

La crise constitutionnelle australienne

par Philippe LAUVAUX,

Assistant à l'Université Libre de Bruxelles.

★

Pour la seconde fois en l'espace de deux ans, des élections générales ont eu lieu en Australie. Pour la seconde fois également, c'est un Parlement à majorité libérale qui a été élu. M. Donald Fraser est demeuré à la tête du gouvernement, tandis que le parti travailliste vient d'élire M. Hayden pour succéder à un leader deux fois vaincu, prestigieux autant que controversé, M. Gough Whitlam. Les élections du 10 décembre 1977 avaient été précédées de la démission, en juillet, du Gouverneur général Sir John Kerr. Cette démission, qui devait prendre effet en décembre, éliminait de la scène politique l'autre protagoniste, également controversé, d'une crise constitutionnelle sans précédent. Annoncée dès 1974, elle connaît sa phase aiguë en novembre 1975, mais toutes ses conséquences ne sont pas encore décelables. En effet, elle a posé en général la question des conditions d'existence du régime parlementaire.

L'on sait que l'Australie vit, avec la Constitution de 1901, dans un régime parlementaire du type de Westminster qui presenta, dès l'origine, les traits du gouvernement de cabinet : le ministère est constitué des leaders du parti majoritaire au Parlement, dans le cadre d'un système bipartisan analogue à celui qui existe en Grande-Bretagne (1).

Or, le 11 novembre 1975, le Gouverneur général, représentant de la Reine, révoquait M. Gough Whitlam, Premier ministre investi de la confiance de la Chambre des Représentants, et décidait la dissolution du Parlement. Un tel événement, aux dires du Premier ministre démis, ne s'était plus vu depuis le règne de Georges III, au temps du *parlementarisme classique*.

En fait, la Constitution australienne est moins semblable à celle du Royaume-Uni qu'il n'y paraît à première vue. L'Australie est un Etat

(1) En face du Parti travailliste, on trouve deux partis soudés par une alliance éprouvée, le Parti Libéral et le Parti Agrarien.

fédéral et, en ce qui concerne le fédéralisme, la Constitution australienne s'est inspirée de celle des Etats-Unis. Le bicamérisme n'est pas du type britannique — comme au Canada — c'est-à-dire fortement atténué, mais donne au contraire aux deux Chambres des pouvoirs équivalents ; d'ailleurs, le Sénat représente les Etats sur une base égale, tout comme aux Etats-Unis. De plus, depuis une réforme constitutionnelle adoptée en 1949, le mode de scrutin des élections sénatoriales est la représentation proportionnelle, tandis que pour les élections à la Chambre, on continue d'appliquer le système britannique du scrutin majoritaire, légèrement corrigé. Ainsi, le gouvernement assuré d'une majorité claire à la Chambre peut en être dépourvu au Sénat. La Constitution, en son article 57, prévoit une procédure permettant de résoudre le désaccord entre les deux assemblées. C'est le système de la double dissolution : la dissolution simultanée des deux assemblées est autorisée dans le cas où un projet adopté par la Chambre a fait l'objet, dans certains délais, de deux rejets successifs par le Sénat. A la suite d'une telle dissolution, la Constitution permet la réunion des deux assemblées en session conjointe, ce qui peut renforcer la position du gouvernement.

I. Le déroulement de la crise.

A. LES ANTÉCÉDENTS DE LA CRISE.

a) *Les antécédents constitutionnels.*

Jusqu'en 1974, la double dissolution n'avait été utilisée que deux fois (1914 et 1951), et jamais encore il n'y avait eu de session conjointe des deux assemblées. Mais, le 11 avril 1974, la double dissolution était prononcée. Dans la proclamation, il était déclaré que les conditions de l'article 57 se trouvaient réunies par l'existence de six projets de loi qui avaient été rejetés par deux fois au Sénat, dans les délais prescrits (2). C'était évidemment exact, mais le fond du problème était tout autre. Au début de l'année 1974, et pour la première fois dans l'histoire constitutionnelle australienne, le Sénat avait refusé de voter le budget en usant de motions de procédure dilatoires (3). La Constitution prévoit, en son article 53, les limitations de pouvoirs qui affectent le Sénat face à la Chambre, notamment en matière d'amendement. Mais elle ne dit pas que le Sénat ne peut refuser un projet de loi, puisqu'elle établit par l'article 57 le moyen de résoudre l'impasse, et ne distingue pas à

(2) R.E. BULLOCK, « The Dissolution of the Australian Parliament », in *The Parliamentarian*, février 1975, p. 68.

(3) E. THOMPSON, « The Refusal of supply by the Australian Senate », in *Australian Quarterly*, septembre 1975, p. 98.

cet effet entre loi ordinaire et loi de finances (4). Jamais pourtant le Sénat ne s'était avisé d'user de ce pouvoir qui ne lui est qu'implicitement attribué. D'abord parce que, jusqu'en 1967, son rôle proprement politique était resté très faible (5); ensuite parce que, si tenue fût-elle, une majorité gouvernementale y existait. Récemment pourtant, l'opposition avait commencé d'envisager une telle action, mais n'avait pas été en mesure de la réaliser. En 1970, M. Whitlam, alors leader de l'opposition travailliste, l'avait tentée, mais les quelques sénateurs du petit *Democratic Labour Party* avaient refusé de voter avec leurs collègues du Parti Travailliste. Devenu Premier ministre, M. Whitlam se trouvait confronté avec une opposition sénatoriale qui reprenait l'opération avec succès. Le Premier ministre avait alors accepté l'épreuve sans imputer à l'opposition une attitude anticonstitutionnelle, et pris le recours de la double dissolution (11 avril 1974). Les élections du 18 mai reconduisirent le gouvernement Whitlam avec une majorité réduite à la Chambre (66 des 127 sièges) et, à nouveau, une minorité au Sénat (29 des 60 sièges). On décida d'une session conjointe des deux assemblées pour permettre le passage des projets de loi restés pendants qui constituaient le fondement de la dissolution. Le budget, pour sa part, fut adopté dans les procédures ordinaires.

b) *Antécédents politiques.*

Le 15 octobre 1975, l'opposition sénatoriale décidait à nouveau de refuser le vote du budget, suite à la résurgence des controverses politiques concernant l'affaire des emprunts arabes (*overseas loans affair*) qui avaient conduit, en juillet, à la démission d'un membre du cabinet, le Dr James Cairns. Le 8 octobre, le *Melbourne Herald* affirmait que M. Reginald Connor, ministre de l'Energie, avait poursuivi des négociations en vue d'un emprunt considérable aux pays pétroliers du Moyen-Orient, et cela malgré les assurances contraires faites devant le Parlement par M. Whitlam. M. Connor dut démissionner. L'affaire créait dans l'opinion un climat très défavorable au gouvernement. C'est alors que l'opposition décidait de profiter du défaut de majorité gouvernementale au Sénat pour refuser la prise en considération de deux *Appropriation Bills* jusqu'à ce que le gouvernement décide de recourir à des élections générales. Annonçant cette décision dans une conférence de presse, le leader de l'opposition, M. Fraser, proclamait qu'il n'avait pas d'autre attitude à prendre, en considération des « fautes et de la mauvaise administration » du gouvernement travailliste, « le plus incom-

(4) Distinction que fait l'article 53 en ce qui regarde l'origine des bills. Un money bill ne peut émaner que de la Chambre.

(5) E. THOMPSON, *art. cit.*, p. 99.

pétent et le plus désastreux de l'histoire australienne ». Le Premier ministre répondait dans une allocution télévisée qu'« il ne céderait ni à la pression ni au chantage » (6).

B. LA PHASE PARLEMENTAIRE DE LA CRISE.

Le 16 octobre, la Chambre des Représentants votait une motion de confiance au gouvernement, proposée par le Premier ministre. Il y déclarait que « les gouvernements sont faits et défaits à la Chambre basse, la Chambre populaire, et non pas au Sénat » (7).

A partir de ce moment, la tendance gouvernementale va construire la thèse de l'inconstitutionnalité de l'action de l'opposition. Dans une autre motion, adressée au Sénat, et qu'il fit voter à la Chambre le 5 novembre, M. Whitlam réaffirmait :

- « que la décision du Sénat de différer le passage de l'*Appropriation Bill* pour les raisons invoquées n'est pas envisagée par le texte de la Constitution et est contraire aux conventions constitutionnelles établies » ;
- « que la Constitution et les conventions constitutionnelles investissent la Chambre du contrôle du budget proposé par le gouvernement élu et que la décision du Sénat représente une violation de la séparation des compétences des deux chambres du Parlement en ce qui concerne les lois de finances » ;
- « le principe de base selon lequel un gouvernement qui continue de disposer d'une majorité à la Chambre a le droit d'être habilité à gouverner » (8).

Le Premier ministre exposa ainsi sa conception du régime, conception que l'opposition qualifia de *présidentialiste* et aussi d'*antifédéraliste*, puisque le Sénat représente les Etats. Mais l'argument de droit essentiel ne concerne pas le rôle du Sénat quant à la constitution et à la survie du gouvernement ; il réside dans la contestation de son pouvoir en matière financière. Pour M. Whitlam, le non-usage durant trois quarts de siècle d'un pouvoir que la Constitution ne reconnaît d'ailleurs pas explicitement à la Chambre haute, emporte sa péremption : il existerait là une convention de la Constitution, c'est-à-dire une règle d'origine coutumière, tenue pour obligatoire mais non sanctionnée, qui interprète

(6) *Keesings Contemporary Archives*, décembre 15-21, 1975, p. 27485.

(7) HANSARD, House of Representatives, 16 octobre 1975.

(8) HANSARD, House of Representatives, 5 novembre 1975, p. 2832.

la Constitution et l'infléchit, le cas échéant, à l'encontre du texte même.

L'on sait que ces conventions sont des modalités essentielles du fonctionnement des régimes parlementaires du type de Westminster, et nombre d'entre elles ne sont pas sujettes à contestation.

Mais qu'en est-il des pouvoirs du Sénat australien en matière budgétaire ? L'article 53 ne fait pas mention du rejet du budget par le Sénat. M. Crean, membre du cabinet, commente ainsi cette omission : « La Constitution dit que le budget ne peut émaner du Sénat, et qu'il ne peut l'amender. Mais parce qu'il n'y a pas le mot *rejeter*, l'Opposition en déduit que ce pouvoir existe implicitement. Si la Constitution avait été écrite en 1912, le mot *rejeter* aurait suivi le mot *amender* (9). En 1912, c'est-à-dire après le *Parliament Act (1911)* de Westminster, qui avait aboli les pouvoirs de la Chambre des Lords britannique en matière financière. On voit le parallèle que M. Crean esquisse. Jusqu'en 1909, la convention était que les Lords « consentaient » au budget, et ce *consentement* avait fini par sembler impliquer qu'ils ne pouvaient plus refuser. Dès lors qu'ils le firent, tout pouvoir en la matière leur fut explicitement ôté. Pour ce ministre, la Constitution australienne de 1900 n'entendait pas donner au Sénat d'autre pouvoir budgétaire que celui que possédaient encore les Lords en 1900, qui était réduit à une intervention formelle.

C'est là ce que l'opposition a contesté fortement. L'Angleterre a pu ôter aux Lords leurs pouvoirs financiers, politiquement, parce qu'ils n'étaient pas représentatifs ; juridiquement, parce que la menace du *packing*, de la *fournée de pairs* — utilisée sous Guillaume IV lors des débats sur le *Reform Bill* — permettait d'obtenir leur consentement formel à leur propre réduction. Tel n'est pas le cas du Sénat australien, qui représente les Etats au Parlement fédéral et sur lequel aucune pression n'est possible. Et l'on en revient à la conception générale du régime : pour M. Fraser, leader de l'opposition, le Premier ministre soutenu par sa majorité à la Chambre n'est pas le Parlement à lui seul : « le Parlement, c'est la Reine, le Sénat et la Chambre ; tous trois ont des attributions spécifiques dont le Premier ministre ne peut s'emparer (...). Le Premier ministre a du rôle du Sénat une conception très erronée (...) il veut abolir les Etats (10) ». Par ailleurs, M. Whitlam pouvait-il invoquer l'existence d'une convention constitutionnelle en l'espèce, quand en 1974 il acceptait la confrontation avec le Sénat et décidait la double dissolution ; quand en 1970, dans l'opposition, il tentait lui-même cette épreuve contre le gouvernement ?

(9) HANSARD, House of Representatives, 11 novembre 1975, p. 2996.

(10) HANSARD, House of Representatives, 11 novembre 1975, pp. 2913-2914.

M. Whitlam avait donc admis le droit des sénateurs de rejeter le budget.

Dès lors, le Premier ministre est contraint à une argumentation subsidiaire, d'ailleurs plus convaincante que celle fondée sur l'existence d'une convention. Le Sénat ne peut se servir de la question budgétaire dans le dessein de déterminer lui-même la date d'élections générales. Il dit : « En avril 1974, j'ai considéré que la rétention du budget par le Sénat était une aberration. Mais à cette occasion, j'ai demandé la double dissolution. Le comportement du Sénat, depuis lors, démontre qu'il a élevé cette aberration à la hauteur d'une règle constitutionnelle (11) ». Plaidant ainsi contre ce qu'il tient pour un détournement de pouvoir, le Premier ministre se refusait à user du détournement de procédure opéré en 1974, c'est-à-dire à demander la dissolution sur la base de projets de loi déjà rejetés deux fois par le Sénat dans les délais prescrits à l'article 57, et alors que le conflit survenait à propos du budget. Il aurait fallu que le Sénat décidât, à la majorité absolue, de le repousser et non pas seulement d'en différer le passage. En effet, depuis les élections de mai 1974, qui avaient envoyé au Sénat vingt-neuf membres de chacun des grands partis et deux indépendants, l'un de ceux-ci avait rejoint l'opposition libérale-agrarienne, portant ainsi son effectif à une moitié du Sénat. Cela suffisait pour bloquer un texte, mais pas pour le rejeter. D'autre part, deux sièges travaillistes s'étaient trouvés vacants, et ces vacances devant être pourvues, en attendant de nouvelles élections, par les législatures des Etats concernés, celles-ci avaient envoyé au Parlement fédéral deux autres indépendants pour remplacer les travaillistes défailants. Ceci, en dépit d'une tradition courtoise visant à assurer la stabilité gouvernementale, et où M. Whitlam voyait une autre « convention constitutionnelle ».

Le 11 novembre, après une dernière et vaine conférence entre le Premier ministre et le *leader* de l'opposition, M. Whitlam décidait de demander au Gouverneur général une élection pour la moitié du Sénat le 13 décembre suivant. Bien qu'anormale, puisque le Sénat se renouvelle par moitié à période fixe, cette procédure pouvait se justifier par la nécessité de faire élire quatre sénateurs dans les deux districts autonomes nouvellement créés, le *Northern Territory* et l'*Australian Capital Territory*. Cette élection devait porter le nombre de sénateurs à soixante-quatre, et le Premier ministre en espérait quelque bénéfique. Formellement, il fallait un ordre du Gouverneur général requérant des Gouverneurs des Etats l'émission de *writs* d'élection.

(11) HANSARD, House of Representatives, 5 novembre 1975, p. 2832.

Quand le Premier ministre parvint à la Résidence, le 11 peu après midi, pour demander au Gouverneur général son consentement à cette opération, il se vit remettre un document par lequel sa révocation lui était signifiée. Dans l'heure qui suivait, M. Fraser, leader de l'opposition, était chargé de former un gouvernement *ad interim* (*caretaker*) en vue de prendre la responsabilité d'une dissolution simultanée des deux assemblées. M. Fraser annonçait l'événement à la Chambre à 14 h 30. Le Sénat, averti moins formellement, votait immédiatement les lois budgétaires, sans qu'aucune allusion fût faite au renvoi du Premier ministre (12). M. Fraser proposait alors l'ajournement de la Chambre. Sa motion était rejetée, tandis que M. Whitlam en faisait adopter une autre exprimant la défiance contre le Premier ministre et chargeant le *Speaker* « de conseiller à son Excellence (le Gouverneur général) d'appeler l'honorable membre de Werriwa (à savoir lui, M. Whitlam) à former le gouvernement ». Le *Speaker* déclarait qu'il se rendait immédiatement à la Résidence pour porter cette motion à la connaissance du Gouverneur général (13). Mais, tandis qu'il attendait d'être reçu, le Secrétaire privé signifiait au Parlement que sa dissolution avait été prononcée.

C. L'INTERVENTION DU GOUVERNEUR GÉNÉRAL.

Si une convention de la Constitution avait paru bien établie dans les régimes du type de Westminster, c'est celle qui prohibe l'intervention personnelle du chef de l'Etat en matière de renvoi du gouvernement et de dissolution. La *dissolution royale* est bien, comme M. Whitlam le disait complaisamment, une procédure de l'époque hanovrienne, et le dernier monarque qui avait contraint un Premier ministre à la démission s'était trouvé forcé de le rappeler après les élections qui s'étaient ensuivies (14). Circonstance aggravante pour certains polémistes, ce coup de force était le fait d'un représentant du monarque dans ses dominions, d'un « *vice-roy* ». N'y avait-il pas là comme un relent de colonialisme ?

En fait, Sir John Kerr, le Gouverneur général, avait été désigné à la nomination de la Reine par M. Whitlam lui-même. Le « *vice-roi* » était un homme politique de la majorité travailliste, juriste de formation.

Le renvoi du Premier ministre était expliqué dans une longue déclaration où Sir John Kerr donnait son interprétation de la crise et sa

(12) HANSARD, Senate, 11 novembre 1975, p. 1885.

(13) HANSARD, House of Representatives, 11 novembre 1975, pp. 2930-2932.

(14) En 1834, Guillaume IV intervint contre Lord Melbourne, qui démissionna. Peel fut appelé, obtint la dissolution, mais perdit les élections ; et le Roi dut rappeler Melbourne.

conception du régime : « En raison de la structure fédérale de notre Constitution et de ses dispositions, le Sénat a incontestablement le pouvoir de refuser ou de différer le vote du budget. En raison du principe de responsabilité ministérielle, un Premier ministre qui ne peut obtenir les fonds nécessaires à l'administration de l'Etat doit demander la dissolution ou démissionner. S'il s'y refuse, j'ai le pouvoir et, en fait, le devoir constitutionnel de le révoquer. La Constitution australienne, à cet égard, est notablement différente de celle qui existe en Grande-Bretagne (...). Elle conjugue les deux éléments de la responsabilité ministérielle et du fédéralisme. Le Sénat est, au même titre que la Chambre, une assemblée élue par le peuple. Il lui appartient d'assurer la représentation des Etats, et l'article 53 de la Constitution lui attribue des pouvoirs égaux à ceux de la Chambre en ce qui concerne la fonction législative, à quelques exceptions près (...). Des controverses politiques ont surgi sur le point de savoir s'il existe une convention découlant des principes de la responsabilité gouvernementale, selon laquelle le Sénat ne pourrait jamais rejeter une loi de finances. Mais la Constitution doit prévaloir sur n'importe quelle convention parce que, lorsqu'il s'agit de déterminer jusqu'à quel point les conventions du gouvernement parlementaire ont une incidence sur la structure fédérale, la Constitution elle-même doit avoir le dernier mot (...).

« Une autre question s'est posée. On a débattu de la possibilité d'une élection pour la moitié du Sénat, qui pourrait avoir lieu en certaines circonstances, si le gouvernement n'obtenait pas des crédits. Si cette proposition m'était faite, je serais obligé de la rejeter, parce qu'une telle élection, intervenant alors que le budget continue d'être bloqué, ne remédierait en rien au problème actuel, qui doit être résolu de façon claire, en accord avec les principes constitutionnels (15) ». Sir John Kerr déclarait par ailleurs avoir pris sa décision après s'être assuré que M. Whitlam ne pouvait obtenir des crédits (16) et avoir consulté le *Chief Justice*, Sir Garfield Barwick (17).

Ainsi le Gouverneur général répondait, point par point, aux assertions et projets du Premier ministre, reprenant à son compte la conception du régime que l'opposition libérale tenait pour orthodoxe. Le Gouverneur général avait-il, pour défendre cette conception « fédéraliste », enfreint les règles les mieux établies du gouvernement de cabinet ?

(15) *Keesings Contemporary Archives*, décembre 15-21, 1975, pp. 27485 et sq.

(16) Il fallait payer le *Civil Service*, et les banques s'étaient refusées à avancer des fonds au gouvernement.

(17) La déclaration du Gouverneur général comprend le texte de la lettre du *Chief Justice*, datée du 10 novembre, qui l'engage au renvoi du Premier ministre, « incapable de procurer des crédits à la Couronne (*Ibidem*) ».

II. Controverses sur la constitutionnalité.

L'intervention du Gouverneur général a été très vivement critiquée. On peut distinguer différents ordres d'arguments qui fondent cette critique. Il y a des arguments d'ordre polémique. D'autres portent sur des griefs subsidiaires d'inconstitutionnalité. D'autres encore sur l'opportunité et non pas sur le droit. Mais l'argument fondamental de droit constitutionnel, semblable à celui dont il s'agissait en matière de pouvoirs financiers du Sénat est le suivant : le *droit strict* est-il paralysé par une convention constitutionnelle contraire ?

A. LES QUESTIONS INCIDENTES.

a) Arguments d'ordre polémique.

On est allé jusqu'à dire que Sir John Kerr était « aussi fou que Georges III », qu'il avait agi en considération de concepts « aussi dépassés que ceux de 'sens du devoir' et de 'respect du serment prêté' » (18). Selon le professeur Howard, de l'Université de Melbourne, membre de l'équipe de l'*Attorney general* travailliste en 1974, le Gouverneur général a agi « d'une manière paternaliste, qui convenait mieux au cadre d'une colonie sans maturité politique qu'à celui d'une nation indépendante et responsable (19) ». Rien dans ces arguments n'a valeur juridique. La crise ne mettait pas en cause les notions d'indépendance, de colonialisme ou de monarchie. Il s'agit de « la cohérence rationnelle du système parlementaire (20) » qui comprend un chef de l'Etat irresponsable mais susceptible d'intervenir dans des circonstances exceptionnelles.

b) Griefs subsidiaires d'inconstitutionnalité (21).

La question posée étant celle du budget, le Gouverneur général avait-il le pouvoir de prononcer une dissolution simultanée (art. 57) sur la base des projets législatifs pendants entre la Chambre et le Sénat ? Il existe en tout cas un précédent. La dissolution décidée par M. Whitlam en 1974 s'est produite dans les mêmes circonstances. Le détournement de procédure est d'ailleurs fréquent dans les systèmes de dissolution conditionnée.

(18) *The Guardian*, 12 novembre 1975. Les termes relevés sont employés par le Gouverneur général dans le communiqué cité supra.

(19) Lettre au *Times*, 18 novembre 1975.

(20) O'CONNEL et FINNIS, lettre au *Times*, 25 novembre 1975.

(21) C. HOWARD, « The constitutional crisis of 1975 » in *Australian Quarterly*, mars 1976, p. 18.

Le Gouverneur général ne pouvait méconnaître la motion de défiance votée par la Chambre contre M. Fraser. La dissolution n'eût-elle pas été aussi précipitée, ce dernier aurait dû démissionner et, le budget étant entre-temps passé au Sénat, M. Whitlam eût été reconduit. Mais, dans ce cas, une imposture aurait été commise à l'égard du Sénat, qui n'avait voté le budget que sur la foi du renvoi de M. Whitlam et d'une prochaine dissolution, imposture qui n'aurait fait qu'accentuer la crise dans des péripéties ultérieures. Il n'est d'ailleurs pas impossible que ce soit dans la perspective d'une « dramatisation » de la situation, dont il espérait électoralement tirer profit, que M. Whitlam parut accepter sa révocation (22), encore que rien ne permette de l'établir.

c) *La question de l'opportunité.*

Tout en reconnaissant les pouvoirs du Gouverneur général en matière de renvoi du ministère et de dissolution, on peut soutenir aussi que les circonstances n'exigeaient pas si tôt une intervention du Gouverneur général.

La tension entre le cabinet et l'opposition au Sénat était parvenue à un point tel qu'une prolongation de la crise devait nécessairement entraîner un affrontement irréductible dont l'une des parties devait sortir vaincue. Un renvoi du Premier ministre aurait moins surpris l'opinion si deux ou trois semaines de prolongation de la crise l'avaient préparée à la nécessité d'une intervention du Gouverneur général. On a relevé dans la déclaration de Sir John Kerr quatre fois le mot *promptly* ou un équivalent, s'appliquant à la nécessité de résoudre la crise. Un chef d'Etat parlementaire doit peut-être se montrer plus patient pour être un bon arbitre. Pourquoi le Gouverneur général a-t-il agi par surprise ? Les faits, d'abord, sont assez mal établis. Dans sa déclaration, Sir John Kerr fait mention du refus de démissionner que lui aurait opposé M. Whitlam. Mais celui-ci, dans une interview, assure que la question de sa démission, pas plus que celle de la dissolution, n'a été abordée lors de ses entretiens avec le Gouverneur général (23). Si c'est vrai, comment l'expliquer ? Le Gouverneur général devait, s'il ne se ralliait pas au projet du Premier ministre de recourir à l'élection partielle du Sénat, lui proposer une autre solution concrète. S'il se bornait à refuser, le risque existait pour lui-même d'être révoqué par une proposition du Premier ministre adressée à la Reine. Le Gouverneur général a préféré ne pas le courir, bien qu'il fût conforme à sa mission de gardien impartial de la Constitution. En effet, confronté à un refus

(22) *Far Eastern Economic Review*, 23 novembre 1977. Sur cette question de l'acceptation, cf *infra*.

(23) *Australian Financial Review*, 15 novembre 1975.

opposé à sa requête d'élections partielles, le Premier ministre disposait d'un choix : ou bien démissionner — ce qui résolvait la crise — ou bien entreprendre de faire révoquer le Gouverneur général, ce qui l'exposait à un danger considérable, celui de perdre tout crédit dans l'opinion publique.

Toutefois, le choix du Gouverneur général se fondait sur des éléments objectifs. Éléments de droit puisqu'il a sollicité l'avis du *Chief Justice* ; éléments de fait parce qu'il a connu que les banques australiennes refuseraient au gouvernement les fonds destinés au *Civil Service*, qui lui auraient permis de continuer la lutte ; et aussi parce qu'il fallait dissoudre au plus tôt si l'on voulait éviter de retarder les élections après la période de Noël.

B. L'ARGUMENT FONDAMENTAL.

Existe-t-il une convention constitutionnelle qui interdisait au Gouverneur général d'agir ?

Toute une doctrine tend, en effet, à dénier une existence concrète aux pouvoirs formellement détenus par la Couronne, de nommer et de révoquer les ministres et de dissoudre le Parlement. Quick et Garran, auteurs du commentaire classique de la Constitution australienne (24), écrivent, à propos de l'article 5 (dissolution de la Chambre) : « Bien que dans cette Constitution, certains pouvoirs de l'Exécutif soient confiés au *Gouverneur général* et d'autres au *Gouverneur général en Conseil*, ils se trouvent tous substantiellement *in pari materia*, sur le même pied, et en dernier ressort peuvent seulement être exercés en accord avec la volonté générale (25) ; et à propos de l'article 57 (double dissolution : « *The Governor-General may dissolve...* ») : « Ce pouvoir doit être exercé par lui, en tant que représentant de la Reine, de la même manière que les autres prérogatives de la Couronne, c'est-à-dire sur l'avis de ministres qui ont la confiance du Parlement (26) ».

Or, c'est dans ce dernier membre de phrase que gît la question. Observons d'abord combien la proposition est paradoxale : l'acte de dissolution n'est-il pas précisément celui qu'un ministère peut conseiller au chef de l'Etat lorsqu'il a perdu la confiance du Parlement ? Ou alors les auteurs entendent-ils signifier que la formation par le Gouverneur général d'un gouvernement chargé de la dissolution, minoritaire parce que le gouvernement possédant la confiance du Parlement s'y serait

(24) *The Annotated Constitution of the Commonwealth of Australia*, Canberra, 1901.

(25) *Ibidem*, p. 406.

(26) *Ibidem*, p. 685.



refusé, est inconstitutionnelle ? La généralité des termes introduit en tout cas une ambiguïté et, en cela, nous ramène à la question principale : on ne peut nier qu'un gouvernement défait devant le Parlement puisse demander, selon le schéma classique, la dissolution. Pourquoi un gouvernement, également dépourvu du soutien parlementaire, constitué à l'initiative du Chef de l'Etat, ne le pourrait-il pas, puisqu'est respectée la convention fondamentale qui oblige celui-ci à n'agir que sur l'avis du gouvernement, sauf précisément en ce qui concerne la nomination des ministres ?

Il existe une autre ambiguïté. Qu'entend-on par Parlement ? En Grande-Bretagne, il ne s'agit plus en fait que de la Chambre des Communes. Mais en Australie, même si un gouvernement n'a pas à solliciter un vote de confiance du Sénat, même s'il n'est pas formellement responsable devant lui, celui-ci dispose, en tant qu'organe authentiquement représentatif, de compétences législatives étendues qui lui permettent de mettre en cause le ministère. S'agissant du gouvernement Whitlam, il est bien évident qu'il ne disposait plus de la confiance du Sénat, et en cela le principe fédéral du fonctionnement des organes de l'Etat se trouvait atteint.

Un certain nombre de circonstances étaient donc réunies telles que la situation de crise n'offrait rien de comparable avec ce qui pourrait se passer en Grande-Bretagne ou même au Canada, où l'expression bicamérale du principe fédéral se trouve fort amoindrie par le défaut de représentativité de la Chambre haute.

Certes, ces considérations n'affectent pas substantiellement la question fondamentale : une convention interdisait-elle au Gouverneur général de renvoyer le Premier ministre aux fins de procéder à la dissolution *proprio motu* ?

À cet égard, on serait tenté d'affirmer que puisqu'il l'a fait, c'est qu'effectivement une telle convention n'existait pas. On ne peut prétendre à l'existence d'une convention que pour autant qu'elle soit respectée. C'est ce qui fonde certains à croire qu'elle existe en Grande-Bretagne ou au Canada (27), puisque les organes constitutionnels impliqués paraissent l'admettre. Inversement, le *droit strict* ne peut être considéré comme abrogé lorsque son application est admise.

(27) Au Canada, un *Livre Blanc* publié par le gouvernement fédéral en 1969, dans la perspective d'une Constitution nouvelle ou profondément révisée, énonce qu'en toutes circonstances le Gouverneur général doit agir sur l'avis du gouvernement en place « sauf quant au pouvoir discrétionnaire qu'il détient de refuser un avis de dissolution ». *A contrario* il semble qu'on admet l'existence d'une convention qui en interdit l'initiative. Cf E. FORSEY, « Dissolution of Parliament in Canada » in *the Parliamentarian*, octobre 1974, p. 229.

Quels sont donc les éléments qui permettent de conclure à la constitutionnalité de l'intervention du Gouverneur général ?

a) C'est d'abord la spécificité de la structure constitutionnelle australienne. Nulle part, en Grande-Bretagne ou dans les autres ex-dominions, une telle crise ne pouvait survenir entre les deux chambres du Parlement, parce que seul le Sénat australien est doté d'un caractère authentiquement représentatif, et à un double titre, puisqu'il est élu directement et qu'il représente les Etats fédérés. Les *circonstances exceptionnelles* qui, d'après une autre doctrine, justifieraient l'intervention de la couronne en matière de dissolution, se trouvent donc en Australie plus facilement réunies qu'ailleurs.

b) Les précédents.

En 1932, le Gouverneur de *New South Wales*, Sir Philip Games, renvoya le Premier ministre travailliste John Lang parce que son gouvernement voulait mettre en œuvre une législation financière non conforme à celle du Parlement fédéral. S'agissant d'une compétence concurrente entre l'Etat et la Fédération, les juridictions étaient évidemment compétentes pour déterminer si les procédés du gouvernement de l'Etat étaient effectivement illégaux. Le Gouverneur estima cependant devoir agir afin de donner une solution rapide et certaine à ce problème de droit. Le nouveau gouvernement qu'il nomma décida la dissolution et remporta les élections. L'existence d'une solution juridictionnelle de la question qui se trouvait à l'origine de la crise, a suscité des critiques contre l'intervention du Gouverneur, en tant qu'une imputation d'illégalité dans le chef du gouvernement ne constituerait pas un motif suffisant qui justifie le Gouverneur à sortir de sa réserve (28).

Mais on opina également que « les fonctions de représentants du Roi en Australie, qu'il s'agisse du Gouverneur général ou des Gouverneurs, ne peuvent être exercées comme si le système fédéral n'existait pas, mais doivent l'être en considération des responsabilités de la Couronne dans le maintien du fédéralisme (29) ». Le précédent renforce donc les considérations qui précèdent sur la spécificité du cadre constitutionnel. Hostile à l'usage de la prérogative, Evatt ne conclut pourtant pas à l'inconstitutionnalité, mais il refuse la solution qui consiste à déduire la réponse du verdict électoral.

c) Des avis donnés, sur sa requête, au Gouverneur général par ses *Law Officers*. La règle, en cas de difficultés d'ordre constitutionnel,

(28) H.E. EVATT, *The King and the Dominions Governors*, Londres, 1936, pp. 157 et sq.

(29) *Ibidem*, p. 167 (Opinion de Sir Harrison MORE).

commande au chef de l'Etat de consulter les *Law Officers* s'il n'est pas certain de devoir suivre l'avis du Cabinet.

C'est ce que firent les Gouverneurs généraux d'Australie en 1914 et en 1951, lorsque leur fut demandée la dissolution simultanée (article 57 de la Constitution) qui, ainsi qu'en 1974 et 1975, se présentait comme un détournement de procédure (30).

En 1914, le *Chief Justice* insista sur le devoir qu'avait le Gouverneur général de « former son propre jugement » sur la question et d'agir en « arbitre indépendant » (31). En 1951, c'est le Premier ministre Menzie lui-même qui tint à assurer le Gouverneur général que celui-ci n'était pas lié par son avis. Dans la crise de 1975, la consultation du *Chief Justice*, Sir Garfield Barwick, fut décisive (32). La déclaration de Sir John Kerr, précitée, reprend point par point l'argumentation du *Chief Justice* (33).

d) De l'acceptation par les parties.

Si la conviction du Gouverneur général en ce qui concerne ses propres pouvoirs ne suffisait pas pour établir la constitutionnalité de leur usage, l'acceptation par le Premier ministre de sa révocation constitue par contre le point décisif. Bien sûr, M. Whitlam a invoqué l'inconstitutionnalité. Mais plus tard, devant l'opinion publique, pas devant le Gouverneur général. C'est au moment où sa révocation lui était signifiée qu'il aurait pu refuser de reconnaître le pouvoir du Gouverneur général, porter la querelle immédiatement devant la Chambre, et prier formellement la Reine de révoquer son représentant. Ainsi le précédent a été accepté, même si c'était pour des raisons tactiques, ce qui le rend inattaquable

(30) D.H. O'CONNEL, « The Dissolution of the Australian Parliament » in *the Parliamentarian*, janvier 1976, p. 9. H.V. HODSON, « The Consequences of Mr Whitlam » in *Round Table*, avril 1976, pp. 139 et 59.

(31) EVATT, « The discretionary Authority of Dominions Governors » in *Canadian Bar Review*, vol. 18 (1940), p. 5.

(32) Texte in O'CONNEL, *art. cit.*, p. 9.

(33) Suspecté de partialité parce qu'ancien *Attorney General* du gouvernement libéral Menzie. On a argué d'autre part de l'impropriété de cette consultation dans l'hypothèse d'une évocation de cette question constitutionnelle devant la *High Court*, que préside le *Chief Justice*. Mais, de l'avis de ce dernier, le problème, par nature, n'est pas du ressort d'une Cour, d'abord parce qu'il s'agit de l'exercice de la Prérogative royale et, d'autre part, parce qu'il met en question une convention constitutionnelle. Mais si une Cour ne peut sanctionner une convention, elle peut en constater l'existence. A ce sujet, on relève qu'un tel constat fut établi par deux arrêts de la Cour Suprême du Pakistan, en 1955, à la suite de la dissolution de l'Assemblée constituante par le Gouverneur général Ghulam Mohammed. Le *Chief Justice* déclara qu'« en règle générale, le Gouverneur général a perdu le droit d'exercer les pouvoirs de réserve de la Couronne contre l'avis du gouvernement du Dominion. Néanmoins, le libre exercice ou le caractère discrétionnaire de la prérogative à un moment critique est nécessaire au gouvernement de toute nation civilisée, pourvu que soit remplie la condition indispensable selon laquelle l'exercice d'un tel pouvoir est toujours sujet à l'autorité législative du Parlement *ex post facto* ». Cf H.V. HODSON, *art. cit.*, p. 138.

en droit (34). Ceci n'exclut pas qu'une convention abolissant les pouvoirs du Gouverneur général en la matière n'ait existé à l'état inchoatif. Mais c'est seulement aux conséquences politiques, puis institutionnelles, concernant le rôle et la fonction du représentant de la Couronne en Australie qu'on pourra l'établir. En effet, malgré l'opinion d'Evatt, précitée, on ne peut nier l'importance du verdict électoral qui suit une dissolution royale, ni de ce que la décision évoquée qualifiait : l'autorité législative du Parlement *ex post facto*. C'est ce qui permet, en particulier, d'établir si une convention (inchoative) se trouvait effectivement exister au moment de l'intervention (35). Mais, dans ce cas précis, les tentatives de M. Whitlam de porter le débat constitutionnel dans la campagne électorale ont échoué. Les élections de décembre 1975 se sont disputées sur la situation économique et les fautes de gestion du gouvernement. Elles devaient voir l'écrasante victoire des libéraux-agriculteurs. On peut au moins en déduire que, pour la majorité de l'électorat, l'intervention du Gouverneur général n'a pas paru à ce point inadmissible qu'il fallût, pour la sanctionner, reconduire au pouvoir le Premier ministre qui en avait été la victime.

Conclusion.

La victoire libérale ne résolvait pourtant pas tout. Elle accentuait encore chez les travaillistes le sentiment d'avoir subi une injustice rendue possible par l'inadéquation de la Constitution aux réalités contemporaines. Les élus travaillistes boycottèrent l'ouverture, par le Gouverneur général, du Parlement issu des élections du 13 décembre 1975. Toute apparition publique du chef de l'Etat fut désormais marquée par des manifestations hostiles. La gauche la plus radicale réclamait non seulement sa démission, mais un complet bouleversement de la Constitution : instauration d'un régime républicain doté d'un président au rôle purement représentatif et d'une Chambre haute de *réflexion* (36). Le premier anniversaire des événements du 11 novembre fut l'occasion de manifestations où ces thèmes furent largement débattus, la Constitution

(34) Dans un article où l'intervention du Gouverneur général est très énergiquement critiquée (*Australian Quarterly*, mars 1976, p. 18), le professeur HOWARD reconnaît que c'est à ce moment critique que le procédé a été accepté même si, quant à lui, il considère que le Gouverneur général n'avait pas de pouvoir en la matière.

(35) Ainsi, par exemple, de la question du pouvoir financier de la Chambre des Lords britannique en 1910 : lorsqu'elle eut refusé les réformes fiscales, le gouvernement dit que c'était un abus, mais ne tint pas ce refus pour nul et non avenu. Il s'employa, et réussit, par deux dissolutions successives et l'autorité de majorités parlementaires confirmées, à supprimer les pouvoirs financiers des Lords et à réduire les autres.

(36) *Times*, 31 août 1975.

actuelle étant dénigrée comme une « relique non-démocratique du colonialisme britannique » (37). Les observateurs relevèrent pourtant que si le Gouverneur général était remplacé, le mouvement républicain perdrait beaucoup de ses adeptes. La presse faisait par ailleurs état d'une sorte de consensus à reconnaître la légitimité constitutionnelle des procédés utilisés par le Gouverneur général un an auparavant. Mais l'opinion n'était pas moins répandue que la Constitution nécessitait des aménagements (38). Le gouvernement devait lui-même recevoir la preuve que ce n'était pas chose facile. Quatre projets de révision furent proposés par lui en mai 1977. Le plus important visait à faire concorder les élections à la Chambre et au Sénat. Appuyé par l'opposition, ce projet recueillit 62 % des suffrages à l'échelon fédéral, mais fut repoussé dans les trois Etats les moins peuplés. La structure fédérale s'avère d'ailleurs depuis toujours être la garante de la rigidité constitutionnelle. Les trois amendements mineurs obtenus par M. Fraser étaient les premiers à être votés depuis cinquante ans (39). C'est semble-t-il, à ce moment que le Premier ministre, soucieux de cette concordance électorale, résolut d'anticiper les élections à la Chambre pour les faire coïncider avec le renouvellement par moitié du Sénat en décembre. Les rumeurs s'amplifièrent lorsque fut annoncée, le 14 juillet 1977, la démission de Sir John Kerr et son remplacement, en décembre, par Sir Zelman Cowen, chancelier de l'Université du Queensland. Le Gouverneur général était sacrifié, de l'avis général, à la pacification des esprits en vue de prochaines élections (40). La dissolution de la Chambre fut annoncée le 27 octobre par M. Fraser, les élections étant fixées au 10 décembre, date prévue pour le renouvellement partiel du Sénat. Elles devaient confirmer au pouvoir le gouvernement libéral, contraignant M. Whitlam, vaincu une nouvelle fois, à se retirer.

La crise de novembre 1975 a sensiblement altéré la physionomie politique, mais également constitutionnelle de l'Australie. Mais ce changement sera-t-il durable ?

Commentant la succession de M. Wilson en Grande-Bretagne, le biographe de la reine Elisabeth montre les limites de la prérogative royale dans un régime de gouvernement de cabinet, « bien que le fils d'un chaudronnier australien ait spectaculairement démontré quelle puissance elle peut encore représenter à la fin du XX^e siècle » (41). Ainsi,

(37) R. KAYE, « Australians attack the Constitution » in *The Guardian*, 12 novembre 1976.

(38) *Ibidem*.

(39) *The Economist*, 28 mai 1977.

(40) *The Times, Le Monde*, 15 juillet 1977.

les événements du 11 novembre 1975 en Australie ne se renouvelleront peut-être pas, mais ils ont, du moins pour un temps, rendu à un régime de gouvernement de cabinet les traits de ce qu'il était convenu d'appeler le régime parlementaire.

Summary : The Australian constitutional crisis.

The crisis which arose in Australia in October-November 1975 led to the dismissal of the Labour Prime Minister Gough Whitlam by the Governor-General Sir John Kerr, the formation of a caretaker Government by the opposition leader Malcolm Fraser and the simultaneous dissolution of the Houses of the Federal Parliament.

The constitutional issues involved in that crisis are studied. The opinion is maintained that the rational coherence of the parliamentary system require an effective head of State with the responsibility of acting personally in unusual circumstances, rather than the strict law definitely lapsed and the issue even then ruled by the « constitutional conventions » of Cabinet government.

(41) R. LACEY, *Elizabeth II and the House of Windsor*, Londres, 1977, p. 302.

