

Strasbourg, le 10 juin 1997
<s:\cdl\doc(97)\cdl\18.f>

Diffusion restreinte
CDL (97) 18
Or. angl.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

AVIS

**RELATIF
A LA LOI
SUR LA COUR CONSTITUTIONNELLE
DE L'UKRAINE**

**Adopté
lors de la 31ème réunion plénière
de la Commission
(Venise, 20-21 juin 1997)**

**sur la base des contributions de:
M. S. Bartole (Italie)
M. J. Klu_ka (Slovaquie)**

I. Introduction

1. La Commission des questions juridiques et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire a demandé à la Commission européenne pour la démocratie par le droit de donner son avis sur la loi sur la Cour constitutionnelle de l'Ukraine. La Commission ne peut que favorablement accueillir cette demande du fait que, comme le démontrera cet avis, la loi soulève d'importants problèmes pour l'ordre constitutionnel de l'Ukraine et que la Cour constitutionnelle est destinée, en vertu de cette loi, à jouer un grand rôle dans la protection des droits de l'homme dans le pays.

2. Le présent avis se fonde sur les communications écrites de M. Bartole (Italie) et M. Klu_ka (Slovaquie). Il tient également compte des débats de la 30^e réunion plénière de la Commission européenne, en particulier de l'importante communication de M. Holovaty, ministre ukrainien de la Justice et membre ukrainien de la Commission, et de la 31^e réunion de la Commission, à laquelle étaient présents le vice-président de la Cour constitutionnelle, M. Rozenko, et un magistrat de la Cour, M. Tykhy.

II. Le cadre constitutionnel

3. Les tâches dévolues à la Cour constitutionnelle par la Constitution ukrainienne sont les suivantes:

- saisie de recours formés par le Président de l'Ukraine, par au moins quarante-cinq députés, par la Cour suprême, par les représentants officiels, en matière de droits de l'homme, de la Verkhovna Rada et de la Verkhovna Rada de la République autonome de Crimée, elle se prononce sur les questions de conformité avec la Constitution des lois et d'autres actes législatifs de la Verkhovna Rada d'Ukraine, des actes du Président de l'Ukraine, des actes du Conseil des ministres et des actes législatifs de la Verkhovna Rada de la République autonome de Crimée (article 150 n° 1);
- elle donne une interprétation officielle de la Constitution et des lois de l'Ukraine (article 150 n° 2);
- elle exprime des avis sur la conformité des traités internationaux avec la Constitution (article 151, paragraphe 1);
- elle fait part de ses avis dans le cadre d'une procédure de mise en accusation du président (articles 111 et 151, paragraphe 2).

4. La Commission européenne a déjà relevé dans son avis sur la Constitution de l'Ukraine (document CDL-INF (97) 2) que plusieurs procédures susceptibles de jouer un rôle important dans la consolidation du constitutionnalisme en Ukraine n'étaient pas expressément mentionnées dans le texte de la Constitution, à savoir:

- les recours constitutionnels formés par des personnes physiques concernant une violation de leurs droits de l'homme;
- le contrôle concret des normes d'une loi ou d'un autre acte normatif par la saisine de la Cour constitutionnelle émanant d'un tribunal de droit commun;
- une disposition sur les conflits de compétences entre organes de l'Etat.

Dans son avis, la Commission européenne constatait que la loi sur la Cour constitutionnelle cherche à remédier à ces lacunes en usant des procédures mentionnées dans la Constitution de manière à obtenir des effets analogues à ceux des procédures manquantes.

5. En fait, l'article 13 de la loi sur la Cour constitutionnelle énumère les quatre procédures que la Constitution mentionne expressément comme étant de la compétence de la Cour. Deux de ces procédures, concernant l'une le contrôle de la constitutionnalité des lois et d'autres actes législatifs, et l'autre l'interprétation officielle de la Constitution, sont toutefois conçues de façon à revêtir plus d'importance qu'il n'est à prévoir à première vue.

III. La procédure de contrôle de la constitutionnalité des lois et d'autres actes législatifs

6. La loi sur la Cour constitutionnelle distingue deux possibilités de saisine:
- les organes de l'Etat peuvent saisir la Cour par voie de requête constitutionnelle (constitutional petition);
 - les personnes physiques et morales peuvent la saisir par voie de recours constitutionnel (constitutional appeal).

Dans le cadre de la procédure de contrôle de la constitutionnalité des lois et d'autres actes législatifs, la loi sur la Cour constitutionnelle prévoit, conformément au texte de la Constitution, que les organes de l'Etat énumérés dans la Constitution (articles 40 et 71 de la loi) sont les seuls qui puissent introduire une requête constitutionnelle.

7. La loi distingue ensuite (articles 75-85) quatre procédures particulières qui sont considérées comme faisant partie de la procédure générale. Cette conception ne laisse pas de soulever des problèmes. Certains cas relevant de la procédure générale risquent de ne pouvoir entrer dans le cadre de l'une des procédures particulières et de rester ainsi en dehors du domaine législatif.

Par exemple, l'article 71 de la loi et l'article 151 de la Constitution ne précisent pas comment doit se motiver l'inconstitutionnalité d'une loi ou d'un acte législatif. Par contraste, les quatre procédures spécifiques concernent uniquement des motifs spécifiques de l'inconstitutionnalité. L'article 75 traite de l'inconstitutionnalité des actes législatifs qui sont en contradiction avec les règles régissant la compétence des organes mentionnés, l'article 78 se

rapporte aux élections et aux référendums, et les articles 84 et 86, à la violation des droits et des libertés reconnus par la Constitution. La Cour constitutionnelle devra être très attentive lorsqu'elle aura affaire à ce genre de problème et devra éviter que cette séparation de ses fonctions aurait pour conséquence d'amoinrir la protection offerte par la Constitution. Il apparaît inutile de diviser ce que la Constitution a vocation à unir.

8. L'article 83 de la loi sur la Cour constitutionnelle joue un rôle particulièrement important dans la procédure de contrôle de la constitutionnalité des lois. Aux termes de cet article, un tribunal de droit commun doit suspendre la procédure lorsque la constitutionnalité des normes de la loi qu'il lui faut appliquer donne lieu à un litige, auquel cas l'affaire doit être examinée immédiatement par la Cour. Cette disposition remplit une importante lacune de la Constitution, mais elle n'est pas dépourvue de défauts. En particulier, elle ne précise pas comment l'affaire doit être portée devant la Cour constitutionnelle, ni comment les parties au litige peuvent intervenir dans la procédure devant la Cour. Sont-elles autorisées à présenter des conclusions et à participer à la procédure orale? Ce sont là des questions qui ne peuvent guère être tranchées par la Cour en vertu de son pouvoir d'appréciation ou selon ses règles de procédure, mais qui doivent l'être conformément à la loi. Cette difficulté peut s'expliquer en partie par le fait que les juridictions de droit commun ne figurent pas parmi les entités énumérées dans la Constitution qui peuvent saisir la Cour constitutionnelle dans le cadre de cette procédure. Il serait donc souhaitable d'introduire dans la Constitution une disposition concernant expressément le contrôle concret des normes.

IV. La procédure d'interprétation officielle de la Constitution

9. Le droit de demander une interprétation officielle de la Constitution est reconnu aussi bien aux organes de l'Etat par la voie d'une requête (article 41) en cas de nécessité pratique (article 93) qu'aux personnes physiques et morales (article 43) par la voie d'un recours constitutionnel en cas d'application inopportune des dispositions de la Constitution ou de la législation ayant entraîné ou pouvant entraîner une violation des droits et des libertés constitutionnels de l'auteur du recours (article 94).

10. Donner également à des particuliers et à des organismes privés le droit de s'adresser à la Cour constitutionnelle pour lui demander d'interpréter la Constitution est insolite, certes, mais cette solution est assurément favorable au respect des droits fondamentaux en Ukraine, c'est pourquoi il faut l'admettre. Elle pourrait également remplacer la procédure des recours constitutionnels qui fait défaut dans la Constitution, d'autant que, conformément à son article 95, la Cour constitutionnelle peut, dans ce contexte, déclarer qu'une loi est inconstitutionnelle.

Il convient cependant de remarquer aussi que cette procédure offre une protection moindre que celle d'une procédure relative aux recours constitutionnels en bonne et due forme, comme c'est le cas en Allemagne ou en Espagne, du fait que la Cour constitutionnelle ne peut se prononcer sur la légalité des actes des organes de l'Etat autres que ceux (de nature principalement normative) qui sont énumérés à l'article 151 de la Constitution et à l'article 13 n° 1 de la loi sur la Cour constitutionnelle (voir en particulier son article 14).

11. Autre lacune grave de la procédure: l'absence de toute indication sur les droits processuels des parties privées au litige. La loi comporte une disposition relative à l'introduction du recours (article 42) et prévoit que la décision doit être notifiée à son auteur (article 70). Rien n'indique cependant si le particulier a le droit de présenter à la Cour constitutionnelle des mémoires supplémentaires et s'il peut, conseillé ou représenté peut-être par un avocat, assister et participer à l'audience de la Cour lorsqu'elle examine son affaire. Il paraît indispensable que la personne ayant saisi la Cour ait également le droit d'intervenir devant elle. Remarquons en outre que la Cour européenne des Droits de l'Homme incline à appliquer aussi l'article 6 de la Convention européenne aux litiges que des particuliers ont portés devant une Cour constitutionnelle. La Cour serait donc bien inspirée d'adopter une attitude libérale, mais, en tout état de cause, il ne serait guère admissible qu'une question aussi importante ayant trait aux droits subjectifs puisse être tranchée selon la réglementation nationale ou par la Cour en vertu de son pouvoir discrétionnaire et ne pas être réglée par la législation.

V. Problèmes communs aux diverses procédures devant la Cour constitutionnelle

12. L'absence de dispositions concernant les droits processuels des parties, mentionnée plus haut à propos des personnes physiques ayant formé un recours constitutionnel, se fait sentir aussi, dans une mesure à peine moindre, dans le cas des organes de l'Etat parties à un litige. L'article 54 traite ces organes, tout comme les personnes physiques, en fournisseurs éventuels d'informations et plus en objets qu'en sujets de la procédure. Les articles 72 et 80 de la loi sur la Cour constitutionnelle exigent qu'elle implique dans le litige certains de ces organes qu'il touche de près. Hormis le droit de désigner trois représentants (article 71, paragraphe 3), aucune précision n'est donnée à ce sujet. L'article 76 n'attribue pas aux organes de l'Etat le droit de jouer un rôle actif dans une affaire susceptible d'influer sur l'étendue de leur compétence, mais uniquement le droit de soumettre en pareil cas une requête.

13. La loi sur la Cour constitutionnelle se soucie plus du fonctionnement de celle-ci que des droits des parties, encore que les délais très stricts fixés par son article 57 exigent que des règles supplémentaires soient introduites dans son règlement intérieur. Cette loi prévoit une procédure préliminaire dans le cadre de laquelle un collège de juges doit se prononcer sur la recevabilité d'une requête (article 48). Une décision négative du collège sur la recevabilité doit être confirmée, en vertu de l'article 50, par les chambres réunies, mais il n'en ressort pas clairement si une décision positive est définitive.

14. Il est peu judicieux, semble-t-il, que l'article 19 accorde à un juge de la Cour constitutionnelle agissant seul le droit de demander des renseignements alors que l'article 54 reconnaît ce même droit au collège des juges et aux chambres réunies. Aucun des juges ne devrait pouvoir agir de sa propre initiative. Ce point devrait être précisé dans le règlement intérieur de la Cour.

15. Selon l'article 73, les lois inconstitutionnelles ou certaines de leurs parties sont déclarées nulles et de nul effet le jour même où la décision est prise. D'après l'article 57, cette décision doit être signée au plus tard dans les sept jours qui suivent et doit être officiellement

promulguée le premier jour ouvrable après sa signature. C'est donc plus de sept jours après la prise de la décision que les parties intéressées sont officiellement informées de ce que la loi ne déploie plus ses effets, alors qu'elles croyaient devoir s'en tenir dans l'intervalle à une loi rendue inopérante par une décision de la Cour constitutionnelle dont elles n'ont pas encore connaissance. Cette question devrait être réexaminée de très près.

16. Aux termes de l'article 68, la Cour constitutionnelle peut reprendre l'examen d'une affaire lorsque de nouvelles circonstances de la cause sont découvertes. Une telle disposition est des plus inusitées dans le cas d'une Cour constitutionnelle. Elle soulève plusieurs questions qu'il faudrait élucider, à savoir, en particulier, qui est habilité à entamer une procédure de ce genre, quel est le rapport avec des décisions antérieures et quel est le statut juridique des lois dont la situation au regard de la Constitution a changé dans l'intervalle.

VI. Le statut des juges

17. Conformément à l'article 23, un juge de la Cour constitutionnelle peut être déchu de son mandat pour neuf motifs, dont certains exigent une décision de la Cour et deux une décision de la Verkhovna Rada. Parmi les raisons pouvant être invoquées par la Cour, figure l'incapacité d'un juge de s'acquitter de ses fonctions à cause de son état de santé. Au lieu de laisser à la Cour le soin de trancher cette question en vertu de son pouvoir d'appréciation, il serait plus indiqué, semble-t-il, de déterminer dans la loi même la durée de l'incapacité qui permettrait à la Cour de prendre une telle décision.

18. Il serait souhaitable en outre que les décisions prises au titre de l'article 23 le soient par une majorité qualifiée des juges du fait que ces décisions sont d'une importance particulière pour l'activité de la Cour. Aux termes de l'article 50, les débats de la Cour constitutionnelle sont juridiquement obligatoires pour autant que 11 des 18 juges soient présents, et leurs arrêts sont considérés comme ayant été prononcés dès lors qu'ils sont approuvés par plus de la moitié des juges ayant pris part à l'audience. Il s'ensuivrait, compte tenu de l'article 23, qu'un juge pourrait être déchu de son mandat par un vote de moins de la moitié des membres de la Cour.

VII. La hiérarchie des normes

19. La présente loi a été adoptée sur la base de l'article 153 de la Constitution de l'Ukraine, qui dispose que «les modalités de l'organisation et du fonctionnement de la Cour constitutionnelle de l'Ukraine et la procédure de révision sont déterminées par la loi». Cette disposition peut être interprétée soit au sens strict, c'est-à-dire qu'un acte du parlement ne peut ajouter de nouveaux éléments aux caractéristiques essentielles de la Cour et doit se borner à appliquer les dispositions de la Constitution, soit au sens large en précisant que la loi peut confier des fonctions supplémentaires à la Cour pour autant qu'elles soient compatibles avec ses caractéristiques principales telles qu'elles sont établies par la Constitution.

20. En ce qui concerne la présente loi, on peut dire d'une part qu'elle s'inscrit formellement dans le cadre prescrit par la Constitution tout en ménageant simultanément à la Cour, dans ce

cadre, le plus de latitude possible dans l'accomplissement de ses tâches: protéger l'ordre constitutionnel de l'Ukraine et garantir les droits de l'homme.

21. D'autre part, cette disposition constitutionnelle exige également que les principaux aspects des modalités d'organisation et de fonctionnement de la Cour soient réglés par la loi. En conséquence, l'article 3 de la loi sur la Cour constitutionnelle dispose que l'organisation, le pouvoir et l'aménagement des activités de la Cour doivent être définis par la Constitution ukrainienne et par cette loi, et ne reconnaît à la Cour que le pouvoir de prendre des mesures destinées à réglementer conformément à cette loi l'organisation de ses travaux internes. La notion de travaux internes n'est définie nulle part. Toutefois, ainsi qu'il ressort du présent avis, les droits des parties à un litige soumis à la Cour constitutionnelle ne sont aucunement définis, à bien des égards, par cette loi, aussi faudra-t-il les préciser dans le règlement intérieur et par la pratique de la Cour. La loi sur la Cour constitutionnelle risque ainsi de ne pas être en conformité avec la Constitution du fait qu'elle se décharge sur d'autres sources normatives de questions qui devraient être réglées par un acte du parlement.

VIII. Conclusion

22. En conclusion, la Commission constate avec plaisir que la loi sur la Cour constitutionnelle marque pour l'Ukraine un progrès important sur la voie de son accession au rang de démocratie constitutionnelle à part entière, en raison aussi de l'accent vigoureusement mis par cette loi sur la possibilité pour la Cour de faire respecter les droits et libertés fondamentaux. En revanche, il convient de relever que le texte de la Constitution impose certaines limites à un élargissement du rôle de la Cour et que la loi sur la Cour constitutionnelle ne comporte pas, à bien des égards, toutes les normes, concernant en particulier les droits des parties à un litige, qui devraient être définies par un acte du parlement. Selon la Commission, le principe de l'Etat de droit demande que le statut des parties devant la Cour, ainsi que leurs droits et les délais à respecter pour eux dans les procédures devant la Cour, soient définis par la loi. Il n'est pas conforme à ce principe de laisser ces questions à la loi sur la Cour constitutionnelle.

23. La Commission recommande en conséquence que le texte de cette loi soit complété selon les indications fournies dans le présent avis. Elle estime qu'il ne serait pas inopportun de réexaminer, éventuellement sur la base de l'expérience acquise au début de l'activité de la Cour, les dispositions constitutionnelles pertinentes afin d'assurer que la Cour puisse s'acquitter de toutes les fonctions que la société ukrainienne veut lui confier.