is to guarantee the continuity of state power exercised by various kinds of organs. The system of complying with this task /as regards the continuity of the Constitutional Court/ is lacking in Chapter 6 of the Draft. It would be appropriate to fix time limit /for example 3, 6 months/ before the expiration of nine year term of office of constitutional judges to appoint new members of the Constitutional Court /see also Article 89. para 4. of the Draft/. The judges appointed by such a manner will start activity immediately after the expiration of nine year term of office of former judges.

5/ General comment to Article 89. of the Draft

Neither Article 89. nor Chapter 6. of the Draft as a whole contains any provision concerning the immunity of constitutional judges. It is useful to note that the immunity of other state organs is regulated by special provisions of the Draft /Article 51. - immunity of the deputies of the Parliament, Article 77. - President of Republic, Article 101. - judges of general and specialized courts of Georgia/. It would be, therefore, useful to insert a new provision dealing with the immunity of constitutional judges into Article 89. Taking into consideration the structure of the Constitution /Chapter 6. - The Constitutional Court, Chapter 7. - The Judiciary/, the immunity provision of Article 101. includes all judges of Georgia but it does not include constitutional judges. It would be preferable to mark Chapter 6. as the Judiciary, including the Constitutional Court of Georgia and "ordinary" courts /taking into consideration Article 2. para 4. of the Draft as well/.

6/ Comments to Article 90.

If I understood the provision of letter a. and letter b. in Article 90. of the Draft correctly the jurisdiction of the Constitutional Court includes that only normative actes passed by corresponding bodies before the Constitution /letter a./, and international agreements and treaties made before the Constitution /letter b./ comes into force. Does it mean that after the entry of new Constitution of Georgia into force, the Constitutional Court will have no jurisdiction to recognise as unconstitutional either normative acts or international treaties passed /concluded/ after the moment when the Constitution entried into force? In such a situation, however, there will be no constitutional organ of Georgia dealing with the constitutionality of normative acts or treaties enacted after the entry of new Constitution into force.

7/ Article 90. para 1. letter e.

The provision under letter e. grants the right for private persons to bring constitutional complaint in case the rights listed in Chapter 2. have been violated. It is proposed to implement this provision adding the final sentence : "unless the protection of such rights falls under jurisdiction of another court".

e/ To make decisions about constitutional complaint of a private person whose rights listed in Chapter 2. of the Constitution having been violated, unless the protection of these rights falls under jurisdiction of another court.

The reason of this supplement consists in the fact that the Constitutional Court /Chapter 6/ and other courts /Chapter 7/ are characterized as two indipendent elements of the Georgian judicial system, with clearly defined competences. The jurisdiction of the Constitutional Court has not to be found if there are ordinary courts entitled to protect fundamental rights and freedoms listed in Chapter 2. of the Constitution. On the other hand there is another problem whether the Constitutional Court can control, amend or even cancel the valid judgements of ordinary courts dealing with human rights cases.

8/ Article 92. para 1.

According to Article 90. para 1. letter e. private persons have the right to bring the constitutional complaint before the Constitutional Court in case human rights from Chapter 2. were violated. Private persons have, however, no right to ask for constitutionality of normative acts before the Constitutional Court. Article 92. para 1. provides, for the same kind of persons and when they are in the position of "the sides of legal action before ordinary court", the right to propose to the court to stop the legal procedure and to ask the Constitutional Court about the constitutionality of normative acts serving as a legal basis of its judgment. It would be convenient to confine the right to ask for constitutionality to the court itself, by its own independent decision and without any proposal from disputing parties.

Chapter 6

The Constitutional Court

by Mr Steinberger

European Commission for Democracy
through Law

Comments on the Draft Constitution of the
Republic of Georgia

CDL (94) 64

by

Prof.Dr.Helmut Steinberger

Preliminary remark: The following comment refers to the preliminary English translation of November 3, 1994, of the Draft Constitution of the Republic of Georgia distributed at the session of 9-12 November 1994 of the Commission in Venice. The author had not at his disposal the Georgian original of the draft nor has he a command of the Georgian language.

I. Comments on the provisions in the Draft Constitution of the Republic of Georgia (in the following: the Draft) concerning the Constitutional Court.

1. The Draft appears to provide a fairly appropriate basis for establishing an effective system of judicial protection of the observance of the Constitution by the public powers of the Republic of Georgia. It is highly to be appreciated from the point of a system oriented towards respect for the rule of law (comp. arts. 1 sec. 1; 2 secs. 1, 4; 3 sec. 1; 4; 41 secs. 1, 3 Draft) that the Draft provides for a specialized permanent Constitutional Court (Ch. 6, arts. 89-93 Draft).

2. Arts. 90, 92 sec. 1 together with arts. 52 sec. 5, 53 sec. 1, 63 sec. 4 sentence 2 and 76 sec. 3 Draft provide for a fairly broad scope of the jurisdiction of the Constitutional Court; art. 90 sec. 1 lit. f Draft allows to confer upon it

further subject matters of jurisdiction by organic laws in the sense of art. 64 secs. 2, 4 Draft.

3. In view of the basic principle of the separation of powers in art. 2 sec. 4 Draft the independence of the Constitutional Court as an institution exercising a state function appears to be sufficiently safeguarded by art. 89 sec. 6 sentence 1 Draft which guarantees the independence of the individual members of the Constitutional Court in carrying out their judicial functions.

While sentence 2 of art. 89 sec. 6 Draft provides that impeachment of a member of the Constitutional Court shall be the only way to release him/her from this judicial function, the Draft is silent on who is to decide on an impeachment, who is capable to initiate an impeachment procedure, and on the substantive criteria for impeachment of a member of the Constitutional Court.

It would not appear to be appropriate to let this question to be regulated by the organic law provided for in art. 93 Draft but include it in the Constitution.

Only the Constitutional Court itself (deliberating, of course, without the participation of the member impeached) should decide upon an application for impeachment. The procedure envisaged by Draft for initiating of and deciding upon an impeachment of the President of the Republic in arts. 62, 77 sec. 2 Draft to apply to members of the Constitutional Court would be highly inadequate, because it cannot be excluded that political motives will prevail with such kind of procedure.

Nor should it be provided to have the Board of Justice (arts. 103 et seq. Draft) deciding on the charge.

The capacity to initiate an impeachment procedure against a member of the Constitutional Court should be detached as far as possible from state organs involved in day-to-day political business, such as parliamentary bodies or the Cabinet of ministers. It might be considered to accord the right to initiate an impeachment procedure to the President of the Republic, either exclusively or in consensus with the chairmen of both chambers of parliament.

A decision by the Constitutional Court to discharge the member

charged, should require a sufficiently high quorum of members deliberating and a majority of at least five votes.

In connection with this problem it might also be considered to confer upon the Constitutional Court the exclusive jurisdiction to decide on application for discharging judges under art. 100 sec. 3 Draft.

4. Art. 89 sec. 1 Draft provides that the Constitutional Court consists of eight members, two of them determined by the President of the Republic, two by each chamber of the Parliament and two by the Supreme Court respectively.

As regards the two members to be determined by each chamber of the Parliament respectively it might be considered to provide already in the Constitution for a two-thirds majority for a candidate to be elected. This would ensure that candidates who command a broad confidence are elected which, on the one hand, will support the indispensable confidence of public opinion in the Constitutional Court, and impart on the candidate elected the spirit of greater independence from specific political forces; both factors will operate in favour of the prestige and standing of the Constitutional Court.

The procedure of the Supreme Court to determine two members of the Constitutional Court may be left to be regulated by the organic law on the Constitutional Court but the legislator should nevertheless have in mind thereby to strengthen the confidence in the independence of the members of the Constitutional Court.

5. The provisions of art. 100 secs. 2, 5, 6 Draft should be made applicable to members of the Constitutional Court, too.

6. It should be expressly provided, either in the Constitution or in the organic law on the Constitutional Court (art. 93 Draft) that members of the Constitutional Court must not be subjected to any disciplinary measures, aside from the impeachment procedures under art. 89 sec. 6 sentence 2 Draft.

7. It might be considered to provide in the Constitution for an own budget of the Constitutional Court, to be administered by the Court itself (and not by any executive department); art. 105 sec. 2 Draft might be modified by such provision and provide an own competence of the Constitutional Court directly submit an annual budget proposal to the Parliament of Georgia. Budgetary curtails might be improperly used by the executive to influence or to react on the Constitutional Court's jurisprudence.

8. Art. 90 sec. 2 sentence 2 Draft provides that any act or private (?) norm recognized as unconstitutional loses its force from the moment the corresponding decision of the Constitutional Court is announced. It might be wise to let the Constitutional Court determine in its decision from which date on an act declared unconstitutional shall lose its validity, limiting this possibility to a maximum period of, e.g., one year. In certain kinds of cases, e.g. tax laws, the solution as provided in the Draft, in view of a legal vacuum may lead to serious difficulties.

9. The reference in art. 57 sec. 1 Draft to art. 100 sec. 2 Draft should also apply to members of the Constitutional Court.

II. In order to establish an efficient, workable system of constitutional jurisdiction very much will depend on the organic law provided for in art. 93 Draft.

Aside from specifying the procedural structures for the various subject matters of jurisdiction (capacity to be party to a procedure, standing, rights of intervening in the procedure, scope of review, exhaustion of other judicial remedies, preliminary review by panels of the Constitutional Court of complaints by private individuals - for these and other relevant questions the Georgian authorities may be referred to the Venice Commission's Report on Models of Constitutional Jurisdiction 1992) the organic law should provide for a power of the Constitutional Court in all kinds of procedures to render interlocutory decisions in order to

temporarily enjoin an act or norm under attack from being enforced, and to do not only upon application by the plaintiff but also proprio motu, i.e. on the Constitutional Court's own initiative and discretion. By such kind of instrument the Constitutional Court can prevent for the time being its final decision to be surpassed by the course of events in the meantime (see e.g. arts. 19 et seq. Belgian Special Law on the Court of Arbitration of 6 January 1989; art. 56 sec. 1 Spanish Law on Constitutional Court; art. 85 Austrian Law on the Federal Constitutional Court; § 32 German Law on the Federal Constitutional Court). This will greatly strengthen the efficiency of a system of constitutional jurisdiction.

Chapter 7

The Judiciary

by Mr Bartole

DRAFT CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF GEORGIA - Chapter 7 - COMMENTS
by prof. SERGIO BARTOLE, University of Trieste.

* General comments.

The Chapter concerning the judiciary of the new draft of the Constitution of the Republic of Georgia is the result of an important work of amelioration of the old draft: inter alia the authors of the draft have taken into account the previous remarks of the Venice Commission. For instance, the art. 103.1 of the new draft deals with the problem of the cultural and professional preparation of the judges, a point which was missing in the old text. The jurisdiction of the Supreme Court has been separated from that of the Constitutional Court. The rules concerning the organization of the judiciary are wisely integrated with the principles concerning the judicial procedures and the rights of the parties acting in the cases considered by the courts.

Notwithstanding the evident refinements, it is not sufficiently clear if the authors of the draft have preferred a bureaucratic organization of the judiciary with judges being appointed after technical examinations and promoted from inferior courts to superior courts as the time runs, or they have adopted the model of the appointment of the judges by election. Apparently art. 100.3 leaves the question open, establishing a special competence of an organic law in this field. Even the mentioned provision of art. 103.1 does not help in solving the problem because it deals with " the preparation and selection of the candidates for judges on the competitive basis ", without specifying if the candidates are candidates running for judges in a free election, or are candidates competing in examinations aimed to the selection of the judges. Probably the apparent ambiguity of the text I analysed, is the result of difficulties in understanding the translation of the georgian text. But it is evident that art. 103.1 - when it is read in connection with art. 100.3 (and art. 102.4) - does not allow the conclusion that the draft follows the bureaucratic model of organization of the judiciary.

Other interpretative difficulties regard the role of the " general " courts and the " specialized " courts in the legal system designed by the draft constitution. Also this problem is left to an organic law (" and other law ") by art. 94.4. It would be preferable if the general competence of the " general " courts were directly guaranteed by the Constitution, allowing the creation of " specialized " courts by the legislator only when necessary. For instance, this is the solution adopted by the Italian Constitution which establishes the general competence of the s.c. ordinary courts, and separately allows the creation of the " special " judges which are explicitly mentioned by other provisions of the Constitution itself. In the frame of this solution it would be possible to submit the " general " courts to the bureaucratic model of the judicial organization, allowing the legislator to adopt a different model for the " specialized " courts.

This suggestion does not draw inspiration from the belief that the bureaucratic model is the best solution of insuring the independence of the judiciary, but from the opinion that it is better fit for a constitutional order which implies the creation of Board of the Justice like that created by art. 103.1..

* Analysis of some individual provisions of the draft.

- Art. 94. This provision does not provide for the distribution of the judicial functions between the "general " courts and the " specialized " courts directly, but leaves every decision in the matter to the legislator. It would be better establishing that in principle the judicial power pertains to the " general " courts and that the creation of the " specialized " courts has to be construed as a derogation from this principle: only in this way the importance of art.94.3 would be emphasized as a recognition that " the basic procedures and fundamental constitutional norms governing the general courts " are the expression of constitutional principles which don't suffer derogation in any case. These principles would imply that the

creation of the " specialized " courts has to be justified on the basis of reasonable and acceptable exigencies only.

- Art. 95. The second part of this article gives the impression that the new constitutional order will not recognize the authority of the " res iudicata ", that is to say that a court decision will always and in any time be subject to suspension, change and rejection. If this is true, the certainty of the law will not be insured.

- Art. 96. Does the first part of this article allow exceptions either with regard to classes of cases (concerning, for instance, high treason or violation of the Constitution) or with regard to peculiar and specific situations of fact when a public discussion of a case could endanger the public order of the country or the functioning of a court? It could be useful clarifying this point in the text and specifying that in any case the decision of the courts have to be published.

- Art. 100.3 should be revised according to the previous suggestions. It has to be clearly stated which model of appointment of the judges regards the judges of the " general courts ", and when the law can provide for the election of the judges. The amendments will have to be connected with a decision concerning the different status of the different judges. Do the authors of the draft think perhaps that both the " general " judges and the " specialized " judges could be appointed either after examinations or on the basis of elections and that all of them will be controlled by the Board of the Justice without any distinctions?

- Art. 100.4. What does " the dismissal of a judge from the consideration of a case " mean? Does it mean that a judge should refrain from the consideration of a case in which he has personal interests? or does it imply that he cannot judge a case with which he previously dealt? In any case the constitution cannot allow the impression

that a judge could be deprived of dealing with a case without any rational justification and in spite of his independence.

- Art. 102. The different meaning of the first and the second parts of this article is not clear. Does the second part establish the appellate jurisdiction of the Supreme Court of Georgia, while the first part gives this body some administrative powers of checking and inspecting the functioning of the other judges? If this is the correct interpretation of the draft, the Supreme Court will be entrusted with administrative tasks which should be reserved to the Board of the Justice according to a correct implementation of the principle of the separation of powers. A judge as the Supreme Court is not in the position of enforcing on other judges the compliance with the rules concerning their functioning. Neither it has the administrative and financial resources to redress the bad functioning of the courts which don't reach the required standards. Moreover only the Board of the Justice has the competence of dealing with the disciplinary responsibility of the judges.

- Art. 103.1 should require a revision according to the remarks made about art. 102, if the Board of the Justice has to become the governing body of the judiciary (or - better - of the " general " courts). But a different solution could be adopted also, giving the administrative powers " to supervise " the functioning of the courts to the minister of justice. The minister will certainly have the administrative and financial resources to fulfil the task and will be in the position fit to their utilization. Obviously every decision will be left to the competence of the Board of the Justice when the ascertained maladministration requires measures which can dangerously interfere with the independence of the courts. The Board will intervene when a disciplinary responsibility is concerned, and the minister will take care of the financial and organizative difficulties.

Chapter 7

The Judiciary

by Mr Svoboda

24.

General comments in relation to Chapter Seven :

The Judiciary is compatible with European constitutional standards.

The Judiciary is defined as the third independent power.

The independence of judges is respected and protected.

It is assumed that fundamental rights and liberties are under the protection of the Judiciary. This can be deduced from two general sources: article 3 paragraph 2, which states that legally signed and published international treaties (e.g. European Convention on Human Rights) have judicial force superiority over domestic normative acts; and Chapter Two.

In relation to Chapter Seven I wish to offer the below mentioned remarks.

Article 98

An important problem concerns article 98. The article sets forth two quite different legal positions.

The first one rightly belongs to Chapter Seven: "The Judiciary": "A state prosecution at the court is supported by the General Prosecutor of Georgia, and by other prosecutors subordinated him. His competences shall be defined by an organic law."

However, in my view, the second sentence does not belong in this Chapter : "The General Prosecutor is responsible to the Minister of Justice" means that state prosecution belongs to the executive power. This draft does not include a chapter dealing with an executive power. It contains two Chapters: "The President of the Republic" and "The Cabinet of the Ministers". The Prosecutor General cannot be a member of the Cabinet of Ministers, because the Cabinet is composed of the Prime Minister and Ministers (article 80) and because he is responsible to the Minister of Justice (article 98). Nevertheless he supports the state prosecution. A prosecutor acts on behalf of the state as a party in legal proceedings. Therefore he must be separated and independent from the Judiciary.

The separation is further supported by the principle of the right of parties at the legal proceedings to enjoy equal and competitive rights when considering a case in court (article 96). There cannot be any equality if one of the parties is an integral part of the Judiciary.

The Prosecutor General, as I have mentioned, is to be separated and independent from the Judiciary. In many countries a state prosecution or prosecutors are strictly

separated from the judiciary and at the same time enjoy some protection from the executive power e.g. the right and duty to use legal means.

My recommendation is to put a special provision at the end of the Chapter Five immediately before Chapter Six: "The Constitutional Court".

The competence of the Prosecutor General shall be defined by an organic law (article 98). A further useful question is whether, the support of a state prosecution is the only competence of the Prosecutor General and other prosecutors. The limited wording of article 99 suggests that the prosecutors are only entitled to intervene in criminal legal proceedings. However article 101 paragraph 3 presupposes other competences.

Article 101

A further issue is raised in article 101 paragraph 3: *"The personal search of a judge, or his car, or his apartment or office, is permitted only with the permission of the Prosecutor General of Georgia."* There is no specific reason and indeed in my view it is inappropriate to give the right of permission to search a judge, his car, his apartment or office an authority responsible to the Minister of Justice (who is a member of the Cabinet). In addition this article makes the constitutional position of judges worse than that of other individuals. In this regard, see Article 18: *"The place of residence of a person is*

inviolable. Inspection, search or restriction of access to a residence is admissible according the decision of the court."

As above stated, I believe that the Prosecutor General and other prosecutors belong to the executive power therefore my recommendation is to give the right of permission to an appropriate judicial authority or the Board of Justice.

Article 99

The second paragraph states: *"The office of the judge cannot be combined with any other offices or paid activities, except pedagogical activities."*

In the framework of the free market economy conflict could occur in the case where a judge is an owner of property. The draft defines the protection of property. *"Property is inviolable, rights to inheritance is recognized and guaranteed"* (article 19). My recommendation is to give a judge the right to administer his own property.

If we compare article 52 (the Council of the Republic), article 74 (the President of the Republic) and article 99 (the Judiciary) we can not find any answer to the question of the existence or coexistence of the judicial mandate with the mandate of a member of the Council of the Republic or the mandate of the President of the Republic. Neither a member of the Council of the Republic nor the President of

the Republic may occupy any other position, carry out commercial activities, or receive another salary or compensation from any other occupation. The question is whether a judge has the right to seek election to the posts of the Council of the Republic or the President of the Republic and, if he is successful, his duties and obligations thereafter, an elected member of the Council of the Republic or elected President of the Republic shall not exercise his judicial occupation, however this position cannot affect the existence of his mandate. My recommendation is to define strict incompatibility of the above mentioned mandates. It reflects the separation of the powers.

Articles 100 and 102

There is a conflict as a result of an inconsistency between article 100 paragraph 4 and article 102 paragraph 3. Article 100 paragraph 4 states: *"Dismissal of a judge from the consideration of a case, his discharge and removal before the appointed period may be allowed only in the cases stipulated in an organic law."*

This is an comprehensive regulation in relation to the judiciary as a whole. Nevertheless article 102 paragraph 3 states that: *"The Chairman and judges of the Supreme Court of Georgia can be removed before the appointed time from office only by impeachment."*

There are two possible ways of resolving this conflict.

First, article 102 paragraph 3 should be deleted. Secondly and alternatively, article 102 paragraph 3 should be made subsidiary to article 102 paragraph 4. My recommendation is to follow the second option.

Chapter 11

Revision of the Constitution

by Mr Niemivuo

Chapter Eleven: Revision of the Constitution

1. As I pointed out in my previous statement the proposed system for amending the constitution in *articles 125 and 126* of the draft constitution is rather heavy and it may lead to various problems in a modern society providing that a referendum is always required for amending the constitution. In the further drafting of the constitution it might be worth considering an alternative system beside the proposed one. In the alternative system Parliament alone could pass the amendment of the constitution by a certain qualified majority.

2. *Article 127* of the draft constitution is based on the principle that amendment of certain articles of the constitution is not possible. The draft does not yet provide those articles precisely. Nevertheless, this principle seems problematic. It is clear that certain provisions of the constitution, such as the fundamental rights of citizens, have a particularly significant importance. Regardless of this, the principle of ratifying them for ever and not to amend them in any circumstances does not serve the purpose.

Chapter 11

Provisions on International Law

by Mr Economides

Projet de constitution de la République de Géorgie
Dispositions concernant le droit international

En ce qui concerne les dispositions de droit international, le nouveau projet de constitution de la République de Géorgie est, dans l'ensemble, sensiblement amélioré par rapport au précédent. Un certain nombre d'observations que nous avons alors formulées ont été suivies dans le nouveau projet (voir document CD1(94)13 en date du 12 mai 1994).

Toutefois, quelques remarques sont à formuler.

1. Article 3 par.2

Cette disposition est, dans l'ensemble, satisfaisante. Cependant, il serait souhaitable que les principes et normes du droit international - c'est-à-dire les coutumes internationales et les principes généraux de droit (voir art.38 du Statut de la Cour Internationale de Justice) - aient également, à l'instar des traités, une force supérieure à celle des lois internes. Cette solution est en parfait accord avec le droit international.

2. Article 11 par. 1er

Pour les citoyens de la Géorgie résidant à l'étranger, cette protection doit s'exercer "dans les limites du droit international". Cette idée est, sans aucun doute, sous entendue dans cette disposition mais il serait préférable qu'elle y soit expressément formulée.

./.

3. Article 37

Il serait préférable que la question qui est traitée dans la seconde phrase du paragraphe 2 de cet article (minorités excédant le pourcentage de 20%, etc...) soit réglée, non pas directement par la Constitution, mais au moyen d'une loi qui sera prévue par cette dernière.

Le troisième paragraphe de cet article, et notamment les derniers mots "... in accordance with the national structure " sont quelque peu vagues et devraient être précisés.

4. Article 45

Il serait mieux de libeller la fin du paragraphe 1er de cet article de la façon suivante: "...sous réserve des exceptions prévues par la Constitution, par d'autres lois pertinentes et par le droit international".

Il serait également souhaitable de remplacer la seconde phrase du paragraphe 2 de cet article par la disposition suivante: "... conformément aux traités internationaux qui régissent cette question".

Il serait préférable que la question de l'extradition, aussi bien des nationaux (article 11, paragraphe 4) que des étrangers (paragraphe 3, variantes 1 et 2 de l'article précité) soit traitée au moyen d'une loi, c'est-à-dire par le code de procédure pénale de la République de Géorgie.

5. Articles 61, paragraphe 1er et 75 paragraphe 1er

Ces deux dispositions ne semblent pas concorder pleinement. Qui prend la décision de déclarer la guerre en cas d'agression contre la

République; les Chambres du Parlement ou le Président de la République; Il semble que le Président prend cette décision que les Chambres doivent approuver. Ceci, cependant, doit être dit plus clairement dans le paragraphe 1er de l'article 61.

6. Article 63

La nouvelle version est très satisfaisante. Cependant, le terme "ratifier" au paragraphe 2 devrait être remplacé par le terme "approuver" pour que cette disposition soit en accord avec celle de l'article 75 paragraphe 1er alinéa a, qui prévoit que le Président "conclut les traités internationaux, ..." Dans le langage des traités internationaux, les termes "ratifier" et "conclure" impliquent en effet l'engagement de l'état sur le plan international.

7. Article 75 paragraphe 1er, alinéa (a)

Il est rare qu'un Chef d'Etat négocie les traités internationaux. Cette tâche appartient habituellement au Gouvernement, et notamment au Ministre des Affaires Etrangères. De toute façon, il serait préférable de supprimer le cas de la négociation de cette disposition, lequel est d'ailleurs implicitement compris dans les termes "concludes international agreements".