Globethics Repository



Rapport sur la démocratie, la limitation des mandats et l'incompatibilité de fonctions politiques

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see https://www.globethics.net. Data and content policy of Globethics Repository see https://repository.globethics.net/pages/policy.

Item Type	Preprint
Authors	Commission de Venise
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-11-15 07:21:51
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/223872

Strasbourg, le 31 janvier 2013

CDL-AD(2012)027rev

Etude n° 646 / 2011

Or. angl.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

(COMMISSION DE VENISE)

RAPPORT

SUR

LA DEMOCRATIE, LA LIMITATION DES MANDATS ET L'INCOMPATIBILITE DE FONCTIONS POLITIQUES

Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 93e session plénière
(Venise, 14-15 décembre 2012)

sur la base des observations de

Mme Gordana SILJANOVSKA-DAVKOVA
(membre, « l'ex-République yougoslave de Macédoine »)
Mme Tanja KARAKAMISHEVA-JOVANOVSKA
(ancien membre suppléant, « l'ex-République yougoslave de Macédoine »)

Ce document ne sera pas distribué en salle, veuillez vous munir de cet exemplaire.
www.venice.coe.int

Sommaire

I. Introduction 3

II. Démocratie et représentation : généralités 3

III. Discours théorique sur la limitation des mandats et le droit à la réélection des titulaires de fonctions politiques 7

IV. Limitation des mandats : de l'histoire à la norme et la pratique contemporaines 8

V. Aspects constitutionnels et légaux de la limitation des mandats et du droit du Chef de l'Etat d'être réélu 10

VI. Arguments pour ou contre la limitation des mandats des titulaires de fonctions politiques 12

VII. Examen théorique et constitutionnel de la limitation de la possibilité de cumuler plusieurs mandats en occupant diverses fonctions politiques (question de l'incompatibilité) 14

VIII. Incompatibilité et inéligibilité 17

IX. Les incompatibilités d'ordre économique 20

X. Conclusions 22

I. Introduction

1. A sa réunion du 14 décembre 2011, la Commission des questions politiques de l'Assemblée parlementaire a examiné des mesures destinées à améliorer le caractère démocratique des élections dans les Etats membres du Conseil de l'Europe afin que l'Assemblée adopte un rapport sur le sujet en 2012. La Commission est partie du projet de rapport rédigé par M. Jean-Charles Gardetto (Monaco, PPE/DC)[1]. M. Jean-Claude Colliard, qui représentait la Commission de Venise, a présenté le travail de la Commission dans ce domaine. La Commission des questions politiques a alors demandé une contribution de la Commission de Venise sur cette question.

2. M. Colliard a élaboré le document CDL(2012)007, qui a été adopté par le Conseil des élections démocratiques à sa 40e réunion (Venise, 15 mars 2012) et par la Commission de Venise à sa 90e session plénière (Venise, 16-17 mars 2012).

3. La Commission de Venise a aussi reçu une demande de la Commission des questions politiques de l'Assemblée parlementaire concernant la limitation des mandats et portant notamment sur deux points :

- Limitation de la durée des mandats des élus
- Cumul de mandats.

4. Le présent rapport n'entend pas traiter de toutes les questions connexes, comme la concentration des fonctions et des mandats, ce qui impliquerait la prise en considération plus détaillée des particularités nationales, et en particulier du système politique.[2]

5. Le présent rapport a été examiné par le Conseil des élections démocratiques à sa 32e réunion (Venise, 11 octobre 2012) et adopté par la Commission de Venise à sa 93e session plénière (Venise, 14-15 décembre 2012).

II. Démocratie et représentation : généralités

6. Ces vingt dernières années, la démocratie et la démocratisation sont devenues une préoccupation majeure pour tous, des citoyens ordinaires aux responsables politiques, et des politologues aux décideurs. La diffusion rapide de la démocratisation dans le monde a profondément transformé la scène politique internationale : d'une part, les citoyens vivant dans une démocratie sont aujourd'hui plus nombreux que jamais par le passé ; d'autre part, cependant, l'expérience montre que la démocratie ne répond pas aux attentes de nombre d'entre nous. L'intérêt pour la démocratie et la démocratisation est le fruit du renforcement de normes internationales qui présentent la démocratie comme le meilleur système existant.

7. « Pour de nombreux Européens, toutefois, la démocratie est l'une des principales victimes de la crise financière qui a débuté en 2008. D'après les conclusions des débats de 2008 et 2010 de l'Assemblée sur l'état de la démocratie en Europe, les démocraties européennes sont en déclin et connaissent une crise qui érode la confiance de nombreux citoyens envers leurs institutions politiques. La crise a en particulier fait apparaître les limites du pouvoir de la démocratie et accru la méfiance des citoyens envers la démocratie. Globalement, elle est la conséquence de graves insuffisances du fonctionnement des institutions démocratiques, qui n'ont pas été capables d'anticiper et d'empêcher la crise, ni de lui apporter des réponses

[1] AS/ Pol (2010) 31.

[2] Le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe prépare un rapport examinant et comparant les différents niveaux d'autorités locales et régionales, afin d'assurer une meilleure représentation politique au Congrès. Le projet de rapport intitulé « L'interprétation et l'application de l'article 2 de la Charte du Congrès » sera examiné par le Groupe d'experts indépendants du Congrès sur la Charte européenne de l'autonomie locale (GIE) en septembre 2013. La Commission de la gouvernance du Congrès l'examinera en octobre. A sa réunion de juin 2013, la Commission de la gouvernance discutera un projet de rapport sur les « critères pour se présenter aux élections locales et régionales », qui comprend une analyse des restrictions imposées aux candidats aux élections à la base.

rapides et adaptées en épargnant les personnes qu'elles étaient censées servir et protéger. »[3]

8. La démocratie peut être renforcée en l'ancrant plus profondément à tous les niveaux de l'Etat nation et en la constituant au niveau transnational[4]. Pour cela, les démocraties doivent améliorer la représentativité des structures démocratiques en vigueur. La démocratie directe est aussi une dimension importante, car elle permet aux citoyens d'exprimer leurs vues et leurs intérêts individuels et accroît leur maturité politique. Ces conditions contribuent efficacement à ce que tous les niveaux d'autorité soient régis par l'intérêt commun plutôt que par les intérêts particuliers.

9. La seule source légitime du pouvoir politique est la « souveraineté du peuple », affirmait Jean-Jacques Rousseau il y a trois siècles. Abraham Lincoln, dans son discours de Gettysburg, définissait la démocratie comme le « gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple ». La plupart des théories de la démocratie reposent sur le principe du « gouvernement par le peuple ». Cette formule signifie que les citoyens participent aux décisions cruciales qui ont une incidence sur leur vie et déterminent leur environnement sociétal.

10. La participation peut être directe ou indirecte. L'un des modes de participation les plus répandus consiste en la tenue régulière d'élections ouvertes, basées sur le suffrage universel et conçues comme une dimension essentielle de la démocratie représentative.

11. Quelle que soit la voie que la démocratie suive à l'avenir, la représentation en restera un élément déterminant. En tant que principe politique, elle est une relation par laquelle un individu ou un groupe se substitue à un plus grand nombre de personnes ou agit en leur nom. La représentation diffère de la démocratie en ce qu'elle reconnaît une distinction entre le gouvernement et les personnes gouvernées. La démocratie représentative, en tant que forme indirecte du régime démocratique, établit entre les représentants et les personnes représentées un lien qui garantit la défense des intérêts du peuple et l'expression de son point de vue. Le rapport de 2010 de l'Assemblée[5] concluait que « la crise de la représentation nous oblige à penser le lien politique entre société et pouvoir autrement que sous les formes traditionnelles du mandat et de la délégation. Sans remettre en question la démocratie représentative, il avançait que la représentation ne peut plus être la seule expression de la démocratie. Cette dernière doit aussi être renforcée au-delà de la représentation, en mettant en place des formes plus durables d'interaction entre les citoyens et les autorités afin d'inclure des éléments de démocratie directe dans le processus décisionnel. La démocratie participative devrait être renforcée en tant que processus dans lequel l'ensemble de la population participe à la conduite des affaires publiques tant au niveau local que régional et national.

12. La démocratie est un processus permanent et sans fin. Elle est un ensemble d'éléments différents et dynamiques. La démocratie n'est jamais un système pleinement abouti, elle reste toujours à parfaire dans une certaine mesure en raison de ses défauts. Elle en reste au stade où pour s'autocorriger, il est indispensable de savoir s'améliorer et innover. La démocratie souhaite être plus qu'elle n'a été. C'est une démocratie à venir, ainsi que le philosophe français Jacques Derrida aimait le répéter.

13. La démocratie découle fondamentalement de l'hypothèse selon laquelle la souveraineté populaire se fonde sur les citoyens. L'autorité de l'Etat est ancrée dans la volonté du peuple et les gouvernements justes et légitimes ne peuvent que s'appuyer sur le consentement explicite de celui-ci.

---

[3] Projet de résolution adopté par la commission des questions politiques et de la démocratie (Rapporteur : M. Andreas Gross), 29 mai 2012, paragraphes 2 et 3.
[4] Ibid, paragraphe 20, 20.1.
[5] Doc. 12279, 7 juin 2010, La démocratie en Europe : crise et perspective.

14. Dans les démocraties modernes, ce consentement suppose la médiation de représentants, choisis par des élections régulières, périodiques, libres et équitables, fondées sur le suffrage universel et secret.

15. Les systèmes démocratiques pérennes se caractérisent par les traits suivants : participation politique digne de ce nom, concurrence démocratique, protection des droits humains fondamentaux, gouvernance légitime et valeurs démocratiques affirmées avec force.

16. L'action visant à soutenir les pratiques et valeurs démocratiques suit donc quatre grands axes : participation politique, élections compétitives, droits de l'homme et prééminence du droit[6].

17. La démocratie d'un pays et la structure de gouvernance commencent par une Constitution et les règles que celle-ci définit.

18. Les constitutions répartissent le pouvoir et l'autorité entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire et sur le plan hiérarchique entre les niveaux national / fédéral, régional (province/ Etat) et municipal et local. L'attribution des mandats à des fins de contrôle, de réglementation, de représentation et de transparence entre les trois branches du pouvoir et les divers niveaux politiques crée un réseau de contre-pouvoirs qui constitue le cadre fondamental de la transparence démocratique[7].

19. Dans une démocratie, les responsables politiques doivent rendre des comptes avant tout aux citoyens qui les élisent, bien que leurs rapports avec les électeurs soient ténus. D'abord, les élections peuvent être un mécanisme limité et plutôt distant pour rendre des comptes ; ensuite, dans les systèmes où l'on vote pour des listes de partis plutôt que pour des représentants individuels, les responsables politiques élus tendent à rendre des comptes aux chefs de partis et dans un second temps seulement aux électeurs, et enfin, les personnalités désignées à des fonctions de responsabilité par les autorités au pouvoir peuvent estimer qu'elles doivent allégeance aux décideurs politiques, d'où un sentiment distant et diffus de responsabilité à l'égard de la population[8].

20. La démocratie moderne peut uniquement fonctionner si elle se dote de certaines limites qu'elle juge légitimes et raisonnables. Naturellement, la limitation du mandat des titulaires de fonctions politiques et de leur droit d'être (ré)élus, ainsi que les incompatibilités de nature politique et économique et l'interdiction de se présenter aux élections sont des institutions clés qui limitent la démocratie, tout en la rendant possible.

21. Par ailleurs, les effets de ces limites sur les institutions démocratiques d'un pays donné dépendent largement de leur dimension constitutionnelle, de leur réalisation pratique et surtout du modèle d'organisation du pouvoir dans le pays, c'est-à-dire du type de régime, de nature parlementaire, présidentielle ou à caractère mixte. La séparation des pouvoirs a aussi été mise à mal par les pouvoirs technocratiques que l'exécutif en place revendique au détriment du parlement. À notre époque, les parlements peuvent être classés trois catégories. La première est celle des parlements qui définissent les politiques : ils sont dotés d'une autonomie importante et pèsent activement sur les choix politiques (par exemple, le Congrès des Etats-Unis) ; la deuxième est celle des parlements ayant une influence sur les politiques : en réagissant aux initiatives du pouvoir exécutif, ils peuvent transformer les politiques ; la troisième catégorie est

---

[6] Voir USAID, *"Policy, Democracy and Governance"*, novembre 1991, http://www.usaid.gov/policy/ads/200/demgov/demogov.pdf.

[7] Les règles constitutionnelles de répartition et de séparation des pouvoirs et de l'autorité diffèrent. On peut distinguer deux grandes catégories de structures modernes de gouvernance : présidentielle et parlementaire. Les détails des contre-pouvoirs institués par les systèmes présidentiels et parlementaires conditionnent le fonctionnement démocratique des institutions et la stabilité politique. Voir Riggs, Fred W. (1998), "Presidentialism vs. Parliamentarism: Implications for Representativeness and Legitimacy." *International Political Science Review*, Vol.18, No. 3, pp. 253-278.

[8] Voir Derick W. Brinkerhoff, (2001), *Taking Account of Accountability: A Conceptual Overview and Strategic Option*s, mars 2001, http://www1.usaid.gov/our_work/democracy_and_governance/publications/ipc/wp-14.pdf.

celle des parlements dominés par l'exécutif, qui n'ont qu'une influence mineure sur les politiques. Les parlements doivent défendre leur droit de contrôler l'action des gouvernements et d'avoir un rôle actif dans la prise de décision.

22. Concernant le lien entre la démocratie et la limitation des mandats, il est important de tenir compte d'un certain nombre de facteurs, tels que la géographie, l'histoire, la tradition, la culture politique, le niveau de développement du pays et la manière dont la démocratie a évolué. Ces facteurs ont une incidence sur les comportements politiques, par exemple, que les titulaires du pouvoir politique soient ou non disposés à démissionner sous la pression de l'opinion en raison d'une incompatibilité de leurs fonctions, due, par exemple, au caractère peu éthique du cumul de mandats.

23. Les démocraties ne sont pas toutes pareilles. Naturellement, certains régimes démocratiques favorisent davantage la représentation que d'autres. Il va sans dire que la qualité de la représentation des intérêts de la population dans un pays donné dépend largement du modèle de sélection du personnel politique et de gouvernement accepté dans ce pays. Les membres du Congrès américain, par exemple, doivent être des résidents de longue date du lieu où ils sont élus ; dans de nombreuses démocraties européennes, les élus sont souvent implantés dans une circonscription (en France et en Belgique, par exemple) ; une expérience antérieure au sein d'un exécutif local est un tremplin vers une carrière parlementaire ; les syndicats ont une grande influence sur le choix des membres travaillistes du Parlement britannique ; la classe politique compte aussi un certain nombre de personnes qui y entrent de leur propre initiative, etc.

24. Dans un certain nombre de pays démocratiques, bien qu'il existe un véritable pluralisme, l'influence des appareils des partis et le contrôle assuré par leurs dirigeants s'accroissent, tandis que la représentation des intérêts individuels recule. Le pouvoir politique se trouve ainsi concentré dans les mains d'un petit nombre de personnes, ce qui nous rappelle les dangers du modèle oligarchique décrits par Ostrogorski et Michels[9].

25. Des pratiques de corruption visant à influencer les décisions politiques ou à financer des partis politiques ont été recensées dans plusieurs pays d'Europe orientale et occidentale.

26. D'autres problèmes pouvant se poser dans les systèmes démocratiques sont notamment le faible recours aux instruments de démocratie directe, le manque de transparence des processus décisionnels, les cas de contrôle des médias et de la presse par l'exécutif, la concentration du pouvoir dans les mains de quelques propriétaires de médias qui entretiennent des liens étroits avec le pouvoir politique, ainsi que les cas de pratiques illégales liées à l'obtention d'informations.

27. La démocratie et la représentation sont au cœur du débat public européen depuis plusieurs années. Face à la crise actuelle de la démocratie et de la représentation, des mesures doivent être prises pour étendre et développer les droits de participation des citoyens, établir une nouvelle structure de participation et de délibération et renforcer l'indépendance des autorités de contrôle de façon à promouvoir la responsabilité politique et l'obligation de rendre des comptes dans ce domaine. « Un ordre démocratique ne peut être considéré comme légitime que si les citoyens ont l'impression et la conviction qu'ils peuvent jouer un rôle adéquat dans la vie démocratique et que des décisions politiques justes et bonnes sont prises », écrivait le politologue allemand Hans Vorlader[10].

[9] Ostrogorski, M (1902) La démocratie et l'organisation des partis politiques (*Democracy and the Organisation of Political Parties*, London : Macmillan) ; Michels, R (1911) (1962) Les partis politiques, étude sociologique des tendances oligarchiques des démocraties modernes (*Political Parties: Sociological Study of the Oligarchical Tendencies of Modern Democracy*, New-York : Collier).

[10] Frankfurter Alligemeine Zeitung, 12 juillet 2011

III. Discours théorique sur la limitation des mandats et le droit à la réélection des titulaires de fonctions politiques

28. Le mandat et la nécessité ou non de le limiter restent hier comme aujourd'hui un défi non seulement pour la théorie de la représentation, mais aussi pour la pratique démocratique contemporaine[11]. Il n'existe pas une théorie unique de la représentation. Il n'y a pas de réponse simple quand on a à l'esprit les tendances politiques et idéologiques liées aux différents modèles de représentation (modèle de tutelle, modèle délégué, modèle fondé sur le mandat, modèle de similarité)[12]. Le premier modèle (le modèle de tutelle) est basé sur la notion de représentation de Burke. Le deuxième (le modèle délégué) est inspiré de Thomas Paine, qui croit que les responsables politiques sont liés par les instructions de ceux qu'ils représentent et que des échanges fréquents entre les représentants et leurs électeurs sont nécessaires au moyen d'élections régulières et de brefs mandats. Les partisans du « modèle délégué » sont en faveur du *recall*/révocation ainsi que d'initiatives populaires et de référendums visant à davantage de contrôle sur les responsables politiques. Le modèle fondé sur le mandat est basé sur l'idée qu'un parti obtient un mandat populaire qui l'autorise à mettre en œuvre tous les programmes qu'il a soutenus durant la campagne électorale. Le « modèle de similarité » suggère que seuls ceux qui proviennent d'un groupe particulier peuvent le représenter, ainsi que ses intérêts.

29. La théorie de la représentation, qui est sans doute l'un des courants de pensée dont l'influence sur la pensée politique moderne a été le plus sensible, et la représentation elle-même donnent lieu à controverse. Naturellement, il n'est plus question de se demander qui doit être représenté, thème populaire lorsque la démocratie s'est développée aux XIX^{e}-XX^{e} siècles, étant donné le principe, largement accepté, de l'égalité politique par le biais du droit garanti à tous de voter et du principe selon lequel toute personne a droit à une voix.

30. Cependant, il serait plutôt simpliste de réduire la démocratie à la représentation et la représentation aux élections et au vote en faisant des responsables politiques des « représentants » uniquement parce qu'ils ont été élus. Il reste à se demander ce que les élus représentent et si l'on peut vraiment dire que ceux qui ont été élus représentent réellement les électeurs.

31. Bien que le débat sur la nature de la représentation se poursuive, chacun convient que la représentation est indéniablement liée aux élections. Il va de soi que ces dernières sont une condition *sine qua non*, mais cela ne permet pas de dire si cette condition est suffisante pour mener des activités politiques.

32. Pour certains analystes comme Joseph Schumpeter, « … la démocratie donne à penser que la peuple peut accepter ou rejeter ceux qui le gouvernent »[13]. Dans ce contexte, ce serait un « arrangement institutionnel » en vertu duquel les fonctions publiques sont pourvues par le biais de la concurrence livrée afin d'obtenir les voix des électeurs, qui élisent ou révoquent leurs représentants au sein des institutions gouvernementales en fonction d'intérêts spécifiques, politiques et autres. Cette approche est basée sur la théorie de l' « élitisme compétitif », qui souligne la signification de la rivalité des élites. Elle est aussi associée avec le modèle « réaliste » de démocratie, développé par Anthony Downs (1957) dans la « théorie

[11] Le présent rapport n'examinera pas en détail les aspects théoriques du mandat libre et impératif, mais il portera sur les éléments correctifs du mandat libre dans les Etats constitutionnels modernes. Certaines voix se font de plus en plus entendre pour évoquer le caractère "élastique" du mandat parlementaire ou pour souligner que les règles constitutionnelles des systèmes traditionnels ne peuvent couvrir ou prévoir toutes les situations juridiques qui se produisent en pratique. C'est pourquoi, se pose une question de perspective, c'est-à-dire de niveau acceptable des contradictions entre le droit constitutionnel d'une part et la pratique d'autre part. Le mandat reste étroitement lié au principe de pluralisme politique. La fonction d'un député ne peut être considérée en faisant abstraction de la réalité constituée par le jeu des partis et vice-versa. Par ailleurs, l'essence de la liberté de mandat tient aux garanties qui doivent être données aux députés sur leur indépendance face au parti qui les a désignés. Voir Turpin, C. (2002*), British Government and the Constitution* (London: Butterworths LexisNexis

[12] Cf. Heywood, Andrew (2007), Politics (troisième édition), Palgrave, Macmillan, pp. 248-252.

[13] Joseph Schumpeter. (1991) *Capitalism, Socialism and Democracy* (London: Harvester Wheatsheaf).

économique de la démocratie ». Celui-ci considère les responsables politiques comme des entrepreneurs, combattant sur le marché politique pour le pouvoir étatique, et les électeurs comme des consommateurs, qui votent pour ceux qui reflètent leurs intérêts.

33. Bien qu'il semble logique que les élections reflètent l'intérêt public, ou ce que « le peuple a à dire », il est difficile de déterminer ce qu'il dit réellement et en particulier les motifs qui dictent le choix des électeurs lors d'un scrutin.

34. Si on a à l'esprit les différents types d'élections et de systèmes électoraux, il est difficile de généraliser ce à quoi servent les élections. Les élections au niveau national remplissent pourtant trois fonctions importantes :

1. Servir d'instrument ou de mécanisme constitutif des institutions gouvernementales ;
2. Déterminer les grandes orientations de la politique publique ; et
3. Servir de pont entre gouvernants et gouvernés.

35. Dans tout système démocratique, des partis politiques modernes se concurrencent pour obtenir les suffrages des électeurs en fonction des programmes politiques qu'ils présentent[14]. C'est là une règle démocratique -clé. Cependant, la démocratie doit exister également entre deux échéances électorales au sein de l'Etat, ce qui suppose des mécanismes appropriés permettant à la population de se faire entendre pendant cette période.

36. Quand des lois et d'autres décisions politiques importantes sont adoptées dans un pays, les responsables politiques au pouvoir doivent avant tout tenir compte de l'opinion publique et de l'intérêt des électeurs, ce qui signifie directement que toute institution gouvernementale doit être ouverte à la population, que son travail doit être transparent et qu'elle doit rendre des compte à la population.

37. La limitation du mandat est une question – clé qui détermine la responsabilité politique des détenteurs du pouvoir et le droit d'être réélu à certaines fonctions.

IV. Limitation des mandats : de l'histoire à la norme et à la pratique contemporaines

38. L'histoire montre que la limitation du mandat n'est rien de nouveau dans la théorie démocratique, mais qu'au contraire on en retrouve les racines historiques à l'époque de la démocratie athénienne[15].

39. En effet, même aux IVe-Ve siècles avant J-C, les 500 citoyens qui siégeaient à la Boulè, l'assemblée d'Athènes, avaient un mandat de deux ans, tandis que le principe de rotation était considéré comme un mécanisme essentiel pour représenter les différents intérêts de la population et pour prévenir les abus de position à des fins privées[16].

40. La république romaine connaissait aussi un système de magistrats élus. Au terme de leur mandat, qui durait un an, ceux-ci ne pouvaient être réélus pendant les dix années suivantes.

41. Les systèmes politiques modernes reposent sur ces fondations. Ils prévoient ainsi :

---

[14] Voir Angelo Panebianco (1988), *Political Parties: Organization and Power*, (Cambridge: Cambridge University Press), Pippa Norris (1997), *Passages to Power: Legislative Recruitment in Advanced Democracies*, (Cambridge: Cambridge University Press), Richard S. Katz (2001), "The Problem of Candidate Selection and Models of Party Democracy", *Party Politics* 7, mai, p. 293.

[15] Voir A.H.M. Jones (1986) *Athenian Democracy* (Baltimore: John Hopkins University Press), p.105, *in :* Steven Millman, *"Term Limitations: Throwing Out the Burns-Or the Baby with the Bathwater?"*: http://web.mit/edu/millman/www/WPSA.html, et: Adam Przeworski, Susan C. Stokes, Bernard Manin (1999) *Democracy, Accountability, and Representation*, Cambridge University Press, p. 259-277.

[16] Voir Benjamin, Gerald et Michael Malbin (1992) *Limiting Legislative Terms*, Congressional Quarterly Press, Washington D.C.

1. un gouvernement élu par les citoyens dans le cadre d'élections générales, libres, directes, démocratiques et équitables ;
2. une participation active des citoyens à la vie politique et sociale, c'est-à-dire une participation civique ;
3. la protection des droits de l'homme et des libertés de tous les citoyens sans exception ; et
4. la prééminence du droit par l'égale application de la loi à tous.

42. Le débat sur la limitation des mandats porte essentiellement sur deux points dans les travaux universitaires :

- l'encouragement de la rotation des fonctions et l'élimination du phénomène « d'avantages automatiques » pour les titulaires de fonctions ; et parallèlement
- l'élimination de l'obligation pour une personne de rester longtemps en fonction pour pouvoir obtenir certains droits ou privilèges de fonction[17].

43. Aujourd'hui, la limitation des mandats et la possibilité d'être réélu sont associées avant tout à l'élection du Chef de l'Etat, et plus rarement à la réélection des titulaires d'autres fonctions publiques (de nature politique : députés, conseillers locaux ou régionaux, premiers ministres, ministres, maires etc.).

44. La Constitution mexicaine figure parmi les rares lois fondamentales du monde qui excluent la possibilité de mandats parlementaires successifs[18].

45. Dans certains Etats, le Président (et le vice-président) du Parlement ne peuvent pas être réélus. Tel est par exemple le cas en Andorre[19].

46. La Constitution portugaise comprend une disposition qui interdit l'exercice à vie d'une fonction politique au niveau national, régional ou local[20].

47. La Constitution du Liechtenstein, prévoit directement, ce qui est rare, que les députés peuvent être réélus[21].

48. Lors des élections de 1994 au Congrès, les candidats républicains à la Chambre des Représentants se sont engagés, dans le cadre de leur programme électoral, le « contrat avec l'Amérique » (*the Contract with America*), à promouvoir un amendement constitutionnel limitant le nombre de mandats pouvant être exercés au Congrès. Ils soutenaient que le Congrès, comme institution de politiciens professionnels dont l'obligation de rendre compte et la réactivité étaient érodées, s'était éloigné de la vision des Pères Fondateurs, selon lesquels le Congrès devait être le « parlement du citoyen » (« *citizen legislature* »), ce qui avait ouvert la voie aux scandales politiques, à un endettement énorme de l'Etat et au déficit. Pour eux, la politique ne devait pas être un emploi à vie. Les électeurs ont soutenu la limitation des mandats comme les dispositions les plus populaires du « contrat avec l'Amérique ». Les républicains ont gagné les élections, et obtenu la majorité à la Chambre. Cependant, la plupart des démocrates, ainsi que certains représentants et sénateurs républicains, se sont opposés à la limitation des mandats, et ont expliqué qu'elle remplacerait des parlementaires expérimentés par d'autres qui seraient inexpérimentés, ce qui donnerait davantage de pouvoir aux fonctionnaires non élus, qui n'ont pas un mandat limité, et que de telles limitations préviendraient le peuple de voter pour qui il

[17] Voir Abramowitz, Alan (1991) "Incumbency, Campaign Spending and the Decline of Competition in U.S. Elections", *Journal of Politics*, 53 (1), p. 34-56 ; Ansolabehere, Stephen, Marc Hansen, Shigeo Hirano et James M. Snyder Jr. (2007) "The Incumbency Advantage in U.S. Primary Elections", *Electoral Studies*, 26(3), p. 660-668, Lott, John R. Jr. (1986) "Brand Names and Barriers to Entry in Political Markets", *Public Choice*, 51, p. 87-92.

[18] Article 59 de la Constitution mexicaine : les sénateurs et les députés au Congrès de l'Union ne peuvent être réélus.

[19] Article 55.3 de la Constitution.

[20] Article 118 de la Constitution portugaise : Nul ne peut exercer à vie de fonction politique au niveau national, local ou régional.

[21] Article 47 de la Constitution du Liechtenstein.

entend. Même ceux qui soutenaient la limitation des mandats étaient en désaccord sur la portée et la longueur de cette limitation : deux mandats de deux ans (six ans), quatre mandats (huit ans) ou six mandats (douze ans) ? Plus de douze projets de loi ont été déposés, mais n'ont pas atteint la majorité des deux tiers qui était nécessaire. En 1995, la Cour suprême a annulé une loi de l'Arkansas interdisant aux candidats sortants qui avaient siégé six ans à la Chambre ou douze au Sénat d'être présents sur le bulletin de l'Etat. La Cour a dit dans son arrêt qu'une telle restriction, imposée par l'Etat, est contraire au principe fondamental de la démocratie représentative, garanti par la Constitution, selon lequel « le peuple choisit par qui il lui plaît d'être gouverné »[22]. Elle voulait ainsi dire que la limitation des mandats ne pouvait être imposée que par un amendement constitutionnel.

V. Aspects constitutionnels et légaux de la limitation des mandats et du droit du Chef de l'Etat d'être réélu

49. Dans la plupart des cas, les constitutions des Etats membres du Conseil de l'Europe et de pays qui ne sont pas membres de l'Organisation, comportent des dispositions limitant la durée du mandat du Chef de l'Etat et donnant à celui-ci **le droit d'être réélu une seule fois**.

50. Il en va ainsi pour l'Albanie[23], l'Arménie[24], l'Autriche[25], la Bosnie-Herzégovine[26], le Brésil[27], la Bulgarie[28], la Croatie[29], la République tchèque[30], l'Estonie[31], la Finlande[32], la France[33], la Géorgie[34], l'Allemagne[35], la Grèce[36], la Hongrie[37], l'Irlande[38], le Kirghizistan[39], la Lettonie[40], la

[22] U.S. Term Limits v.Thornton, 514 U.S. - 131L Ed 2d 881, 115 Ct - (1995).
[23] Article 88 de la Constitution albanaise : Le Président de la République est élu pour un mandat de cinq ans. Il a le droit d'être réélu une fois.
[24] Article 50.3 de la Constitution arménienne : La même personne ne peut être élue Président de l'Etat pour plus de deux mandats successifs.
[25] Article 60 de la Constitution autrichienne : Le Président fédéral a un mandat de six ans. Il n'a le droit d'être réélu qu'une fois.
[26] Article 5 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine : Le mandat des membres de la Présidence élus lors des premières élections est de deux ans, tandis que le mandat des membres élus par la suite est de quatre ans. Les membres de la Présidence ne peuvent exercer cette fonction que pour un mandat de plus, à la suite de quoi ils ne peuvent être candidats pendant quatre ans.
[27] Article 14 de la Constitution brésilienne : le Président de la République, le gouverneur de l'Etat, les gouverneurs des entités fédérales, les maires et leurs adjoints peuvent être réélus uniquement pour un mandat consécutif.
[28] Article 95 de la Constitution bulgare : Le Président et le Vice-président peuvent être réélus à cette fonction pour un mandat seulement.
[29] Article 95.2 de la Constitution croate : Nul ne peut être élu Président de la République pour plus de deux mandats. Dans un arrêt (CRO-1997-2-027, 11.06.1997, U-VII-700/1997), la Cour constitutionnelle de Croatie s'est prononcée sur cette disposition constitutionnelle, qui limite précisément le nombre de mandats successifs du Président de la République.
[30] Article 57 de la Constitution tchèque : Nul ne peut être élu Président pour plus de deux mandats successifs.
[31] Article 80 de la Constitution estonienne : Le Président de la République est élu pour un mandat de cinq ans. Nul ne peut être élu Président de la République pour plus de deux mandats consécutifs.
[32] Article 54 de la Constitution finlandaise : Election du Président de la République – Le Président de la République est élu au suffrage direct pour un mandat de six ans. Il doit être né finlandais. La même personne ne peut être élue Président pendant plus de deux mandats consécutifs.
[33] Article 6 de la Constitution française : Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. Nul ne peut exercer plus de deux mandats consécutifs.
[34] Article 70 de la Constitution géorgienne : Le Président géorgien est désigné par une élection générale, égale et directe au suffrage secret et pour un mandat de cinq ans. La même personne peut être élue comme président pour deux mandats consécutifs seulement.
[35] Article 54, paragraphe 2, de la Loi fondamentale allemande : Le mandat de président fédéral est de cinq ans. La réélection est possible pour un mandat de plus seulement.
[36] Article 30 de la Constitution grecque : La réélection de la même personne à la présidence est possible pour un nouveau mandat seulement.
[37] Article 10 de la Constitution hongroise : le Président de la République ne peut être réélu plus d'une fois.
[38] Article 12 de la Constitution irlandaise : Le Président de la République exerce ses fonctions pour un mandat de sept ans à compter du jour où il entre en fonction. La personne qui exerce ces fonctions ou qui a exercé ces fonctions auparavant peut être réélue pour un seul mandat de plus.
[39] Article 61 de la Constitution kirghize : la même personne ne peut être élue deux fois Président.
[40] Article 39 de la Constitution lettone : La même personne ne peut exercer les fonctions de Président plus de huit ans, soit deux mandats consécutifs.

Lituanie[41], la Moldova[42], le Monténégro[43], la Pologne[44], la Roumanie[45], la Fédération de Russie[46], la Serbie[47], la Slovaquie[48], la Slovénie[49], "l'ex-République yougoslave de Macédoine"[50], la Turquie[51] et l'Ukraine[52]. En Andorre, cette limitation s'applique au Chef du Gouvernement[53].

51. En conséquence, ces dispositions prévoient que la personne qui est élue Président de l'Etat pour deux mandats consécutifs ne peut être candidate à la présidence lors des élections suivantes, ce qui n'exclut pas la possibilité qu'elle soit désignée pour ce faire lors d'élections futures.

52. Par ailleurs, il y a des constitutions qui interdisent la réélection de la même personne comme président une fois que le mandat prévu constitutionnellement arrive à expiration (il en va ainsi à l'article 70 de la Constitution sud-coréenne, en vertu duquel le mandat du Président est de cinq ans et le Président ne peut être réélu).

53. En vertu d'une disposition analogue de la Constitution mexicaine[54], la personne élue Président de la République pour un mandat de six ans ne peut en aucun cas exercer à nouveau cette fonction. Les lois fondamentales d'Israël prévoient aussi que le Président ne fait qu'un seul mandat[55].

54. La Constitution suisse est un cas intéressant[56]. Elle prévoit que « l'Assemblée fédérale élit pour un an un des membres du Conseil fédéral à la présidence de la Confédération et un autre à la vice-présidence du Conseil fédéral ». « Ces mandats ne sont pas renouvelables pour l'année suivante », si bien que les mêmes personnes ne peuvent être réélues comme président ou vice-président de la Confédération. La phrase suivante précise que « le président ou la présidente sortants ne peut être élu à la vice-présidence » l'année suivante.

55. Aux Etats-Unis, la limitation des mandats existe depuis la période coloniale[57]. En effet, William Penn envisagea le premier dans sa Charte des libertés de Pennsylvanie une limitation des mandats, fixée à trois élections consécutives pour la chambre haute du Congrès colonial.

---

[41] Article 78 de la Constitution lituanienne : La même personne ne peut être élue Président de la République pour plus de deux mandats consécutifs.
[42] Article 80, paragraphe 4, de la Constitution moldave : Nul ne peut être Président de la République pendant plus de deux mandats consécutifs.
[43] Article 97 de la Constitution du Monténégro : La même personne peut être élue Président du Monténégro pour deux mandats au maximum.
[44] Article 127 de la Constitution polonaise : Le Président de la République polonaise est élu pour un mandat de cinq ans. Il peut être réélu pour un mandat seulement.
[45] Article 81 de la Constitution roumaine : Nul ne peut exercer les fonctions de Président roumain pendant plus deux mandats consécutifs.
[46] Article 81 de la Constitution fédérale russe : La même personne ne peut exercer les fonctions de Président pendant plus de deux mandats consécutifs.
[47] Article 116 de la Constitution serbe : Nul ne peut être élu Président de la République pour plus de deux mandats.
[48] Article 103 de la Constitution slovaque : La même personne ne peut être élue Président slovaque pour plus de deux mandats consécutifs.
[49] Article 103 de la Constitution slovène : le Président de la République est élu pour un mandat de cinq ans et peut être élu au maximum pour deux mandats consécutifs.
[50] Article 80 de la Constitution : le Président de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » est élu pour un mandat de cinq ans au suffrage universel et direct à bulletins secrets. La même personne ne peut être élue plus de deux fois Président de « l'ex-République yougoslave de Macédoine ».
[51] Article 101 de la Constitution turque : Le mandat du Président turc est de cinq ans. Le Président de la République peut être élu deux fois au maximum.
[52] Article 103 de la Constitution ukrainienne : La même personne ne peut être élue Président ukrainien pour plus de deux mandats consécutifs.
[53] Article 78 de la Constitution andorrane : Le Cap de Govern [Chef du Gouvernement] ne peut exercer sa charge au-delà de deux mandats consécutifs complets.
[54] Article 83 de la Constitution mexicaine.
[55] Article 3 de la Loi fondamentale israélienne de 1964 sur l'élection du Président de l'Etat.
[56] Article 176 de la Constitution fédérale suisse.
[57] Voir Alan Grant (1995), "The Term Limitation Movement in the United States", *Parliamentary Affairs* 48, p. 515-530.

56. La limitation des mandats est d'ordinaire placée dans le contexte d'un « système de rotation » ou du principe de « fonctions par rotation »[58].

57. Ce système, ou plutôt ce principe, figurait dans sept constitutions sur dix des Etats-Unis nouvellement formés. Ces dernières prévoyaient expressément la nécessité de faire tourner les titulaires de fonctions publiques et une limitation de la durée de leurs fonctions.

58. Les Articles de la Confédération, adoptés par le Congrès continental en 1777, comprennent aussi des dispositions sur la rotation des fonctionnaires et sur la limitation du mandat des membres du Congrès à un maximum de trois ans[59].

59. Bien que la Constitution fédérale américaine de 1787 ne prévoie pas de limitation du mandat présidentiel, il semble que le fait que George Washington ait quitté volontairement sa fonction de Président après son second mandat a créé une règle, qui est devenue une coutume constitutionnelle. Aucun président ne s'est présenté une troisième fois par la suite ; à l'exception de Franklin Roosevelt, qui brigua un troisième mandat pendant la Seconde guerre mondiale (avant que les Etats-Unis entrent en guerre) et un quatrième en 1944. A l'issue de la guerre pourtant, la pratique instaurée par George Washington fut inscrite dans la Constitution par le 22e amendement, adopté le 27 février 1951. Cet amendement a été complété par une mention qui prévoit qu'en cas de décès ou de démission du Président, le Vice-président assume ses fonctions et que s'il est président pendant plus de deux ans, il ne peut être réélu qu'une fois, c'est-à-dire que la personne qui a été président pendant plus de six ans ne peut être réélue au cours des quatre années qui suivent[60].

60. Il est intéressant de noter que la limitation à deux mandats ne concerne par le vice-président ni les Représentants, ni les Sénateurs. Cependant, la Constitution fédérale américaine interdit à un Représentant ou à un Sénateur de faire office de grand électeur (pour l'élection présidentielle)[61].

VI. Arguments pour ou contre la limitation des mandats des titulaires de fonctions politiques

61. La théorie de la limitation des mandats a ses adeptes et ses opposants.

62. Pour les opposants, le remplacement fréquent des titulaires de fonctions publiques (politiques) dans un pays peut nuire à la qualité et à la continuité de la politique menée par les autorités et créer une réelle incertitude politique. Pour les adeptes du principe de limitation, le changement de titulaires est bénéfique pour le système, car il favorise l'expression d'idées nouvelles, encourage le pluralisme de la pensée politique, dissuade toute domination politique et surtout prévient tout tentation d'être irremplaçable au sein de la classe politique.

63. Il est vrai que l'absence de limites interdisant la réélection de parlementaires et ses effets sont considérablement atténués par les activités des partis de l'opposition au parlement et par la transparence accrue des parlements démocratiques et la large publicité à laquelle donne lieu leur activité. Ces deux points montrent sans doute pourquoi la plupart des constitutions ne

[58] T. H. Benton (1854), *Thirty Years' View*, Volume 1, (New York: Appleton).
[59] Voir Edmund C. Burnett (1941*), the Continental Congress* (New York: Macmillan), p.250.
[60] En 2007, le professeur Larry J. Sabato, de la *Virginia University*, a rouvert le débat sur la limitation des mandats par un article intitulé "*More perfect Constitution*", où, selon lui, la réussite et la popularité remarquables du mandat limité au niveau des Etats dans les années 1990 lui donnait le droit de proposer également ce modèle pour le Congrès fédéral. Dans ces conditions, l'auteur proposait un nouvel amendement de la Constitution fédérale américaine, à rédiger par une Convention constitutionnelle extraordinaire, parce qu'il pensait que les membres du Congrès ne proposeraient ni ne voteraient jamais d'eux-mêmes un amendement qui limiterait leur pouvoir. La Cour suprême des Etats-Unis elle-même a estimé clairement en 1995 que le mandat des membres du Congrès, c'est-à-dire la possibilité d'être réélu à cette fonction, devrait être limité. Un certain nombre d'initiatives gouvernementales et de sondages ont été réalisés à l'appui de cette idée, laissant entendre que cette dernière constituerait une garantie contre la tyrannie et la corruption.
[61] Article 2, section 1, paragraphe 2.

restreignent aucunement la réélection des parlementaires. En conséquence, on peut tirer la même conclusion pour le maintien de ministres au sein de gouvernements de coalition, à l'inverse des gouvernements homogènes.

64. A la différence des cas où l'exécutif est homogène, parce qu'il émane souvent d'un seul parti, les gouvernements de coalition peuvent davantage contrôler leurs membres, étant donné que les partis sont convenus de partager la question de la responsabilité politique pour ce qui a été fait ou ce qui ne l'a pas été.

65. Le modèle électoral majoritaire, où les titulaires de fonctions politiques sont désignés directement par les électeurs, conduirait bien davantage à l'admissibilité d'un mandat parlementaire illimité qu'un régime fondé sur un modèle purement proportionnel à listes bloquées où les partis politiques ont le dernier mot.

66. Par ailleurs, le fait de ne pas limiter les mandats permettrait un renforcement de fait de la position du chef de l'Etat dans les systèmes parlementaires et dans une plus grande mesure dans les systèmes semi-présidentiels. Dans les systèmes présidentiels, il fait naître le danger d'avoir un « monarque républicain ».

67. Il ne faut pas oublier que dans les pays sans tradition démocratique ni société civile développée, le fait de ne pas limiter les mandats du chef de l'Etat peut porter au pouvoir un nouveau « César » ou un nouveau « Bonaparte » indépendamment du modèle de prééminence du droit ou de démocratie.

68. Les arguments avancés à l'encontre de la limitation des mandats portent le plus souvent sur l'idée que les citoyens ont le droit de dire qui les gouvernera et qu'il appartient à eux seuls de choisir librement et sans restriction leur responsables politiques. Si le peuple souhaite qu'une personne le gouverne pendant une durée plus longue, il devrait pouvoir exercer ce droit[62].

69. Dans ces conditions, les opposants soutiennent que le grand public donne habituellement ses faveurs à ceux qui ont le plus d'expérience politique, ce qui peut être déterminant pour remporter une élection.

70. Du fait des risques pour l'équilibre des pouvoirs, et même pour la démocratie en tant que telle, qu'implique la possibilité pour le président sortant d'être réélu plus d'une fois, la Commission de Venise réitère son approche critique à l'égard des dispositions constitutionnelles permettant plus d'une réélection du chef de l'Etat dans les régimes présidentiels et semi-présidentiels.[63]

71. Au contraire, l'interdiction de la réélection des parlementaires implique le risque que le pouvoir législatif soit dominé par des politiciens inexpérimentés. Cela peut conduire à accroître le déséquilibre en faveur de l'exécutif, même si le chef de l'Etat, voire les ministres, ne sont pas rééligibles, puisque l'exécutif peut s'appuyer sur une fonction publique permanente.

[62] Alexander Tabarrok (1994), « A Survey, Critique, and New Defense of Term Limits », *The Cato Journal*, Vol. 14, No. 2, Fall : http://www.cato.org/pubs/journal/cjv14n2-9.html.

[63] CDL-AD(2009)010, par. 8 ss (Azerbaïdjan) ; CDL-AD(2004)029 (Bélarus) ; CDL-AD(2007)045, par. 37 (Kirghizistan).

VII. Examen théorique et constitutionnel de la limitation de la possibilité de cumuler plusieurs mandats en occupant diverses fonctions politiques (question de l'incompatibilité)

72. L'incompatibilité, qui est la limitation de la possibilité d'exercer simultanément plusieurs mandats en occupant diverses fonctions politiques, est une question très banale de la théorie constitutionnelle[64] et du droit parlementaire[65].

73. Pour M. Ameller, l'incompatibilité est « la règle qui interdit aux parlementaires de se livrer à certaines activités au cours de leur mandat… Elle vise à empêcher les députés de devenir dépendants soit des pouvoirs publics, soit d'intérêts privés. Cependant, elle s'applique aussi de façon plus indirecte : elle n'empêche pas un député d'être candidat, pas plus qu'elle ne permet de remettre en cause une élection pour ce motif. Cependant, le député doit choisir dans un délai donné, en général assez court, entre le mandat de député et la fonction qui est considérée comme incompatible avec ce dernier »[66].

74. Cette définition est restée valide au fil des ans.

75. En général, personne ne peut être membre des deux chambres à la fois dans un système bicaméral. C'est là une règle logique étant donné la théorie sous-jacente au bicaméralisme[67].

76. Le but premier de l'incompatibilité est de faire en sorte que les activités publiques ou privées des parlementaires n'influencent pas leur rôle de représentants de la nation.

77. C'est pourquoi, dans la plupart des pays, le principe de la séparation des pouvoirs est à l'origine des incompatibilités « traditionnelles » entre les mandats parlementaires et ministériels ou judiciaires et certaines fonctions publiques.

78. Tel est le cas dans différents pays comme Andorre[68], le Brésil[69], la Bulgarie[70], le Portugal[71], la Suisse[72], la Turquie[73], l'Ukraine[74], l'Espagne[75], "l'ex-République yougoslave de Macédoine"[76] etc.

---

[64] Voir les observations particulièrement intéressantes de Carl Schmitt (2008), *Constitutional Theory*, (Duke University Press).

[65] Voir Avril, P./Gicquel, J. (1988), *Droit parlementaire*, Paris.

[66] Voir Ameller, M., (1966), *Parliaments*, Cassell, London, p. 66.

[67] Il y a aussi incompatibilité en Italie et en Espagne entre le mandat de député et de membre d'une assemblée régionale. Il en va de même en Belgique depuis l'élection directe des assemblées de région et de communauté (1995) à l'exception des 21 sénateurs nommés.

[68] Article 16.3 de la « loi qualifiée » du régime électoral et du référendum du 3 septembre 1993 :
« Les membres du Conseil Général (députés) et les membres du Gouvernement sont inéligibles aux élections communales, et les membres des communes (conseillers municipaux) sont inéligibles aux élections du Conseil Général (Parlement) si au préalable ils n'ont pas démissionné de leur mandat ». En outre, selon l'article 18, personne ne peut être candidat simultanément au Conseil Général (Parlement) et au Comú (Municipalité) au cas où l'élection se déroule le même jour.

[69] Voir Constitution brésilienne, article 14, paragraphes 5 et 6.
(5) Le Président de la République, les Gouverneurs d'Etats et de districts fédéraux, les maires et ceux qui leur succèdent ou qui les remplacent pendant les six mois précédant l'élection, ne sont pas éligibles aux mêmes fonctions au cours du mandat suivant.
(6) Pour exercer d'autres fonctions, le Président de la République, les Gouverneurs d'Etat et de districts fédéraux et les maires doivent démissionner de leurs fonctions respectives au moins six mois avant l'élection.
Article 54 [Mesures interdites]
Les Représentants et les Sénateurs ne peuvent :
I. à partir de la délivrance des attestations :
a) exécuter ou maintenir un contrat avec une organisation publique, une entité gouvernementale autonome, un établissement public, un groupement d'intérêt public à capital mixte, ou une entreprise de services publics sauf si le contrat est conforme à des clauses uniformes ;
b) accepter ou exercer un poste, une fonction ou un emploi rémunérés, y compris ceux qui peuvent être dénoncés *ad nutum*, au sein des entités visées au point précédent ;
II. à partir de leur entrée en fonction :
a) être les propriétaires, les contrôleurs ou les directeurs d'une société qui bénéficie d'un privilège en raison d'un contrat avec une entité publique ou qui y exerce des fonctions rémunérées ;
b) occuper un poste ou une fonction susceptible d'être abandonné « ad nutum » dans les entités visées au point I a) ;
c) défendre une cause dans laquelle l'une des entités visées au point I a) a un intérêt ;

d) détenir plus d'un poste ou fonction public électif.

Article 55 [Révocation du mandat]

0) Un Représentant ou un Sénateur perd sa fonction :

I. s'il viole l'une des interdictions déterminées à l'article précédent ;

II. si sa conduite est déclarée incompatible avec les bons usages parlementaires.

[70] Voir **Constitution bulgare, article 68 [Incompatibilité, mandat en sommeil]**

1) Un député ne peut occuper un autre poste gouvernemental ni se livrer à une quelconque autre activité que la loi qualifie d'incompatible avec le statut de député à l'Assemblée nationale.

2) Un député désigné comme ministre cesse d'être député pendant son mandat de ministre. Pendant cette période, il est remplacé à l'Assemblée nationale selon les modalités établies par la loi.

Article 95 [Réélection, incompatibilité]

1) Le Président et le Vice-président sont éligibles pour une réélection seulement à la même fonction.

2) Ils ne peuvent être députés à l'Assemblée nationale, ni se livrer à une autre activité économique ou publique d'Etat, ni participer à la direction d'un parti politique.

Article 113 [Incompatibilité]

1) Aucun membre du conseil des ministres ne peut occuper un poste ou se livrer à des activités incompatibles avec le statut de membre de l'Assemblée nationale.

2) L'Assemblée nationale est libre de déterminer tout autre poste ou activité interdit à un membre du conseil des ministres.

[71] Voir **Constitution portugaise, article 157. Cas d'incompatibilité**

1) Un député nommé membre du gouvernement ne peut exercer son mandat tant que cette désignation est en vigueur. Sa place est temporairement occupée ainsi que le prévoit l'article précédent.

2) La loi détermine les autres cas d'incompatibilité.

Article 163. Forfaiture et renonciation à des mandats

1) Un député de l'Assemblée est privé de son mandat si :

a) il fait l'objet des incapacités ou des incompatibilités prévues par la loi.

[72] Voir **Constitution fédérale suisse, article 144. Incompatibilités**

1) Les fonctions de membre du Conseil national, du Conseil des Etats, du Conseil fédéral et de juge au Tribunal fédéral sont incompatibles.

2) Les membres du Conseil fédéral, de même que les juges au Tribunal fédéral assumant une charge complète, ne peuvent exercer aucune autre fonction au service de la Confédération ou d'un canton, ni se livrer à une autre activité lucrative.

3) La loi peut prévoir d'autres incompatibilités.

[73] Voir **Constitution turque, article 82. Activités incompatibles avec la députation**

1) Les membres de la Grande Assemblée nationale de Turquie ne peuvent accepter de fonctions ni auprès de l'Etat et des autres personnes morales publiques ou organisations qui y sont rattachées; ni auprès des entreprises et sociétés dans lesquelles l'Etat ou les autres personnes morales publiques ont une participation directe ou indirecte; ni dans les conseils d'administration ou de contrôle des associations d'utilité publique qui bénéficient en vertu de la loi de ressources et avantages particuliers, des fondations qui reçoivent une subvention de l'Etat et jouissent d'une exemption fiscale, des organisations professionnelles qui ont le caractère d'établissements publics et des syndicats ainsi que des unions formées par ces organisations et syndicats; ils ne peuvent en devenir mandataires, ni souscrire, directement ou indirectement, quelque engagement que ce soit pour leur compte, ni en accepter des fonctions de représentation ou des missions d'arbitrage.

2) Les membres de la Grande Assemblée nationale de Turquie ne peuvent être chargés d'aucune mission, officielle ou privée, subordonnée à une proposition, une recommandation, une nomination ou une approbation de l'exécutif. L'acceptation par un membre d'une mission temporaire ayant un objet déterminé et ne dépassant pas six mois, et qui lui est proposée par le Conseil des ministres, est subordonnée à l'autorisation de l'Assemblée.

3) Les autres fonctions et activités incompatibles avec la qualité de membre de la Grande Assemblée nationale de Turquie sont spécifiées par la loi.

[74] Voir **Constitution ukrainienne, article 78.** Les députés du peuple d'Ukraine exercent leurs compétences à plein temps. Ils ne peuvent avoir d'autre mandat représentatif, ni exercer une autre fonction publique ou lucrative, ni se livrer à aucune activité rémunérée ou d'affaires (à l'exception de l'enseignement, de la recherche et d'autres activités créatrices), ni être membre d'un organe de direction ou d'un comité de surveillance d'une entreprise ou d'une organisation à but lucratif. Les conditions liées à l'incompatibilité du mandat de député avec d'autres types d'activités sont déterminées par la loi.

Article 103, paragraphe 4. Le Président ukrainien ne peut avoir d'autre mandat représentatif, occuper une fonction au sein des pouvoirs publics ou d'associations non gouvernementales, exercer des activités rémunérées ou d'affaires, ni être membre d'un conseil d'administration ou d'un comité de surveillance d'une entreprise à but lucratif.

Article 120. Les membres du Cabinet des ministres d'Ukraine, les chefs des organes exécutifs centraux et locaux ne peuvent cumuler leurs fonctions avec d'autres activités (à l'exception de l'enseignement, de la recherche et d'activités créatrices en dehors des heures de travail), ou être membres d'un service administratif ou du comité de surveillance d'une entreprise à but lucratif.

[75] Voir **Constitution espagnole, article 67 [Incompatibilité, liberté du mandat]**

1. Nul ne peut être membre des deux chambres simultanément, ni cumuler le mandat de membre d'une assemblée de communauté autonome et celui de député au Congrès.

2. Les membres des Cortes generales ne sont pas liés par un mandat impératif.

3. Les réunions de parlementaires qui ont lieu sans convocation règlementaire ne lient pas les chambres. Ceux-ci ne peuvent alors exercer leurs fonctions ni bénéficier de leurs privilèges.

Article 70. [Inéligibilité, incompatibilité]

79. Par ailleurs, la règle des incompatibilités est en principe étrangère au concept de régime parlementaire, qui est fondé sur une collaboration étroite entre les pouvoirs législatif et exécutif[77].

80. A l'exception de la Belgique[78], de la France[79], des Pays-Bas[80], de la Norvège[81] et de la Suède[82], le cumul des fonctions parlementaires et ministérielles est non seulement autorisé

---

1) La loi électorale détermine les causes d'inéligibilité et d'incompatibilité concernant les députés et les sénateurs ; elles incluent en tout cas :
a) les membres de la Cour constitutionnelle ;
b) les hauts fonctionnaires de l'administration d'Etat désignés par la loi, à l'exception des membres du gouvernement ;
c) le Défenseur du peuple ;
d) les magistrats, juges et procureurs en activité ;
e) les militaires professionnels et les membres des forces armées et des services de sécurité et de la police en activité ; et
f) les membres des commissions (*Juntas*) électorales.
2. La validité des mandats et des accréditations des membres de chaque chambre est soumise au contrôle judiciaire, selon les termes établis par la loi électorale.

Article 98 [Composition du gouvernement, Président, incompatibilités]

1. Le gouvernement se compose du président, des vice-présidents, le cas échéant, des ministres et des autres membres, que la loi institue.
2. Le président dirige l'action du gouvernement et assure la coordination des tâches des autres membres du gouvernement, sans préjudice des compétences et de la responsabilité directe de chacun d'eux dans sa gestion.
3. Les membres du gouvernement ne peuvent exercer d'autres fonctions représentatives que celles du mandat parlementaire, ni aucune autre fonction publique qui ne découle pas de leur charge, ni aucune activité professionnelle ou commerciale.
4. La loi fixe le statut et les incompatibilités des membres du gouvernement.

[76] Voir **Constitution de « l'ex-République yougoslave de Macédoine », article 63, paragraphe 5.**
Les cas où un citoyen ne peut être élu comme député, en raison d'une inéligibilité ou de l'incompatibilité de cette fonction avec d'autres fonctions publiques ou professions sont déterminés par la loi.
Article 67, paragraphe 3. La fonction de Président de l'Assemblée n'est pas compatible avec l'exercice d'autres fonctions publiques, d'une profession ou de fonctions au sein d'un parti politique.
Article 83, paragraphe 1. La fonction de Président de la République n'est pas compatible avec l'exercice d'autres fonctions publiques, d'une profession ou de fonctions au sein d'un parti politique.
Article 89, **paragraphe 2.** Le président et les ministres ne peuvent être députés à l'Assemblée.
Paragraphe 5. Les fonctions de président de Gouvernement et de ministre ne sont pas compatibles avec l'exercice d'autres fonctions publiques ou professions.

[77] Ameller, M. (1966), p. 69.

[78] En Belgique, les ministres retrouvent, depuis les élections générales de 1995, leur siège de député une fois qu'ils démissionnent du cabinet

[79] En France, le suppléant occupe le siège pendant toute la durée du mandat parlementaire.

[80] Au Pays-Bas, les parlementaires qui deviennent ministres perdent aussi leur siège, qu'ils doivent céder au candidat de la même liste venant ensuite lors des élections. Les ministres démissionnaires qui sont élus à l'une des deux chambres avant que leur démission prenne effet peuvent exercer les deux fonctions jusqu'à ce que leur démission soit acceptée.
L'article 57 de la Constitution néerlandaise prévoit ceci : « Nul ne peut être à la fois député et sénateur. Un membre des Etats généraux ne peut être ministre, Secrétaire d'Etat, membre du Conseil d'Etat, membre de la Chambre générale des comptes, membre de la Cour suprême, ni Procureur général ou Avocat général près la Cour suprême. Nonobstant ce qui précède, un ministre ou un secrétaire d'Etat qui a proposé de remettre sa démission peut cumuler sa charge avec la qualité de membre des Etats généraux jusqu'à ce qu'une décision ait été prise sur cette proposition de démission. Les autres fonctions qui ne peuvent être exercées simultanément par une personne qui est membre des Etats généraux ou de l'une des chambres sont déterminées par la loi.

[81] En vertu de l'**article 62 de la Constitution norvégienne,** « Les fonctionnaires qui travaillent dans les ministères, à l'exception toutefois des secrétaires d'Etat et conseillers politiques, ne peuvent être élus comme représentants au Parlement (*Storting*). La même règle s'applique aux membres de la Cour suprême et aux fonctionnaires employés dans les services diplomatiques ou consulaires.
Tant qu'ils en font partie, les membres du Conseil des ministres ne peuvent pas siéger au Parlement (*Storting*) comme députés. Tant qu'ils exercent leurs fonctions, les secrétaires d'Etat ne peuvent, eux non plus, siéger comme députés et les conseillers politiques des ministres ne peuvent assister aux séances du *Storting*. »

[82] **Constitution suédoise, Chapitre V, Le Chef de l'Etat, article 2 :** Seul un citoyen suédois ayant atteint l'âge de dix-huit ans révolus peut assumer les fonctions de Chef de l'État. Celui-ci ne peut en même temps exercer les fonctions de ministre ni celles de président ou de membre du Parlement (*Riksdag*).

Chapitre IV. Fonctionnement du Riksdag

Article 6

Les membres du Riksdag et leurs suppléants peuvent exercer leurs mandats de députés nonobstant les fonctions et autres obligations similaires leur incombant.

Chapitre VI. Le Gouvernement

dans la plupart des régimes parlementaires, mais aussi encouragé pour renforcer les liens entre les assemblées et l'exécutif[83].

81. Par ailleurs, les activités réalisées à titre privé sont en principe compatibles avec les mandats parlementaires. Elles sont considérées comme un moyen d'empêcher que l'exercice d'un mandat parlementaire devienne une profession à part entière et de permettre à des groupes professionnels d'être représentés au parlement. Cependant, ce principe a été remis en cause par une série de scandales liés à la collusion entre milieux politiques et financiers. Certaines activités privées ont donc été déclarées incompatibles avec une fonction politique[84].

82. Un grand nombre de pays, influencés dans une grande mesure, mais pas uniquement par la tradition française, ont adopté une règlementation applicable au cumul de mandats, outre les dispositions qui régissent les incompatibilités au sens strict. Ces restrictions sont motivées pour l'essentiel par « le désir de faire en sorte que les parlementaires aient suffisamment de temps à leur disposition pour se consacrer comme il convient à leur mandat… »[85].

VIII. Incompatibilité et inéligibilité

83. Il convient de distinguer incompatibilité et inéligibilité, bien que la base de ces deux concepts juridiques soit en principe la séparation des pouvoirs. L'incompatibilité est une notion bien plus large que l'inéligibilité : alors que la première est considérée comme faisant partie du droit parlementaire, la seconde relève du droit électoral.

84. L'inéligibilité est un concept qui fait partie des conditions imposées aux titulaires de fonctions publiques ou privées **de ne pas pouvoir se présenter aux élections législatives ou aux élections à des organes représentatifs à d'autres niveaux politiques** (comme les entités fédérales, les régions ou provinces, les organes de l'autonomie locale etc.).

85. Les effets du principe d'inéligibilité sont bien plus restrictifs que les conséquences de l'incompatibilité parlementaire parce qu'ils empêchent certaines personnes de se présenter ou de participer aux élections législatives.

86. La notion d'inéligibilité vise avant tout à assurer l'égalité entre les candidats dans le processus électoral.

87. Les effets produits par la violation du principe d'inéligibilité ne peuvent être éliminés au cours du mandat parlementaire, car ils constituent un obstacle absolu au mandat et à la participation aux élections. Pour que ces personnes puissent participer aux élections, il faut qu'elles démissionnent des fonctions publiques qu'elles exercent[86].

Article 9
Un ministre ne peut exercer d'autres fonctions publiques ou privées et il ne peut non plus assumer une mission ni exercer une activité susceptible de porter atteinte à la confiance mise en lui.

[83] Au Royaume Uni, par exemple, les députés qui sont nommés ministres devaient pendant longtemps se faire réélire pour que leur mandat soit confirmé. Cette règle était destinée à faire en sorte que l'accès d'un parlementaire à une fonction ministérielle soit ratifié par les électeurs. Le principe de cumul des mandats était donc officiellement retenu. La règle a été supprimée en 1926, mais il en reste des traces dans certains régimes parlementaires fondés sur la tradition britannique. Ainsi, aux Fidji et à Malte, les ministres doivent être députés, et en Australie et en Inde, ils doivent soit être députés, soit le devenir dans un certain délai suivant leur nomination. Au Koweit et au Mali, les ministres qui ne sont pas élus au Parlement sont considérés d'office comme députés. Ces règles restent une exception, mais dans beaucoup de régimes parlementaires, la coutume veut que les ministres soient députés (par ex. le Canada et le Royaume Uni) bien qu'il n'y ait pas de disposition légale à cet effet.
Voir Marc Van der Hulst (2000), *The Parliamentary Mandate, A Global Comparative Study,* Union interparlementaire, Genève, p. 47-48 : http://www.ipu.org/PDF/publications/mandate_e.pdf.

[84] *Ibid,* p. 44-45.

[85] Voir Burdeau, G., Hamon, F. et Troper, M. (1995), *Droit constitutionnel*, Paris, éd. LGDJ, p. 569.

[86] Dans le système électoral britannique, il y a des cas « d'incapacités » de certaines personnes qui assurent des services ou fonctions publics et qui ne peuvent se présenter comme candidats aux législatives. il y a trois motifs principaux d'incapacité civique : a) incapacité physique d'assumer simultanément plusieurs services ou obligations : b) risque d'influence du fait d'autres services ou fonctions ; c) conflit entre des obligations

88. Au Royaume Uni, la loi « *Representation of the People Act* » prévoit que les faits de corruption peuvent impliquer soit l'inéligibilité, soit *a posteriori* la perte du mandat de député. Outre « l'incapacité » (*disqualification*) qui concerne les titulaires de fonctions publiques et les employés d'entreprises nationalisées, les ministres de culte de toutes confession, à l'exception de l'Eglise du pays de Galles et des Eglises dissidentes, sont aussi inéligibles, si bien qu'il ne peuvent exercer de mandat parlementaire. Il en va de même en Irlande, aux Pays-Bas et au Luxembourg[87].

89. En Grèce, par exemple, les fonctionnaires nationaux et territoriaux, le personnel des établissements et institutions publics et ceux qui travaillent dans un secteur d'intérêt public ne peuvent être nommés ou élus dans un district où ils ont travaillé pendant trois mois au moins au cours des trois ans qui ont précédé la désignation. La même limite liée au principe d'inéligibilité s'applique aussi aux secrétaires généraux de ministères qui ont exercé cette fonction pendant quatre mois au moins au cours des quatre ans de leur mandat. Le principe d'inéligibilité s'impose aussi aux militaires professionnels et aux fonctionnaires de police[88].

90. Les conséquences juridiques du principe d'inéligibilité sont l'annulation de l'élection d'une personne qui remplit les conditions imposant l'inéligibilité.

91. A la différence du principe d'inéligibilité, les règles d'incompatibilité n'empêchent pas l'élection d'une personne, ni n'influencent la validité juridique des résultats d'un scrutin.

92. Les conséquences juridiques de l'incompatibilité peuvent apparaître même après qu'une personne donnée a été élue comme député. En cas d'incompatibilité entre deux fonctions, le titulaire, c'est-à-dire la personne concernée par les conditions d'incompatibilité peut déclarer quelle fonction elle désire conserver et à laquelle elle souhaite renoncer[89].

---

constitutionnelles. Etant donné la règlementation britannique, l'incapacité civique concerne les magistrats, les salariés de la fonction publique d'Etat, les militaires engagés et les fonctionnaires de police, les membres d'organes législatifs de pays ou de territoires situés hors du Commonwealth et un certain nombre de services qui supposent de participer à des commissions, organes, tribunaux administratifs, pouvoirs publics etc.

[87] On peut distinguer quatre catégories de pays pour ce qui est de l'enregistrement et de la publication des intérêts privés des députés.

1. Il y a d'abord les pays comme l'Autriche et le Luxembourg, où l'enregistrement n'est pas public et où il est soit limité à certaines catégories ou volontaire, soit où l'enregistrement est public, mais où il se fait sur une base purement volontaire (Belgique, Danemark) ;

2. Une seconde catégorie de pays où les règlements sont relativement plus stricts comprend la France, les Pays-Bas, la Norvège et le Royaume Uni : l'usage y veut que les députés déclarent publiquement leurs intérêts. Au Portugal et en Espagne, au contraire, l'enregistrement est obligatoire, mais en pratique, l'accès public à ces informations est limité. En Espagne, par exemple, les députés sont tenus par la loi électorale de déclarer leurs activités professionnelles et économiques et leur patrimoine.

3. La troisième catégorie se compose de l'Allemagne, de l'Italie, de la Grèce, de la Suisse et du Parlement européen. L'enregistrement des intérêts professionnels est plus détaillé ; il est obligatoire et public, pour autant que les députés touchent un revenu grâce à leur profession. En Italie, les députés doivent rendre publics non seulement leurs propres revenus, mais aussi le patrimoine de leur conjoint et de leurs enfants, ainsi que les dépenses et obligations liées à la campagne électorale.

4. Des règles encore plus strictes s'appliquent en Suède, en Finlande et en Islande. En Finlande, le règlement intérieur du Parlement donne aux députés le droit de participer à un débat sur une question pour laquelle ils ont un intérêt personnel, mais ils doivent s'abstenir alors de voter. En Suède, la réglementation, plus sévère, veut qu'un député ayant un intérêt personnel dans une affaire donnée s'abstienne lors des délibérations non seulement en plénière, mais aussi en commission. Au parlement islandais (*Althingi*), aucun député ne peut voter en faveur d'une affectation de fonds dont il pourrait bénéficier personnellement – mais les intérêts éventuels à l'égard de groupes extérieurs ne sont pas pris en considération.

Pour plus détails, voir Ulrike Liebert, *Parliamentary Lobby Regimes*, Chapitre 13, p. 417-418 : http://www.uni-potsdam.de/db/vergleich/.../Parliaments/Chapter13.pdf.

[88] L'article 56 de la Constitution grecque régit la possibilité de réélire un fonctionnaire et son retour au parlement un an après qu'il a quitté ses fonctions.

[89] Voir **Constitution slovaque, article 77**.

1) Le poste de député est incompatible avec ceux de président, de juge, de procureur, de fonctionnaire de police, de surveillant de prison et de militaire professionnel.

2) Lorsqu'un député est nommé comme membre du Gouvernement slovaque, son mandat de député ne cesse pas tandis que l'intéressé siège au gouvernement, mais il n'est pas exercé.

Article 103, paragraphes 4 et 5

93. Le droit parlementaire français, par exemple, donne un délai de quinze jours au député pour décider de la fonction qu'il conserve. S'il ne fait pas de choix dans le délai imparti, son mandat de député prend fin par défaut. C'est pourquoi, dans ce cas, la loi suppose que le député a opté pour les nouvelles fonctions pour lesquelles il a été élu, nommé ou désigné[90].

94. En Belgique, il appartient aux députés eux-mêmes de vérifier s'ils se conforment à ces règles et sinon, de décider des fonctions qu'ils abandonnent. Certaines fonctions prennent fin automatiquement quand ils prêtent serment comme députés. Ainsi, en vertu de l'article 233 du Code électoral, les députés d'un parlement régional qui deviennent sénateurs ou représentants perdent automatiquement leur mandat au parlement régional (à l'exception des sénateurs de communauté) et vice versa. L'une des incompatibilités les plus importantes est fondée sur la séparation des pouvoirs. L'article 50 de la Constitution prévoit qu'un député qui devient ministre fédéral perd son siège au parlement. Un ministre qui démissionne retrouve son siège de député. Un député fédéral ne peut être fonctionnaire ni exercer la fonction de magistrat. Un fonctionnaire élu au Parlement fédéral a toutefois droit à un congé pour raisons politiques et n'est donc pas tenu de démissionner. Les parlementaires fédéraux ne peuvent siéger au sein des assemblées de région ou de communauté, à l'exception des 21 sénateurs de communauté, qui sont désignés par les parlements de communauté. Ils ne peuvent pas non plus être membres d'un gouvernement de région ou de communauté. Il y a aussi incompatibilité entre la fonction de député fédéral et de député européen[91].

95. En République tchèque, on considère que le mandat de député prend fin le jour où le titulaire entame ses nouvelles responsabilités de Président de l'Etat ou de juge, que la Constitution tchèque estime incompatibles avec la fonction de député[92].

96. En vertu de l'article 68 de la Constitution roumaine, nul ne peut être en même temps député et sénateur et la qualité de député et de sénateur est incompatible avec l'exercice d'une fonction d'autorité, exception faite de celle de membre du Gouvernement. La Constitution prévoit aussi d'autres incompatibilités établies par une loi organique[93].

---

4) Un député du Conseil national de la République slovaque, un membre du Gouvernement, un juge, un procureur, un membre des forces armées ou d'autres services armés, un membre de l'Office suprême de contrôle de la République slovaque qui est élu Président cesse d'exercer ses fonctions le jour de son élection.
5) Le Président ne doit exercer aucune autre fonction, ni aucun autre emploi rémunérés, ni aucune activité à caractère industriel ou commercial, et il ne peut être membre d'aucun organe d'une personne morale exerçant une activité à caractère industriel ou commercial.

Article 109

1. Le Gouvernement est composé du président, des vice-présidents et des ministres.
2. Un membre du Gouvernement ne peut exercer un mandat de député ni être juge.
3. Un membre du Gouvernement ne doit exercer aucune autre fonction rémunérée, aucune autre profession ou activité à caractère industriel et commercial, et ne peut être membre d'un organe d'une personne morale menant des activités à caractère industriel ou commercial.

[90] Voir aussi : **Constitution française, article 23 :** « Les fonctions de membre du Gouvernement sont incompatibles avec l'exercice de tout mandat parlementaire, de toute fonction de représentation professionnelle à caractère national et de tout emploi public ou de toute activité professionnelle ».

[91] Voir *Introduction in Belgian Parliamentary History* **:** http://www.senate.be/english/federal_parliament_en.html#T.4.1.

[92] Voir **Constitution tchèque :**

Article 21 [Incompatibilité entre les deux chambres]

Nul ne peut être en même temps membre des deux chambres du Parlement.

Article 22 [Incompatibilités]

1) La fonction de député ou de sénateur est incompatible avec l'exercice du mandat présidentiel, avec les fonctions de juge et avec les autres fonctions déterminées par la loi.
2) Le mandat de député ou de sénateur prend fin le jour où celui-ci accède aux responsabilités de président de la République, aux fonctions de juge ou à d'autres fonctions incompatibles avec celles de député ou de sénateur.

Article 32 [Incompatibilité gouvernementale]

Un député ou un sénateur qui est membre du gouvernement ne peut pas être président ou vice-président de la Chambre des députés ou du Sénat ni membre de commissions parlementaires, d'une commission d'enquête ou de commissions.

[93] En cas d'incompatibilité, le parlementaire concerné doit démissionner dans un délai de dix jours s'il est député et de 30 s'il est sénateur. Le délai de dix jours s'écoule à compter de la date à laquelle le problème d'incompatibilité a été découvert et celui de 30 jours, à partir de la date de validation du mandat ou de la date à laquelle apparaît

97. Si des motifs politiques d'incompatibilité parlementaire apparaissent, la sanction par défaut est claire et formulée en termes juridiques. Le mandat de député prend fin pour des motifs découlant des conditions fondamentales liées au principe constitutionnel de séparation des pouvoirs.

IX. Les incompatibilités d'ordre économique

98. En ce qui concerne les motifs économiques, c'est-à-dire les conflits d'intérêts pour des raisons économiques, on peut dire qu'il n'y a pas de perspective ni de solution juridique uniques dans les systèmes parlementaires européens. Les problèmes de conflit d'intérêts sont réglés de diverses manières : sanctions morales et politiques infligées pour ne pas avoir révélé l'intérêt privé poursuivi en exerçant des fonctions publiques (Italie) ou sanctions juridiques claires. En Allemagne par exemple, les membres du Parlement doivent déclarer s'ils sont impliqués dans des activités générant un revenu supplémentaire ; dans la négative, ils peuvent être mis à l'amende. Certains pays prévoient l'inéligibilité pendant un certain délai (France, Portugal, Italie).

99. Des formes d'inéligibilité et d'incompatibilité plus strictes ou imposées sous certaines conditions entre un mandat électif et certaines fonctions économiques, les « incompatibilités d'ordre économique », ont été instaurées expressément dans cinq cas en Europe : en Autriche, en France, en Grèce, en Italie et au Portugal.

100. En Autriche, un député qui occupe un poste de cadre dans une société anonyme, une compagnie d'assurance ou dans le secteur bancaire, industriel ou commercial doit déclarer cette fonction et ses revenus au président de la Chambre concernée. La commission des incompatibilités doit alors se prononcer sur l'existence ou non d'une incompatibilité.

101. En France, l'Assemblée nationale interdit expressément les réunions ou la formation de groupes de députés pour défendre des intérêts privés. Les députés ne sont pas autorisés à tirer partie de leur mandat au sein d'organisations privées ou de sociétés et en conséquence, les relations entre intérêts privés et députés sont formellement interdites.

102. En vertu de la Constitution grecque, les obligations d'un député sont incompatibles avec les activités de membre de conseil d'administration, de directeur général ou de salarié de sociétés commerciales ou d'entreprises bénéficiant de privilèges ou de subventions particulières de l'Etat[94].

103. En Italie, une disposition prévoit que les hommes d'affaire privés ou les représentants de sociétés ou d'entreprises privées liées à l'Etat par des contrats, des concessions ou des autorisations ne peuvent être élus députés. Les députés ne peuvent exercer les fonctions d'administrateur, de président, de directeur général ou de conseiller juridique permanent d'associations ou d'entités assumant des fonctions publiques auxquelles l'Etat contribue directement ou indirectement de façon ordinaire. Il en va de même pour les fonctions au sein de banques ou de « sociétés par action » ayant avant tout des activités financières. Les députés ne peuvent conseiller les entreprises financières ou autres dans leurs transactions avec l'Etat[95].

---

l'incompatibilité. A l'expiration du délai, le parlementaire qui se trouve dans un des cas d'incompatibilité est déclaré ou considéré, le cas échéant, comme démissionnaire. Le siège vacant est repris par le candidat placé immédiatement après lui sur la liste du parti ou de la formation politique pour lequel il s'est présenté. Selon le règlement intérieur du Sénat, ceux qui n'appartiennent pas au parti ou à la formation politique sont exclus de la liste. Le règlement intérieur de la Chambre des députés prévoit à cet égard que jusqu'à la validation du mandat du suppléant, le parti ou la formation politique pour laquelle il s'est présenté doit reconnaître par écrit qu'il appartient à celui-ci ou celle-ci. Les changements qui se produisent en cours de mandat dans les activités d'un parlementaire doivent être notifiés au Bureau permanent dans les dix jours qui suivent la date où ils ont lieu.
Voir *How Parliament of Romania Works*: http://www.cdep.ro/pls/dic/site.page?id=119.

[94] Voir **Constitution grecque, article 57.**

[95] Voir Ulrike Liebert, *ibid.,* p. 416.

104. Au Portugal, une entreprise dont plus de 10% du capital sont détenus par le titulaire d'une fonction politique ne peut participer aux appels d'offres pour la fourniture de biens ou de services dans le cadre d'activités industrielles ou commerciales impliquant des contrats avec l'Etat ou avec une autre entité collective publique. Les titulaires d'une fonction publique ne peuvent intervenir en qualité d'arbitres ni d'experts, ni être rémunérés d'aucune manière dans toute procédure à laquelle l'Etat ou une autre entité collective publique sont parties[96].

105. La Belgique est l'une des rares démocraties parlementaires qui disposent de règles sur les incompatibilités, mais pas sur l'inéligibilité en ce qui concerne certaines fonctions publiques. Au cas où ils sont élus, les titulaires d'une fonction publique doivent simplement choisir entre ce celle-ci et leur mandat parlementaire.

106. Différents organes peuvent déterminer s'il y a inéligibilité ou cumul de fonctions publiques et privées. Dans certains systèmes (Royaume Uni, Grèce), cette compétence est confiée à une commission parlementaire distincte, tandis que dans d'autres (Suède, Norvège), elle est l'apanage d'un médiateur. Dans d'autres systèmes encore, il appartient à la cour constitutionnelle, voire à des juridictions de jugement, de se prononcer en cas de violations graves comme la corruption.

107. Les constitutions des Etats membres du Conseil de l'Europe, régissent de différente manière la question des incompatibilités pour raisons économiques.

108. Ainsi, certaines constitutions traitent la question de façon très générale par des dispositions aux formulations vagues[97], tandis que d'autres comprennent des dispositions spécifiques qui définissent plus en détail les incompatibilités de nature économique[98].

109. Le droit parlementaire français, par exemple, comprend des règles détaillées sur les conflits d'intérêts et sur l'incompatibilité entre la fonction de député et diverses sortes de fonctions privées (de nature économique), tandis que l'incompatibilité n'existe que sous deux formes : absolue et relative.

110. L'incompatibilité absolue s'applique en cas de positions de direction dans le secteur privé : directeur de société, président de conseil d'administration, directeur général ou assistant du directeur général dans des sociétés ou établissements publics, conseiller de ces sociétés et dans les autres cas déterminés par la loi.

111. Il y a incompatibilité relative quand le député est temporairement empêché d'exercer certaines activités d'ordre privé au cours de son mandat de député. Ainsi, les députés qui sont avocats ne peuvent mener des activités relevant de leur profession dans une procédure d'enquête devant les tribunaux. Au cours de leur mandat, ils ne peuvent faire office de représentants de sociétés et d'établissements publics, ainsi que le prévoit la loi[99].

112. Le droit parlementaire du Royaume Uni comprend des règles détaillées sur les privilèges et intérêts des députés. Depuis 1975, les députés doivent remettre une déclaration sur leurs intérêts financiers dans les affaires qui sont débattues au Parlement ou au sein des commissions parlementaires. Tout député dont un intérêt financier concret est lié à une

---

[96] Voir http://www.parlamento.pt/const_leg/estatuto_deputados/ondex.html, art. 4, par. 1, let. c, et 2 ; art. 6, par. 1, let. c, et 2 ; art. 8, par. 1, al. a et 5 ; art. 20 à 22 de la loi sur les députés : http://www.parlamento.pt/const_leg/estatuto_deputados/index.html, loi n° 64/93 du 26 août 1993.

[97] Ce groupe comprend les constitutions : albanaise (art. 89), bulgare (art. 95), croate (art. 96 et 109), tchèque (art. 22, 32 et 70), estonienne (art. 99), islandaise (art. 9), luxembourgeoise (art. 58), moldave (art. 70, 81 et 99), monténégrine (art. 104), slovène (art. 82 et 105), et de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » (art. 67, 83 et 89).

[98] Ce groupe se compose des constitutions : française (art. 23), chypriote (art. 41), arménienne (art. 65 et 88), azerbaïdjanaise (art. 89 et 122), finlandaise (art. 63), et géorgienne (art. 53, 72 et 81.2), la Loi fondamentale allemande (art. 55 et 66), et les constitutions : hongroise (art. 4, 12 et 20), lituanienne (art. 60, 83 et 99), maltaise (art. 55), polonaise (art. 103), roumaine (art. 71, 84 et 105), serbe (art. 6, 115 et 126), slovaque (art. 103 et 109), espagnole (art. 70 et 98) et turque (art. 82).

[99] Voir Avril, P. & Gicquel, J. (1998), *Droit Parlementaire* (Paris: Montchrestien), p. 37.

question examinée est interdit de vote. Cependant, cette règle est rarement appliquée actuellement. Les députés sont interdit de vote uniquement en cas de « projets de loi concernant des intérêts particuliers » (*private bills*), c'est-à-dire que la règle n'est pas appliquée pour les projets de loi gouvernementaux[100].

113. En 1995, le Parlement a adopté un Code de conduite et de règles spécial sur le comportement des députés, qui a créé une commission parlementaire nouvelle sur les normes et privilèges, chargée de superviser le rôle du secrétariat. Des règles d'enregistrement strictes axées sur dix catégories et intérêts différents ont été élaborées[101].

114. Dans les cas où la commission parlementaire sur les normes et privilèges établit qu'il y a un conflit d'intérêts, elle soumet un rapport à la Chambre basse du parlement, accompagné de recommandations et de mesures. Les mesures qui sont alors applicables comprennent la suspension du député (qui perd alors son indemnité pendant toute la durée de la suspension) ou la réduction de l'indemnité sans suspension.

115. Il se peut aussi que la Constitution d'un Etat interdise en principe toute activité professionnelle supplémentaire. Par exemple, la Constitution de la Fédération de Russie dispose que les « députés à la Douma d'Etat exercent leurs fonctions à titre professionnel permanent. Les députés à la Douma d'Etat ne peuvent appartenir à la fonction publique, exercer une autre activité rémunérée, à l'exception d'une activité d'enseignement, scientifique et autre activité de création »[102].

X. Conclusions

116. La démocratie moderne ne peut fonctionner qu'avec et par les limites qu'elle se fixe à elle-même comme étant légitimes et raisonnables. Bien évidemment, la limitation des mandats et du droit de (ré)élection des titulaires de fonctions politiques, ainsi que la question de l'incompatibilité entre activités politiques et économiques et celle du statut non électoral, sont les principes majeurs qui « limitent » la démocratie mais, dans le même temps, la rendent possible.

117. Les effets des principes de limitation des mandats et d'incompatibilité des fonctions politiques dans un pays donné varient fortement non seulement selon son cadre constitutionnel et législatif, mais surtout en fonction de son modèle de séparation des pouvoirs. Celle-ci a aussi été mise à mal par les pouvoirs technocratiques que l'exécutif en place revendique au détriment des parlements. Les politiques gouvernementales doivent davantage à des exigences pratiques et aux groupes de pression qu'à des considérations électorales.

118. Les démocraties ne sont pas toutes pareilles. Naturellement, certains régimes démocratiques favorisent davantage la représentation que d'autres. Il va sans dire que la qualité de la représentation des intérêts des citoyens dans un pays donné dépend d'un bon nombre de variables telles que la géographie, l'histoire, la tradition, la manière dont la démocratie est née, la culture politique, les systèmes électoral et de partis, les dirigeants politiques, la société civile, les médias.

---

[100] Voir Bradley, A.W. & Ewing, K.D (2003), *Constitutional and Administrative Law* (London: Pearson, Longman), p. 228.

[101] Cela concerne la direction de sociétés, l'emploi, les activités professionnelles, les différents services client qui découlent de la fonction de député, le parrainage financier, les cadeaux, les gratifications ou services liés d'une manière ou d'une autre à la fonction de député, le patrimoine de ceux-ci, certaines formes de propriété etc. De même, un seuil a été défini pour les intérêts financiers des parlementaires. Les intérêts financiers qui s'élèvent à moins de 1% des indemnités existantes du député (soit aujourd'hui, moins de 550 £) n'ont pas à être déclarés. En ce qui concerne les biens immeubles, le seuil est constitué par les recettes inférieures à 10% de l'indemnité de parlementaire (tandis que le montant devant être enregistré doit être égal à 100% de cette indemnité). Le parrainage est enregistré s'il dépasse 1 000 £ par opération. Voir Rogers, R. & Walters, R. (2004), *How Parliament Works*, (London: Longman), p. 113.

[102] Article 97.3.

119. Considéré à travers le prisme des normes constitutionnelles de la plupart des Etats membres du Conseil de l'Europe, le mandat de président de l'Etat est étroitement lié au droit d'être élu pour deux mandats consécutifs seulement. Certains pays (par exemple l'Azerbaïdjan qui ne prévoit pas de limite, Israël avec un seul mandat) s'écartent de ce modèle. Toutefois, en ce qui concerne la fonction de député, la situation est bien différente, car, dans les Etats membres du Conseil de l'Europe comme au-delà, la constitution ne limite pas en général le droit d'être (ré)élu comme dans le cas de la fonction présidentielle. Cette différence résulte de trois facteurs principaux. Le premier concerne la nécessité d'un parlement expérimenté qui doit être en mesure de contrôler le pouvoir exécutif. Le deuxième concerne l'action des partis d'opposition au parlement, tandis que le troisième est lié à l'ouverture et à la publicité de plus en plus grandes du travail parlementaire.

120. En ce qui concerne l'incompatibilité de fonctions, la pratique constitutionnelle est assez variée. Dans la plupart des pays ayant un régime parlementaire, il est non seulement possible d'être à la fois ministre et député, mais cette pratique est soutenue dans les autres pour renforcer les liens entre le législatif et l'exécutif.

121. L'incompatibilité est différente de l'inéligibilité. Alors que l'inéligibilité est un principe qui empêche les titulaires de certaines fonctions publiques ou privées de se présenter aux élections législatives ou aux scrutins concernant d'autres niveaux politiques, l'incompatibilité est un concept bien plus large concernant les titulaires de fonctions politiques qui ont déjà été élus. A la différence de l'inéligibilité, l'incompatibilité n'empêche pas l'élection de la même personne, ni n'influence la qualité juridique du résultat des élections.

122. Malgré la controverse permanente sur la nature de la représentation, il existe un consensus général sur le fait que le processus représentatif est intrinsèquement lié aux élections. Les élections sont une condition *sine qua non* de la démocratie, mais la démocratie ne peut pas être simplement réduite à des élections compétitives. En réalité, les élections sont plutôt une route à sens unique qu'une route à double sens : elles ne fournissent pas une réelle occasion pour les autorités et les électeurs de s'influencer mutuellement. La limitation des mandats vise à renforcer la démocratie, tout comme l'incompatibilité entre les fonctions politiques.

123. La démocratie et la représentation sont au cœur du débat public européen depuis de nombreuses années. Face à la crise actuelle de la démocratie et de la représentation, des mesures doivent être prises pour étendre et développer les droits de participation des citoyens, établir de nouvelles structures de participation et de délibération et renforcer l'indépendance des autorités de contrôle de façon à promouvoir la responsabilité politique et l'obligation de rendre des comptes dans ce domaine.

124. La Commission de Venise est prête à continuer d'étudier la question de la limitation des mandats dans la perspective de l'élaboration de recommandations en la matière.