

Strasbourg, le 18 décembre 1997

<s:\cdl\doc(97)\cdl-inf\inf6.f>

CDL-INF (97) 6

AVIS

**SUR LE
PROJET DE CONSTITUTION
DE LA REPUBLIQUE AUTONOME
DU NAKHITCHEVAN
(REPUBLIQUE D'AZERBAÏDJAN)**

**établi par
le Groupe de Travail
de la Commission de Venise composé de:**

**M. G. Malinverni (Suisse)
M. A. Suviranta (Finlande)
M. M. Lesage (France)**

**et approuvé par la Commission
lors de sa 33ème réunion plénière,
(Venise, 12-13 décembre 1997)**

Introduction

Par lettre du 27 septembre 1997, le Directeur de l'Administration du Président de la République d'Azerbaïdjan a soumis au Conseil de l'Europe pour avis le projet de Constitution de la République autonome du Nakhitchevan. A cet effet, un groupe de Rapporteurs a été créé au sein de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise), composé de MM. Malinverni, Suviranta et Lesage. La Commission a procédé à un échange de vues avec les Rapporteurs au cours de sa 32e réunion plénière (Venise 16-17 octobre 1997) sur la base de leurs commentaires préliminaires (CDL (97) 45, 46 et 48 rev.). Les Rapporteurs se sont ensuite réunis à Bruxelles, le 31 octobre 1997, en présence de M. Hajiyeu, Président de la Cour suprême et membre associé de la Commission au titre de l'Azerbaïdjan, et de M. Giakoumopoulos, Secrétaire adjoint de la Commission. A l'issue de la réunion les Rapporteurs ont adopté le présent avis qui a été approuvé par la Commission plénière, lors de sa 33ème réunion (Venise, 12-13 décembre 1997).

1. L'autonomie de la République du Nakhitchevan

Le statut de la République autonome du Nakhitchevan, territoire qui n'a pas de frontière commune avec le reste de l'Azerbaïdjan, est fixé par le Chapitre VIII (Article 134) de la Constitution d'Azerbaïdjan du 12 novembre 1995. Il s'agit d'un Etat "autonome" au sein de la République d'Azerbaïdjan. Conformément aux accords internationaux de Moscou et de Kars de 1921, mentionnés dans le préambule et l'article 1er du projet de Constitution du Nakhitchevan,

- la République autonome n'est pas un sujet de droit international, mais peut avoir des contacts avec des Etats étrangers et des organisations internationales (voir article 37 par. 11 du projet de Constitution);

- le territoire de la République autonome fait partie intégrante du territoire de la République d'Azerbaïdjan qui est "un, indivisible et inviolable" (article 11 de la Constitution de l'Azerbaïdjan).

Les compétences de la République autonome sont fixées uniquement par la Constitution de l'Azerbaïdjan, à l'exclusion de tout accord entre la République autonome et l'Azerbaïdjan; les dispositions de la Constitution de la République autonome ne peuvent d'ailleurs contredire la Constitution d'Azerbaïdjan, dont les dispositions ont une valeur supérieure à celle de la Constitution du Nakhitchevan (voir article 134 de la Constitution d'Azerbaïdjan). De même, l'article 137 dispose que les actes législatifs de l'Ali Medjlis (Parlement du Nakhitchevan) doivent être compatibles aussi bien avec la Constitution azerbaïdjanaise qu'également avec toutes les lois de la République d'Azerbaïdjan. Dans ces conditions, il est évident que le constituant de la République d'Azerbaïdjan est souverain dans la détermination du degré d'autonomie accordée à la République autonome. Les actes des autorités de la République autonome ne sauraient restreindre ce pouvoir du constituant Azerbaïdjanais; en particulier, aucun accord des autorités du Nakhitchevan n'est exigé pour la modification du régime d'autonomie. La garantie de ce régime réside en effet uniquement dans la rigidité de la

Constitution azerbaïdjanaise dont l'amendement nécessite un referendum (voir Chapitre XI de la Constitution d'Azerbaïdjan).

D'autre part, en dépit de ce qui précède, il y a lieu de noter que la Constitution d'Azerbaïdjan réserve à la compétence exclusive du législateur du Nakhitchevan un nombre relativement important de matières. L'article 139 de cette Constitution énumère, à cet égard, les élections à l'Ali Medjlis, les questions relatives au développement économique, la protection sociale, la protection de l'environnement, le tourisme, la santé, la science et la culture. La Constitution de l'Azerbaïdjan accorde, de plus, au législateur de la République autonome une compétence en matière budgétaire ; en effet l'article 139 de la Constitution dispose que l'Ali Medjlis "approuve le budget de la République autonome du Nakhitchevan. La Constitution accorde également à l'Ali Medjlis une compétence en matière fiscale et le projet de Constitution de la République autonome (article 29) précise que l'Ali Medjlis a une compétence en matière d'impôts locaux.

Il s'ensuit que la République du Nakhitchevan bénéficie d'une autonomie non négligeable.

2. Hiérarchie des normes et contrôle de constitutionnalité

Sur le territoire de la République autonome s'appliquent à la fois la législation nationale et la législation de la République autonome. Les relations hiérarchiques entre les normes applicables est définie dans les articles 135 par. 4 et 5 de la Constitution d'Azerbaïdjan et à l'article 61 du projet de Constitution de la République autonome.

La Cour constitutionnelle de la République d'Azerbaïdjan est compétente pour juger de la conformité des actes juridiques de la République autonome à ceux de la République azerbaïdjanaise (Article 130, par. 3, point 8). Toutefois, ni la Constitution d'Azerbaïdjan ni le projet de Constitution du Nakhitchevan ne contiennent de disposition sur le contrôle de la conformité des normes de la République autonome à la Constitution de la République autonome du Nakhitchevan.

Il serait indiqué d'attribuer également cette compétence à la Cour constitutionnelle d'Azerbaïdjan, en utilisant à cette fin les procédures appropriées.

3. Droits de l'homme

Les Rapporteurs notent que conformément à l'article 71 de la Constitution d'Azerbaïdjan, les droits et libertés de l'homme et du citoyen ont un effet direct sur le territoire de la République autonome du Nakhitchevan. Ceci pourrait être rappelé dans la Constitution de la République autonome.

Etant donné que la Constitution d'Azerbaïdjan contient une série complète de garanties des droits de l'homme, inclure dans la Constitution de la République autonome une disposition relative seulement au droit à la propriété peut paraître superflu mais s'explique par des raisons historiques. En tout état de cause, si une disposition spéciale est consacrée à ce droit dans la Constitution de la République autonome, il serait approprié de souligner que le droit à la propriété peut être soumis à des restrictions et limitations; l'article 1er du Protocole No 1 à la

Convention européenne des Droits de l'Homme mais aussi l'article 29 de la Constitution azerbaïdjanaise sont des dispositions qui peuvent servir de modèle à cet effet.

4. Séparation des pouvoirs - Fonctions et pouvoirs du Président de l'Ali Medjlis

Selon l'article 5 du projet de Constitution de la République autonome du Nakhitchevan, le Président de l'Ali Medjlis est l'autorité suprême de la République ; il lui appartient, entre autres, "de représenter la République en dehors de ses frontières" et "assure l'héritage de structure de l'Etat". L'article 37 énumère en outre les compétences du Président du Parlement.

La combinaison des articles 5 et 37 conduit à une concentration de compétences dans la personne du Président du Parlement difficilement compatible avec le principe de la séparation des pouvoirs consacré à l'article 3 du projet de Constitution. En fait, le Président de l'Ali Medjlis ne pourra pas assurer l'"activité réciproque" des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire que s'il est extérieur à ces pouvoirs et se place en dessus d'eux ; or tel n'est pas le cas du Président de l'Ali Medjlis qui est bien le Président de l'organe législatif. On rencontre dans la liste des compétences du Président de l'Ali Medjlis (article 37 du projet) aussi bien des fonctions relatives au pouvoir législatif que des fonctions qui relèvent traditionnellement du pouvoir exécutif. Ainsi, le Président de l'Ali Medjlis met fin au mandat des députés (par. 11), crée des groupes de travail pour la préparation des projets de lois (par. 13), représente la République (par. 12), crée des organes du pouvoir exécutif (par. 9), annule (en anglais "suspends") les arrêtés et ordonnances du Cabinet des Ministres (par. 10), propose la nomination et la cessation des fonctions des juges et des procureurs (par. 16 et 17).

En conséquence, il y a lieu de reconsidérer les fonctions du Président de l'Ali Medjlis et, en particulier les dispositions, suivantes de l'article 37:

- le par. 3, selon lequel le Président de l'Ali Medjlis "assure l'activité réciproque (en anglais "to promote cooperation") des organes de l'Etat";
- le par. 10, selon lequel le Président de l'Ali Medjlis "suspend" ou "annule" certains actes du Gouvernement ou des autorités locales; le Président doit en effet demander aux autorités judiciaires de suspendre l'effet des actes en question ; de plus, seuls les tribunaux doivent pouvoir prononcer l'annulation de ces actes;
- le par. 23 qui semble répéter le par. 14 (pouvoir du Président d'adopter des décisions, arrêtés et ordonnances);
- le par. 18, selon lequel le Président nomme le directeur de la Banque centrale de Nakhitchevan, ainsi que les par. 19, 26, 27, 28 et 29, selon lesquels le Président "applique la doctrine militaire d'Azerbaïdjan", "crée et dirige le conseil de guerre", "met en oeuvre la mobilisation générale", "appelle les citoyens au service militaire" et "assure l'application de l'état d'urgence ou l'état de siège"; il s'agit là de fonctions qui relèvent traditionnellement du pouvoir exécutif;
- les par. 16 et 17 qui accordent au Président de l'Ali Medjlis le pouvoir de faire des propositions pour la nomination et la cessation des fonctions des juges et procureurs (voir point 6 ci-dessous).

5. Fonctionnement de l'organe législatif

Certaines dispositions sont de nature à réduire la souveraineté du Parlement. Ainsi, l'Ali Medjlis n'est habilité à amender les projets de lois qui lui sont soumis qu'avec l'accord de l'organe qui exerce le droit d'initiative législative (article 31 par. 3 du projet).

Selon les Rapporteurs, le législateur doit demeurer libre d'adopter et d'amender des lois, sans que l'avis des organes qui sont à l'origine de la loi en question ne s'impose à lui.

La disposition selon laquelle l'Ali Medjlis doit adopter des lois dans un délai d'un mois à partir du jour où les projets de lois lui sont soumis (article 31 par.4) réduit également la souveraineté du Parlement. Ce dernier devrait pouvoir disposer du temps qu'il estime nécessaire pour légiférer.

6. Indépendance et fonctionnement de la justice

Si la nomination des juges par l'Ali Medjlis sur proposition de son Président est une procédure normale, accorder à ce dernier le droit de proposer la révocation des juges de la Cour suprême (article 51 par. 2) et de la Cour économique (article 52 par. 2) est une grave entorse au principe de l'indépendance de la justice et de la séparation des pouvoirs.

Ces dispositions sont également en contradiction avec l'article 128 de la Constitution d'Azerbaïdjan qui règle, dans son dernier paragraphe, la procédure de destitution des juges d'Azerbaïdjan .

En outre, l'article 53, qui confie à la Prokuratura aussi bien l'instruction que l'engagement de l'action pénale, peut soulever de graves problèmes au regard de l'exigence d'indépendance et d'impartialité dont doit faire preuve l'organe judiciaire chargé de l'instruction selon la Convention européenne des Droits de l'Homme, telle qu'elle a été interprétée par la Cour eur. D.H. (voir notamment les arrêts Schiesser c. Suisse du 4 décembre 1979 (série A n° 34), Huber c. Suisse du 23 octobre 1990 (série A n° 188) et Brincat c. Italie du 26 novembre 1992 (série A n° 249-A).

Enfin, conférer à la Cour suprême la compétence d'exercer la "surveillance de l'activité des tribunaux de droit commun", en vertu de l'article 51 par. 1er, semble contraire au principe de l'indépendance de ces derniers. Si la Cour suprême doit pouvoir casser les jugements des tribunaux inférieurs, ou les reformer, elle ne saurait exercer une surveillance sur leur activité.

7. Conclusion

Les Rapporteurs estiment que le projet de Constitution, dans son ensemble, constitue une bonne base pour la définition du régime de l'autonomie du Nakhitchevan.

La confusion des fonctions de "chef d'Etat" et de Président du Parlement en une seule personne et la concentration d'importantes prérogatives entre les mains de cette même personne soulève des problèmes au regard de la séparation des pouvoirs.

Certaines dispositions du projet portent atteinte à la souveraineté du pouvoir législatif, privé de son pouvoir d'amender librement les projets qui lui sont soumis.

De même, les atteintes portées à l'indépendance du pouvoir judiciaire sont incompatibles avec les principes fondamentaux d'un Etat démocratique, respectueux des droits de l'homme et de la prééminence du droit et doivent être écartées du projet.