



Strasbourg, 20 mars 2007

Avis n°401 / 2006

CDL-AD(2007)003
Or. angl.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS
SUR LE PROJET DE LOI SUR LE POUVOIR JUDICIAIRE
ET
LE PROJET DE LOI SUR LE STATUT DES JUGES
DE L'UKRAINE

Adopté par la Commission de Venise
à sa 70^e session plénière
(Venise, 16-17 mars 2007)

Sur la base des observations de

M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)
M. Giacomo OBERTO
(Expert, Direction Générale des Affaires juridiques,
Division de la Justice et des programmes juridiques)
Mme Hanna SUCHOCKA (membre, Pologne)
M. Ales ZALAR
(Expert, Direction Générale des Affaires juridiques,
Division de la Justice et des programmes juridiques)

Sommaire

1.	Introduction.....	3
2.	Remarques générales	3
3.	Dispositions fondamentales – immunité, incompatibilités	4
4.	Le système des tribunaux.....	5
5.	La nomination des juges.....	6
6.	Nomination initiale.....	7
7.	Election à un poste permanent	8
8.	Promotions judiciaires.....	9
9.	Responsabilité disciplinaire et révocation des juges.....	9
10.	Autonomie judiciaire	11
11.	Les organes de l'autonomie judiciaire	13
12.	Les organes supérieurs de l'autonomie judiciaire.....	15
13.	Budget de la justice et rémunération des juges	17
14.	Conclusion.....	18

1. Introduction

1. Par une lettre datée du 10 octobre 2006, le président de la Commission ukrainienne pour le renforcement de la démocratie et de l'Etat de droit, M. Serhiy Holovaty, a demandé un avis concernant les projets de loi sur le statut des juges et le pouvoir judiciaire (CDL(2006)096 et 097, versions révisées CDL(2007)040 et 039). Ces deux textes ont été soumis par le Président ukrainien à la Verkhovna Rada (Parlement) de l'Ukraine le 27 décembre 2006.

2. Le présent avis conjoint de la Commission de Venise et de la Division de la justice et des programmes juridiques de la Direction générale des affaires juridiques du Conseil de l'Europe a été rédigé sur la base des observations de M. Hamilton (CDL(2007)034) et Mme Suchocka (CDL(2007)035) pour la Commission de Venise et de MM. Oberto (PCRED/DG1/EXP(2006)49) et Zalar (PC-TC(2006)22) pour la Division de la justice et des programmes juridiques.

3. Dans le cadre du Programme conjoint entre la Commission européenne et le Conseil de l'Europe sur la procédure de sélection et de nomination, la formation, la responsabilité disciplinaire, la gestion des affaires et le règlement alternatif des conflits, les quatre rapporteurs ont participé à une conférence sur les projets de loi les 12-13 février 2007 à Kiev, à laquelle ils ont présenté leurs observations. Ont assisté à cette conférence des députés ukrainiens, l'administration présidentielle, le ministère de la Justice, des juges ukrainiens, des professionnels du droit et des membres d'organisations non gouvernementales. Les conclusions de la conférence sont prises en considération dans le présent avis.

4. Après un échange de vues avec M. Serhii Kivalov, Président de la Commission sur la Justice de la Verkhovna Rada de l'Ukraine, la Commission a adopté le présent avis à sa 70^e session plénière (Venise, 16-17 mars 2007).

2. Remarques générales

5. La Commission se félicite de ces projets de loi, qui constituent **une nette amélioration par rapport à la situation actuelle et aux précédentes versions** (voir également les précédents avis sur le pouvoir judiciaire en Ukraine et les avis sur les projets législatifs et constitutionnels antérieurs CDL-AD(2005)015, CDL-AD (2003)019, CDL(2001)078 et 055). Néanmoins, il reste des améliorations à apporter aux projets de loi pour garantir l'indépendance et l'efficacité du pouvoir judiciaire.

6. Il y a de nombreuses interconnexions entre les deux projets de loi, et le fait qu'il y ait deux lois donne lieu à beaucoup de répétitions. Il serait plus simple et plus clair de n'avoir qu'une seule loi « sur le pouvoir judiciaire et le statut des juges » au lieu de deux lois distinctes, car les mêmes questions sont souvent abordées dans les deux lois. Les procédures disciplinaires, par exemple, sont régies en partie par le projet de « Loi sur le pouvoir judiciaire » (ci-après « Pouvoir judiciaire ») et en partie par le projet de « Loi sur le statut des juges » (ci-après « Statut »). Afin d'interpréter les dispositions comme il sied, les deux lois doivent être lues ensemble. Une loi unique rendrait les dispositions plus cohérentes et plus compréhensibles.

7. La Commission a été informée que la Commission parlementaire sur le pouvoir judiciaire a présenté un projet de résolution proposant d'adopter les deux projets de loi sur la réforme judiciaire en l'état en première lecture, et de les **fusionner en un projet unique** en dernière lecture. Cette initiative **serait la bienvenue**.

8. Ensuite, les **lois sont extrêmement détaillées**. Ce mode de rédaction semble faire partie de la culture juridique ukrainienne. Il a néanmoins un inconvénient majeur : lorsqu'une question n'est pas abordée, l'on peut se demander si les dispositions générales sont suffisantes pour la couvrir. Par exemple, il n'est mentionné nulle part dans les dispositions relatives à la responsabilité disciplinaire des juges qu'un juge a droit à une représentation en justice et à présenter sa défense contre ses accusateurs. Dès lors, l'on peut se demander si ce droit fondamental du juge est prévu dans le cas de poursuites disciplinaires. Dans de nombreux domaines, le degré de précision de la loi est celui que l'on trouverait, dans d'autres cultures juridiques, non pas au niveau du droit législatif, mais plutôt du droit secondaire. En dépit de la tentative de pourvoir à toute éventualité, il est parfois très difficile, du fait du degré de précision, de repérer les dispositions relatives à un thème en particulier. Certains articles sont rédigés de telle manière qu'ils donnent l'impression de contenir non seulement des règles de fond, mais également des commentaires sur les autres dispositions.

3. Dispositions fondamentales – immunité, incompatibilités

9. Les projets de loi sur le statut des juges et le pouvoir judiciaire commencent tous deux par des chapitres traitant des dispositions fondamentales et des bases de l'organisation du pouvoir judiciaire. Comme cela était à prévoir, il y a beaucoup de répétitions entre ces deux chapitres. La plupart des principes contenus dans ces chapitres des deux projets de loi sont incontestables et vraiment remarquables. Ils affirment aussi bien l'indépendance du juge en tant qu'individu que l'indépendance du pouvoir judiciaire dans son ensemble. Ils précisent en outre que toute ingérence dans l'activité d'administration de la justice du juge est interdite et engage une responsabilité définie par la loi. **Les règles générales sont conformes aux normes européennes.**

10. Néanmoins, la formulation de l'article 3.5 Statut, selon lequel « tous les organes, institutions et organisations d'Etat, les organes de l'autonomie locale, les citoyens et leurs associations sont tenus de respecter l'indépendance des juges et de ne pas y porter atteinte » reste trop vague, car elle n'est pas liée à des sanctions spécifiques ou à une procédure d'application de cette règle. De même, l'article 5 Statut, qui prévoit que « toute forme d'outrage à magistrat (au tribunal) de la part de personnes participant à l'examen d'une affaire ou assistant à un procès, ainsi que la perpétration, hors du tribunal, d'actes qui relèvent clairement d'un outrage à magistrat dans l'exercice de ses activités judiciaires engagent une responsabilité, en application de la loi » ne répond pas à la notion plus large de « *contempt of court* ». **Les juges doivent se protéger contre toute forme de pression ou d'influence extérieure, au moyen de sanctions pénales claires et strictes à l'égard de tous ceux qui tenteraient de porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire.**

11. L'obligation **de réserver au Procureur général ou à son adjoint le droit d'intenter des poursuites pénales à l'encontre d'un juge** (Art. 4.4 Statut) ne semble pas nécessaire. Cependant, malgré cette disposition et compte tenu des dispositions relatives à la procédure disciplinaire, l'on ne sait pas exactement qui prend l'initiative de la procédure.

12. Une disposition discutable est celle qui prévoit l'inviolabilité des juges et leur immunité à l'égard de l'arrestation, sauf avec l'accord de la Verkhovna Rada. Il n'est **pas souhaitable que le Parlement joue un rôle dans la levée de l'immunité des juges**. C'est à un tribunal qu'il appartient de trancher cette question, suivant des critères clairement définis. Un tel changement nécessiterait en revanche un amendement à la Constitution.

13. De manière générale, l'immunité des juges est trop étendue. L'article 4.1 Statut énonce que l'immunité d'un juge englobe son logement, ses bureaux, ses moyens de transport et de communication, sa correspondance, ses biens et ses documents. L'étendue de l'immunité des juges semble même être plus importante que l'immunité parlementaire. La Commission de

Venise a toujours été critique par rapport à l'étendue de l'immunité des juges, en affirmant : « Il n'est pas certain qu'il faille accorder aux juges une immunité aussi étendue que celle dont disposent les députés [...] L'immunité des juges devrait se limiter à une immunité fonctionnelle contre l'arrestation, la détention ou d'autres poursuites pénales qui entravent le fonctionnement des tribunaux. » (CDL-AD(2005)023). Cette immunité fonctionnelle devrait exclure la responsabilité pénale pour des erreurs involontaires commises lors des jugements.

14. L'article 9.3 Statut ne respecte pas les normes juridiques internationales concernant l'adhésion des juges aux syndicats professionnels. La Charte européenne sur le statut des juges reconnaît aux juges le droit d'adhérer à des organisations professionnelles ainsi qu'un droit d'expression (paragraphe 1.7) afin d'éviter des rigidités excessives qui établiraient des barrières entre la société et les juges eux-mêmes (paragraphe 4.3). Le principe IV de la Recommandation R(94)12, intitulé « Associations », énonce que les juges devraient être libres de créer des associations ayant, seules ou en liaison avec un autre organe, la tâche de sauvegarder leur indépendance et de protéger leurs intérêts. **Les juges devraient donc être libres d'adhérer à des associations ou des syndicats de juges.** « [...] Le juge peut exercer des droits syndicaux (liberté d'association), mais des réserves peuvent être posées quant au droit de grève » (voir CCJE, Avis n°3, paragraphe 34).

15. Dans de nombreux pays européens, l'inamovibilité des juges est explicitement garantie par la Constitution ou des dispositions du droit commun. Un amendement à la Constitution de l'Ukraine sur ce point constituerait une garantie supplémentaire.

4. Le système des tribunaux

16. L'article 16 Pouvoir judiciaire reconnaît que les tribunaux ukrainiens sont fondés sur trois principes : la division territoriale, la spécialisation et la division des tribunaux entre tribunaux de première instance et cours d'appel. Le premier échelon est celui des tribunaux locaux, divisés en « *divisional courts* » et « *circuit courts* ». Ces derniers sont de trois types : économiques, administratifs et pénaux (Articles 16-23 Pouvoir judiciaire). Le deuxième échelon est celui des cours d'appel, qui connaissent des appels formés contre les décisions des tribunaux locaux. Il y a là aussi trois types de tribunaux, selon qu'ils statuent sur des affaires civiles et pénales, économiques ou administratives (Article 24 Pouvoir judiciaire). Le troisième échelon est celui des cours supérieures spécialisées. Selon l'article 29 Pouvoir judiciaire, il s'agit de cours de cassation, qui peuvent néanmoins, dans des cas exceptionnels, connaître des appels ou jouer le rôle de tribunaux de première instance. Il y a quatre domaines de spécialisation : civil, économique, administratif et pénal (Article 29 Pouvoir judiciaire). La Cour de compétence générale de dernier ressort est la Cour suprême. Aux termes de l'article 36 Pouvoir judiciaire, celle-ci est chargée, entre autres, de réexaminer des jugements, d'apporter des explications sur le droit pour assurer son application uniforme, d'étudier le droit international et diverses autres questions plus spécialisées.

17. Il existe en outre une Cour constitutionnelle. Les versions actuelles des projets de loi ne traitent pas de cette dernière, sauf en ce qui concerne la représentation de ses membres au sein du Conseil des juges de l'Ukraine (Article 80 Pouvoir judiciaire) et la nomination et la révocation des membres de la Cour constitutionnelle par le Congrès des juges de l'Ukraine (article 76 Pouvoir judiciaire).

18. Le **système de tribunaux proposé ici est relativement complexe**. S'il est plus simple que celui proposé dans des versions antérieures (qui prévoyait en outre des cours de cassation distinctes), il y a en fait quatre niveaux de tribunaux, chacun étant à son tour divisé en tribunaux économiques, civils, administratifs et pénaux. Il est évident que, plus le système de tribunaux est complexe, plus le risque de retards de procédure augmente. Si l'on veut réduire le nombre de niveaux, il faudrait néanmoins modifier l'article 125 de la Convention.

19. La **procédure d'établissement des tribunaux** telle que décrite à l'article 18 Pouvoir judiciaire semble être relativement compliquée. Ils sont créés et dissous par le Président de l'Ukraine sur proposition du ministre de la Justice de l'Ukraine et après consultation du Président de la Cour suprême, du Président de la Cour supérieure spécialisée concernée et du chef de l'Administration judiciaire publique de l'Ukraine. En revanche, le Conseil des juges ne joue aucun rôle en la matière. Si cette procédure peut être considérée comme favorisant la coopération et apportant un équilibre entre le pouvoir judiciaire et l'exécutif, il semble que la décision de créer et de dissoudre les tribunaux revient au Président, sur recommandation du ministre de la Justice. Lorsqu'un système comporte tant d'organes, cela peut même aboutir à des tensions entre ces derniers. Un **système plus simple et plus clair de coopération entre le Président et/ou le ministère de la Justice, avec la participation du Conseil supérieur de la Justice, semblerait plus approprié.**

20. Il y a également des doutes quant à la compétence des Cours supérieures spécialisées (Article 34.2.1 Pouvoir judiciaire) et de la Cour suprême (Article 36.2.2 Pouvoir judiciaire) qui consiste à apporter des « explications » permettant l'application uniforme des normes juridiques dans la pratique judiciaire. Cette notion n'est pas très claire. **Les juridictions supérieures contribuent à l'unification de la pratique judiciaire par le biais de recours dans les cas d'espèce, et non par des normes abstraites.**

21. Afin d'éviter toute manipulation ou tentative de manipulation, le projet de Loi sur le pouvoir judiciaire devrait également préciser que tout individu a droit à un juge compétent, sélectionné selon des règles objectives définies et publiées à l'avance, par une procédure de distribution automatique des affaires.

5. La nomination des juges

22. Les procédures de nomination des juges sont au cœur du principe d'indépendance judiciaire dans tout système. En Ukraine, la Haute Commission des qualifications joue un rôle important en la matière. Elle n'est pas instituée par la Loi sur le statut des juges, mais ses procédures sont traitées dans cette loi, ainsi que dans la loi sur le pouvoir judiciaire. Les juges, à différents niveaux, sont représentés au sein de cette Commission. Il y a, en outre, des commissions des qualifications distinctes pour les juridictions inférieures. La Haute Commission des qualifications est chargée d'organiser les examens d'aptitude à l'exercice de la fonction de juge (Articles 28 à 31 Statut).

23. La **composition de la Haute Commission des qualifications semble poser problème.** Pourquoi un membre, représentant le Conseil de la ville de Kiev, le Conseil de l'Oblast et la Verkhovna Rada de la République autonome de Crimée, devrait-il faire partie d'un organe indépendant chargé du contrôle des compétences des juges ? Le processus d'élection des juges par le Parlement étant déjà relativement politisé (voir ci-après), la préparation des candidatures devrait relever de la compétence exclusive d'un organe indépendant. Les méthodes de travail de la Haute Commission des qualifications ne sont pas transparentes. Il n'est **pas nécessaire d'avoir une Haute Commission des qualifications distincte : ses compétences devraient être attribuées à un Conseil supérieur de la Justice composé d'une majorité de juges.** Si ce résultat ne peut être obtenu par le biais d'un indispensable amendement à la Constitution, il convient de renforcer l'indépendance de la Haute Commission des qualifications.

6. Nomination initiale

24. Aux termes de l'article 32 Statut, la procédure de nomination au poste de juge (par laquelle on entend tout simplement la première nomination temporaire d'un juge pour une période de cinq ans) commence par la publication d'un avis de concours par la Haute Commission des qualifications. Les candidats soumettent leur candidature pour une recommandation de nomination. La Haute Commission des qualifications organise ensuite un concours et prend une décision qu'elle transmet au Conseil supérieur de la Justice. Ce dernier examine la recommandation et fait une proposition au Président de l'Ukraine, qui prend la décision finale. Selon l'article 34.23 Statut, si le Président rejette la proposition, il doit rendre une ordonnance justifiée. **Les pouvoirs d'appréciation du Président devraient être restreints à la vérification du respect, par la Haute Commission des qualifications et le Conseil supérieur la Justice, de la procédure de sélection et de nomination des juges.** Le rôle du Président de la République serait alors celui de «notaire».

25. **A certains égards, les procédures de nomination initiale des juges ne sont pas suffisamment transparentes.** L'article 27 Statut mentionne les documents à soumettre à la Haute Commission des qualifications. Le paragraphe 10, quant à lui, évoque « d'autres documents » : quels sont-ils ? L'article 29 Statut traite de « l'examen de qualification ». En cas de réclamation d'un candidat, la Haute Commission des qualifications peut annuler les résultats de l'examen relatifs à ce candidat et ordonner la tenue d'un nouvel examen ou d'un examen supplémentaire pour ce dernier (Article 29.7 Statut). Cette disposition est très inhabituelle. L'Article 28.4 Statut autorise la Haute Commission des qualifications à recueillir des informations sur les candidats et à confier cette tâche à d'autres personnes ; il autorise également des organisations et des citoyens à soumettre des informations sur le candidat. Enfin, avant de proposer la nomination d'un candidat, la Haute Commission des qualifications peut s'appuyer sur les résultats des examens et le certificat médical du candidat, mais également sur un entretien et sur « d'autres informations » définissant le « niveau de connaissances professionnelles ainsi que les qualités morales et personnelles du candidat ». Quelles sont ces informations, et quel type de procédure régit la collecte de ces informations ? Le candidat en a-t-il connaissance ? Cette disposition n'est pas conforme aux normes européennes et nuit à la transparence du processus de sélection des juges. Prises ensemble, ces dispositions font craindre **des interventions exceptionnelles dans le processus.** Des questions similaires se posent pour d'autres étapes de la promotion professionnelle des juges : l'article 38.13 Statut mentionne par exemple « d'autres documents démontrant la capacité du candidat à travailler au poste de juge en question » en ce qui concerne la nomination permanente, et l'article 37.2 Statut autorise la Haute Commission des qualifications à examiner « d'autres documents » avant de recommander un candidat pour une nomination permanente.

26. Le juge est initialement nommé pour une période d'essai de cinq ans. Par définition, les périodes probatoires soulèvent des difficultés en matière d'indépendance judiciaire, mais si elles doivent s'appliquer, leur durée ne doit pas être supérieure à celle nécessaire pour évaluer la compétence du juge. Cinq ans semblent être une période trop longue. La Commission de Venise estime que **l'instauration de périodes d'essai peut porter atteinte à l'indépendance des juges**, car ils pourraient ressentir une pression à statuer sur des affaires d'une manière donnée. Cette remarque ne doit pas être interprétée comme excluant toutes les possibilités de nomination temporaire des juges. Dans les pays qui disposent de systèmes judiciaires relativement récents, il pourrait y avoir une nécessité pratique de s'assurer en premier lieu qu'un juge est véritablement capable d'exercer ses fonctions avant d'être nommé à un poste permanent. Si les périodes d'essai sont considérées comme indispensables, « un refus de confirmer un juge en fonction ne doit être prononcé qu'en vertu de critères objectifs et assorti de garanties comme c'est le cas pour le renvoi » (CDL-AD(2005)038, § 30). Une modification de l'article 125 de la Constitution serait nécessaire pour résoudre ce problème.

7. Election à un poste permanent

27. Dans le cas des élections à des postes permanents, les articles 36 à 45 Statut s'appliquent. La Haute Commission des qualifications publie un avis de concours, prend une décision sur une recommandation et fait une proposition à la Verkhovna Rada. Une commission de la Verkhovna Rada examine ensuite la question. Elle peut tenir compte des observations faites par des citoyens, des organisations civiques et d'autres organismes concernant l'activité du candidat. Les représentants de différents organes, et notamment la Cour suprême, les Cours supérieures spécialisées, le Conseil supérieur de la Justice, la Haute Commission des qualifications, la Commission disciplinaire, le Conseil des juges de l'Ukraine, ainsi que le candidat, sont invités à la réunion de la Commission de la Verkhovna Rada. Celle-ci fait à son tour une recommandation sur la proposition, qu'elle transmet à une séance plénière de la Verkhovna Rada. Aux termes de l'article 42 Statut, chaque député de la Verkhovna Rada peut interroger le candidat directement. Si des objections sont soulevées, la question doit être renvoyée à la Commission pour examen complémentaire (Article 42.4 Statut). Selon l'article 43 Statut, la Verkhovna Rada élit les candidats par vote public. Les candidats refusés à deux reprises ne peuvent plus se présenter.

28. Ces dispositions semblent mettre en place une **procédure de nomination fortement politisée**. Le fait que tant de personnes puissent assister aux audiences et que chaque député puisse interroger les candidats au poste de juge fait particulièrement courir le risque d'une politisation du processus. Les possibilités de comportement démagogique de la part des députés sont évidentes. De plus, il semble que la méthode par laquelle sont rendues publiques les objections, qu'elles soient ou non mal fondées, a quasiment été conçue pour porter préjudice aux candidats au poste de juge, même aux « rescapés » de cette procédure.

29. De plus, pour les autres pays, la Commission de Venise a toujours conclu que « le Parlement est sans doute beaucoup plus concerné par les enjeux politiques et les nominations des juges pourraient donner lieu à des tractations entre les députés venant des différents districts et souhaitant chacun avoir son propre juge » (CDL-AD(2002)026, § 22). **La nomination des juges** des tribunaux ordinaires (non constitutionnels) n'est **pas une question qui se prête à un vote au Parlement** car l'on ne peut exclure le risque que des considérations politiques prévalent sur les qualités objectives d'un candidat. Certes, **il serait nécessaire de modifier l'article 128 de la Constitution** pour que le Parlement ne puisse pas intervenir dans la nomination des juges.

30. Quoi qu'il en soit, même dans le cadre constitutionnel actuel, il serait **nécessaire de prévoir une procédure équitable de nomination des juges par le Parlement**. Le Parlement devrait être tenu de respecter des critères objectifs dans ses choix et de motiver l'acceptation ou le refus d'un renouvellement de nomination (voir par ex. Article 44.3 Statut, selon lequel « Ne peuvent être proposés pour l'élection à un poste permanent de juge des candidats qui ont été refusés à deux reprises par la *Verkhovna Rada* d'Ukraine »). Un candidat qui aurait, au cours de sa précédente activité, rendu un jugement qui aurait déplu à certains acteurs politiques, risque de se voir refuser une nouvelle nomination. Afin de limiter ce risque, **si la Haute Commission des qualifications tient à la nomination d'un candidat refusé par le Parlement, un second refus devrait nécessiter une majorité qualifiée**.

31. Le critère d'évaluation des juges portant sur « le nombre de décisions de justice annulées et modifiées, et les motifs de ces annulations ou changements » à l'article 38.2.8 est très dangereux. En conséquence, les juges se sentiront obligés, lors de leur période d'essai, de suivre aveuglément les principes et la jurisprudence établis par des juges « supérieurs », et ne chercheront pas à statuer sur une affaire suivant leur conscience et leur intime conviction, comme ils sont tenus de le faire.

8. Promotions judiciaires

32. Les articles 46-49 Statut traitent de l'attestation. Cette procédure, qui consiste essentiellement à certifier que les juges sont aptes à passer d'un échelon à l'autre, se déroule sous l'autorité de la Haute Commission des qualifications. Selon l'article 49.4 Statut, un examen de qualification doit être réalisé pour vérifier les connaissances du juge professionnel, définir son niveau de compétences, sa capacité à travailler au niveau professionnel et à assurer une bonne administration de la justice, notamment dans les juridictions supérieures. Un entretien porte sur « l'administration de la justice par le juge et l'exercice de ses fonctions publiques ». Il est évident que ce processus pourrait avoir d'importantes répercussions sur les juges en fonction qui espèrent obtenir un poste de niveau plus élevé. Par conséquent, **il importe que les critères d'évaluation soient définis très clairement et qu'ils ne portent pas atteinte au principe de l'indépendance judiciaire individuelle**. Il existe des possibilités de recours devant la Haute Commission des qualifications contre les décisions prises par l'une des commissions de qualification des juridictions inférieures.

33. Afin de rendre le système de promotions plus objectif, **les nominations des juges à un autre poste, notamment un poste plus élevé, devraient se faire sur la base d'un concours**, si possible en pourvoyant tous les postes vacants à un moment donné, dans le cadre de concours réguliers et anonymes.

9. Responsabilité disciplinaire et révocation des juges

34. L'article 52 Statut traite de la responsabilité disciplinaire. Les principaux motifs de responsabilité disciplinaire sont les suivants :

- « Résolution manifestement non compétente d'une affaire »
- « Création d'obstacles à l'accès à la justice »
- « Accomplissement d'un acte immoral ... »
- « Non prise en compte systématique de la position des juridictions supérieures concernant l'application des normes juridiques [...] ».

35. Il apparaît qu'une référence à une « résolution manifestement non compétente d'une affaire » ouvre la possibilité de prononcer des sanctions à l'égard d'un juge qui aurait pris une décision avec laquelle l'organe disciplinaire ne serait pas d'accord. Pour protéger le principe de responsabilité individuelle d'un juge, il convient de traiter avec beaucoup de précaution toute disposition de ce type. La même remarque pourrait être faite à propos de la « non prise en compte des décisions des juridictions supérieures », de la « création d'obstacles à l'accès à la justice » ou des retards volontaires. Ces questions peuvent faire l'objet d'une interprétation quelque peu subjective : par conséquent, si elles doivent être des motifs de sanction d'un juge, elles doivent être définies de manière très claire et précise. Il semble en outre que la disposition relative aux actes immoraux va au-delà de la condition de comportement illégal ; **il importe donc de préciser ce que l'on entend par acte immoral**.

36. Les organes chargés des procédures disciplinaires sont la Commission disciplinaire des juges d'Ukraine, qui s'occupe des juges des tribunaux locaux et cours d'appel, et le Conseil supérieur de la Justice. La procédure prévoit la désignation d'un inspecteur judiciaire, autorisé à examiner les dossiers des affaires et à poser des questions. Ce dernier peut obtenir des informations de la part de l'Administration judiciaire publique et du personnel des tribunaux (Article 54 Statut). Il n'est fait **aucune mention du droit de représentation du juge**, oubli qui doit être rectifié.

37. Aux termes de l'article 57 Statut, les mesures disciplinaires comprennent l'avertissement, l'abaissement d'échelon et la rétrogradation ; une décision peut être publiée. Il est également possible de proposer la révocation du juge. Il existe une possibilité de recours contre les

décisions de la commission disciplinaire devant le Conseil supérieur de la Justice. La référence au tribunal ne concerne que les questions de procédure (Article 58 Statut). **Il n'y a aucune disposition concernant une voie de recours auprès d'un tribunal contre une décision du Conseil supérieur de la Justice.**

38. Les articles 59 à 68 Statut traitent des suspensions et révocations du juge. Il n'est fait aucune distinction entre la révocation au sens propre du terme, c'est à dire le renvoi de quelqu'un contre son gré pour mauvaise conduite ou acte similaire, et la situation dans laquelle une personne a atteint l'âge de la retraite ou doit cesser ses fonctions de juge pour raisons de santé. Il conviendrait de faire une distinction entre la révocation pour des raisons qui peuvent être considérées comme peu honorables et le départ à la retraite d'un juge pour d'autres raisons. L'article 71 Statut traite de la procédure devant la Verkhovna Rada, qui a le pouvoir d'interroger le juge. Il n'est fait **aucune mention du pouvoir qu'a le juge d'interroger des témoins, ce qui semble être une grave omission.** Une Commission de la Verkhovna Rada examine la question et fait une proposition à l'assemblée plénière. Aux termes de l'article 73.3 Statut, les explications du juge « doivent être entendues », et chaque député peut l'interroger. Cela ne correspond toutefois pas au plein droit de représentation auquel on pourrait s'attendre. Il n'est fait **aucune mention du droit du juge d'interroger ou d'être confronté à son accusateur.**

39. En mentionnant « le refus de suivre la formation obligatoire à l'Ecole nationale des juges d'Ukraine », le projet de loi institue un système obligatoire de formation des juges. Cependant, aux termes de l'avis n°4 du Conseil consultatif de juges européens (CCEJ) du Conseil de l'Europe, « la formation continue devrait normalement être fondée sur le volontariat des juges ; (...) par exception, une formation continue pourrait être imposée en certaines circonstances, un exemple en pourrait être (si le pouvoir judiciaire ou un autre organe responsable en a décidé ainsi) quand un juge accepte un nouveau poste ou un type de travail ou de fonction différent, ou en cas de changements fondamentaux de la législation ». Par conséquent, **le fait de se soustraire à une formation obligatoire ne doit pas être considéré comme un motif de responsabilité disciplinaire.**

40. La formulation de l'article 52.1 Statut sur « la violation intentionnelle des normes du droit procédural dans l'exécution de la justice ou une résolution manifestement non compétente d'une affaire » est inappropriée. **Une interprétation incorrecte du droit par le juge doit être résolue au moyen d'un recours et non d'une procédure disciplinaire.** La responsabilité disciplinaire du juge dans un domaine aussi sensible que le processus de jugement doit être formulée de manière plus précise.

41. L'article 52.5 Statut traite du concept très vague de « moralité » et devrait être intégré au point 6 sur les violations systématiques ou graves des règles de déontologie des juges.

42. L'article 54 Statut énonce que les **procédures disciplinaires** seront menées par : 1) la Commission disciplinaire des juges (pour les juges des tribunaux locaux et d'appel) et 2) le Conseil supérieur de la Justice (pour les juges des tribunaux spécialisés et de la Cour suprême). **Les règles détaillées visent à renforcer la transparence de la procédure disciplinaire, ce dont on peut se féliciter car c'est un pas dans la bonne direction.**

43. En revanche, **le Conseil supérieur de la Justice n'a pas une majorité de juges** (cela nécessiterait un amendement à la Constitution). L'exposé des motifs de la Charte européenne sur le statut des juges (DAJ/DOC (98) 23) souligne que les sanctions disciplinaires ne peuvent être prises que « ... sur la décision, suivant la proposition, la recommandation ou avec l'accord d'une juridiction ou d'une instance comprenant au moins pour moitié des juges élus, et dans le cadre d'une procédure à caractère contradictoire où le ou la juge poursuivis peuvent se faire assister pour leur défense ». En outre, il n'y a **aucune disposition relative à un recours devant un tribunal contre les mesures disciplinaires.** L'exposé des motifs mentionne

également le droit de recours contre une telle décision devant une instance supérieure. Cette position est confortée par les Principes fondamentaux de l'ONU relatifs à l'indépendance de la magistrature. Le principe 17 met l'accent sur le droit du juge à un procès équitable et le principe 20 énonce que les décisions prises lors de procédures disciplinaires doivent faire l'objet d'un examen indépendant. L'article 6 de la Convention des droits de l'homme, sur le droit à un procès équitable, va dans le même sens en établissant un lien direct entre ce droit et l'indépendance du juge.

44. Le projet de loi sur le Statut des juges n'indique pas clairement quel est l'organe qui prend l'initiative d'une mesure disciplinaire. Afin de garantir un système accusatoire (par opposition à un système inquisitoire), il devrait y avoir une distinction claire entre l'organe qui enquête sur les éventuelles violations (le service d'inspection), l'organe qui est habilité à initier la procédure (ministre de la Justice, Procureur général ?), l'organe qui présente l'accusation (cela pourrait être un substitut du Procureur général) et l'organe qui se prononce sur le fond.

45. La relation entre les motifs de procédure disciplinaire et les motifs de révocation doit être précisée. Les situations évoquées aux articles 63-65 Statut devraient plutôt figurer parmi les affaires disciplinaires. Afin de respecter le principe de proportionnalité, la révocation pure et simple ne doit être possible que dans les cas les plus graves ou les récidives. Par exemple, une violation des règles d'incompatibilité justifie généralement une responsabilité disciplinaire ; il n'est cependant pas nécessaire d'exclure immédiatement un juge de la magistrature pour violation d'une règle d'incompatibilité mineure. Il en va de même pour une violation mineure du serment et pour l'entrée en vigueur d'un jugement de condamnation à l'égard d'un juge. Il n'est pas nécessaire de révoquer un juge qui a été condamné, par exemple, pour avoir causé un accident de voiture. En revanche, il devrait être possible de révoquer un juge ayant intentionnellement et systématiquement commis de graves violations de plusieurs règles de l'article 52 Statut (par ex. points 7 et 12). Bizarrement, cela semble être la conséquence du fait que les règles relatives à la révocation ne font aucune référence à l'article 52 Statut.

10. Autonomie judiciaire

46. Le projet de loi sur le pouvoir judiciaire contient des dispositions détaillées sur la question de « l'autonomie judiciaire », qui est définie à l'article 67 Pouvoir judiciaire. Le paragraphe 1 énonce que l'autonomie judiciaire « doit exister pour régler les questions de fonctionnement interne des tribunaux en Ukraine, ce qui signifie une résolution collective autonome de ces questions par des juges professionnels ». Le paragraphe 2 énonce que l'autonomie judiciaire est l'une des garanties les plus importantes de l'autonomie des tribunaux et de l'indépendance des juges. Il ajoute que l'activité des organes de l'autonomie judiciaire devrait faciliter la mise en place des conditions adéquates sur le plan organisationnel, ainsi que dans d'autres secteurs essentiels au bon fonctionnement des tribunaux et de la magistrature, établir l'indépendance des tribunaux, assurer la protection des juges contre toute ingérence dans l'activité judiciaire, et améliorer la qualité du travail avec le personnel des tribunaux. Aux termes de l'article 3, les questions internes liées au fonctionnement des tribunaux englobent le soutien administratif aux tribunaux et aux activités des juges, la protection sociale des juges et de leur famille, ainsi que d'autres questions. D'autres objectifs spécifiques de l'autonomie judiciaire sont mentionnés au paragraphe 4 du même article et incluent la participation des juges à la définition de leurs besoins en ressources humaines, financières, matérielles, techniques et autres types d'assistance aux tribunaux, ainsi que des questions relatives à la nomination des juges et leur discipline.

47. Par conséquent, le concept d'autonomie judiciaire est considéré comme étant au cœur de la protection de l'un des principes fondamentaux qui régissent le pouvoir judiciaire, à savoir son indépendance. Il est utile de rappeler ici que l'indépendance du pouvoir judiciaire revêt deux aspects : tout d'abord, le pouvoir judiciaire dans son ensemble doit être indépendant des autres

branches du pouvoir, c'est à dire l'exécutif et le législatif, et ensuite, chaque juge doit être libre de toute influence extérieure. Comme le prévoit le paragraphe 1 de la première valeur des Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire (2000) :

« Un juge exercera la fonction judiciaire de façon indépendante sur la base de son appréciation professionnelle des faits et conformément à l'esprit de la loi, sans influences extérieures, incitations, pressions, menaces ou interférences directes ou indirectes de la part de n'importe quelle partie ou pour n'importe quelle raison ».

48. Le juge devrait être libre de toute influence, non seulement de la part des autres branches du pouvoir, mais également de la société en général (Principes de Bangalore, valeur 1.2). Un autre principe important, outre l'indépendance du pouvoir judiciaire lui-même, est que chaque juge doit être indépendant dans ses décisions, notamment vis-à-vis de ses collègues magistrats. A nouveau, les Principes de Bangalore énoncent clairement le principe correspondant dans la valeur 1, paragraphe 4 :

« Dans l'exercice de ses tâches judiciaires, le juge sera indépendant vis-à-vis de ses collègues magistrats dans les décisions qu'il sera tenu de prendre de façon indépendante. »

49. Le texte de l'article 67 Pouvoir judiciaire indique clairement que l'indépendance judiciaire n'est pas la seule valeur que l'on cherche à promouvoir au moyen du concept d'autonomie judiciaire. L'on vise également à mettre en place des conditions adéquates sur le plan organisationnel, et d'autres conditions essentielles au bon fonctionnement des tribunaux et de la magistrature, ainsi qu'à l'amélioration de la qualité du travail judiciaire. De plus, il semblerait que l'on vise à garantir un contrôle démocratique de l'ensemble des juges sur le fonctionnement du pouvoir judiciaire. A la Conférence de Kiev, plusieurs intervenants ont indiqué que cette proposition s'inspirait notamment d'une volonté de limiter les pouvoirs des présidents des tribunaux, qui auraient, selon certains, trop de pouvoir sur les juges ordinaires.

50. La tentative ayant pour but d'apporter un contrôle démocratique est relativement lourde de conséquences et ne semble être requise par aucun des instruments internationaux relatifs au pouvoir judiciaire. Si rien ne s'oppose à la création d'un système dans lequel tous les juges participeraient à la prise de décisions régissant le pouvoir judiciaire dans son ensemble, aucun instrument international ne semble toutefois exiger un tel système. En effet, dans la majorité des systèmes juridiques, ce sont les juges occupant une position élevée, tels que le président de la Cour suprême ou les présidents des tribunaux, et pas nécessairement des organes élus démocratiquement par l'ensemble des juges, qui prennent des décisions sur de nombreuses questions essentielles au bon fonctionnement du pouvoir judiciaire, telles que la répartition du travail entre les tribunaux et les décisions concernant les postes des juges et leurs horaires de travail, etc. Il est à noter que la Charte européenne sur le statut des juges envisage un processus de consultation pour les juges, mais pas nécessairement de prise de décision :

« Les juges sont associés par leurs représentants et leurs organisations professionnelles aux décisions relatives à l'administration des juridictions, à la détermination de leurs moyens et à l'affectation de ceux-ci sur le plan national et sur le plan local. Ils sont consultés dans les mêmes conditions sur les projets de modification de leur statut et sur la définition des conditions de leur rémunération et de leur protection sociale. » (Article 1.8)

51. Il est néanmoins judicieux d'analyser toute proposition visant à établir un tel système, en évaluant s'il protège effectivement l'indépendance judiciaire et s'il contribue ou permet le fonctionnement efficace du système de tribunaux dans son ensemble. Bien entendu, il est

primordial que tout système, qu'il soit démocratique ou hiérarchique, remplisse ces deux fonctions pour que le pouvoir judiciaire fonctionne comme il se doit.

11. Les organes de l'autonomie judiciaire

52. L'article 68 Pouvoir judiciaire prévoit que les formes administratives de l'autonomie judiciaire sont de quatre types : les réunions de juges, les conférences de juges, le Congrès des juges d'Ukraine et les conseils de juges. Certains de ces organes pourront également créer des organes exécutifs.

53. Tout d'abord, les réunions de juges rassemblent les différents juges d'un même tribunal, qui y examinent les questions de fonctionnement interne du tribunal et prennent des décisions collectives sur ces points (Article 69.1 Pouvoir judiciaire). Ces réunions peuvent avoir lieu aux quatre niveaux de tribunaux. La règle générale prévoit que les réunions seront convoquées par le président du tribunal en question sur sa propre initiative ou sur demande d'un tiers du nombre total de juges de ce tribunal (Article 69.2 Pouvoir judiciaire). Selon l'article 69.5 Pouvoir judiciaire, les réunions de juges examinent les questions relatives au fonctionnement interne du tribunal et à son secrétariat, et prennent des décisions sur ces points, dont l'application est obligatoire. Elles entendent également des rapports présentés par les juges occupant des postes administratifs et par le chef du secrétariat du tribunal. Elles approuvent les procédures d'établissement de collèges de juges chargés d'examiner les affaires et de désignation du président du tribunal, ainsi que les consignes de remplacement des juges en cas d'absence. Elles approuvent également la procédure et le calendrier de congés des juges (Article 69.5 et Article 70 Pouvoir judiciaire).

54. Les réunions de juges doivent se tenir au moins une fois par semestre pour un tribunal local, au moins une fois par trimestre pour une cour d'appel et au moins une fois par an pour la Cour suprême et les Cours supérieures spécialisées. Les réunions de juges de la Cour suprême et des Cours supérieures spécialisées peuvent également soumettre des propositions pour examen par le Congrès des juges d'Ukraine, élire des délégués à ce Congrès, nommer et révoquer les chefs des secrétariats des tribunaux et leurs adjoints, et adopter des réglementations sur le secrétariat du tribunal, ses effectifs et sa structure. Aux termes de l'article 70.4 Pouvoir judiciaire, les réunions de juges de la Cour suprême et des Cours supérieures spécialisées « examinent les questions qui concernent le fonctionnement interne du tribunal ou le travail des juges et du personnel du tribunal, et prennent à ce sujet des décisions ayant force obligatoire pour les juges d'un tribunal donné ». Il est supposé que l'on entend par « travail des juges » la charge de travail de chaque juge et qu'il ne s'agit pas d'une quelconque référence aux décisions qu'il prend, sans quoi cette disposition porterait atteinte à l'un des aspects essentiels des principes de Bangalore, à savoir l'indépendance du juge vis-à-vis de ses collègues.

55. L'on peut donc constater que ces réunions ont des pouvoirs assez larges, celui de nommer et de révoquer les chefs des secrétariats des cours supérieures étant considérable.

56. Les réunions de juges peuvent également émettre des propositions de règlement des questions qui se posent concernant la relation entre le pouvoir judiciaire et d'autres organes du pouvoir de l'Etat, ainsi que des questions relatives à la législation.

57. Le deuxième niveau de l'autonomie judiciaire est la conférence. Les conférences de juges sont définies dans l'article 72 Pouvoir judiciaire comme des réunions de représentants des juges, qui examinent le fonctionnement de leurs tribunaux et prennent des décisions collectives sur les questions abordées. Il se pose immédiatement une **question concernant les compétences respectives de la conférence et de la réunion ; le texte n'indique pas clairement laquelle prévaut en cas de différence d'opinion sur une question liée au fonctionnement des tribunaux**. Les conférences entendent des rapports des organes

exécutifs qu'elles ont créés ainsi que des services compétents de l'Administration judiciaire publique. Elles peuvent également entendre des rapports de leurs représentants au sein de la commission territoriale des qualifications correspondante. Tout comme les réunions, elles peuvent soumettre des propositions à d'autres organes de l'Etat. La conférence élit des délégués au Congrès des juges d'Ukraine. Selon l'article 72.3 Pouvoir judiciaire, elle peut prendre des décisions ayant force obligatoire pour son organe exécutif et pour les juges des tribunaux dont elle s'occupe. Le document semble indiquer que les conférences existent uniquement au niveau des tribunaux locaux et des cours d'appel. En ce qui concerne la Cour suprême et les Cours supérieures spécialisées, il semble qu'un seul organe – la réunion – remplit les mêmes fonctions que celles remplies par deux organes – les réunions et les conférences – pour les juridictions inférieures.

58. Pour être valable, une conférence doit réunir au moins deux tiers du nombre total de délégués. D'autres juges peuvent également y assister (Article 74.1 Pouvoir judiciaire). Les délégués à la conférence sont élus par les réunions. La conférence a lieu au moins une fois par an. Des représentants des organes du pouvoir de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements d'enseignement et instituts scientifiques, des organes chargés de l'application de la loi et des organisations civiques peuvent également y participer. Seuls les délégués ont le droit de vote (Article 74 Pouvoir judiciaire).

59. Selon l'article 75 Pouvoir judiciaire, c'est le conseil de juges compétent qui remplit les fonctions de l'autonomie judiciaire entre deux conférences de juges. Le conseil des juges est élu par la conférence, qui définit également le nombre de membres du conseil. Le conseil a pour fonction d'organiser le contrôle de l'application des décisions prises par la conférence et de régler les questions relatives à la convocation de la conférence suivante. Il supervise également l'activité de l'Administration judiciaire publique concernant les travaux des tribunaux. Il entend les rapports du chef de ce service concernant les travaux des tribunaux et examine les questions relatives à la protection juridique et sociale des juges. Il peut soumettre des propositions au Conseil des Juges d'Ukraine s'agissant des candidats aux postes de président et vice-président des tribunaux de son ressort. Il peut également soumettre des propositions aux organes de même pouvoir. Les décisions des conseils de juges ont force obligatoire pour les juges occupant des postes administratifs dans les tribunaux concernés (les présidents et vice-présidents des tribunaux). Une décision du conseil de juges ne peut être révoquée que par une conférence de juges et peut être suspendue par décision du Conseil des juges d'Ukraine. Une disposition supplémentaire permet la convocation d'une conférence sur demande d'au moins deux tiers des délégués à la précédente conférence de juges, et si le conseil de juges ne donne pas suite à cette demande, les initiateurs de la convocation peuvent constituer un bureau et organiser eux-mêmes une conférence (Article 73.1 Pouvoir judiciaire).

60. Il ressort des discussions de Kiev que le système d'autonomie judiciaire proposé résulte d'un manque de confiance envers le pouvoir exécutif, et notamment le ministre de la Justice, mais également envers les présidents des tribunaux. C'est pour cette raison que la loi prévoit la création de plusieurs nouveaux organes dans le but de remplacer les « anciens organes » du pouvoir judiciaire. Toutefois, **ces dispositions sont très complexes et confuses**. Pour certaines fonctions, il y aura trois organes – la réunion, la conférence et le conseil – qui auront les mêmes tâches, toutes contraignantes. Pour ajouter à la complexité du système, comme nous le verrons, ces fonctions sont également attribuées au Congrès des juges d'Ukraine et au Conseil des juges d'Ukraine. S'il y a des dispositions qui prévoient que les décisions peuvent être annulées par une instance supérieure, le Conseil des juges d'Ukraine, cela laisse une **très large place au jeu politique et aux manœuvres judiciaires internes**. De plus, **si à première vue, le système dans son ensemble semble être extrêmement démocratique, l'existence de plusieurs organes exerçant tous des fonctions similaires, si ce n'est les mêmes, affaiblit leur pouvoir à tous**. Dans ces circonstances, il faut veiller à ce que ce qui apparaît comme un système extrêmement démocratique ne **créé dans la pratique des institutions**

très faibles susceptibles d'être neutralisées par des institutions beaucoup plus fortes au sein de l'Etat.

61. L'indépendance judiciaire n'est pas seulement l'indépendance du pouvoir judiciaire dans son ensemble par rapport aux autres pouvoirs de l'Etat: elle a également un aspect « interne ». Chaque juge, quelle que soit sa place au sein du système des tribunaux, exerce le même pouvoir de juger. Dans ses jugements, il ou elle doit donc également être indépendant vis-à-vis des autres juges et du président de son tribunal ou d'autres juridictions (d'appel ou supérieures). En fait, la question de l'indépendance « interne » du pouvoir judiciaire est de plus en plus souvent abordée. **La meilleure protection de l'indépendance « interne » et « externe » du pouvoir judiciaire est assurée par un Conseil supérieur de la magistrature**, comme le reconnaissent les principaux textes internationaux relatifs à l'indépendance du pouvoir judiciaire.

12. Les organes supérieurs de l'autonomie judiciaire

62. Le projet de loi crée deux organes supplémentaires de l'autonomie judiciaire au plus haut niveau, ce qui entraîne de nouveaux chevauchements de fonctions. Le premier est le Congrès des juges d'Ukraine. Selon l'article 77 Pouvoir judiciaire, il se réunit une fois tous les trois ans. Il est convoqué par le Conseil des juges d'Ukraine. Un Congrès extraordinaire peut être convoqué sur demande d'au moins un tiers des conférences des juges ou sur demande de la réunion de juges de la Cour suprême. De nombreuses personnalités peuvent y assister, dont le Président ukrainien, les délégués des peuples d'Ukraine, le Commissaire aux droits de l'homme de la Verkhovna Rada, les membres du Conseil supérieur de la Justice, les représentants du gouvernement ukrainien, d'autres organes de l'Etat, des représentants des établissements d'enseignement et des instituts scientifiques, des organisations civiques, ainsi que d'autres personnes susceptibles d'y être invitées (Article 77.3 Pouvoir judiciaire). Il n'est pas précisé si ces personnes sont autorisées à participer entièrement au Congrès (sans doute n'ont-elles pas le droit de vote). Cela étant, les principes de la séparation des pouvoirs impliquent que ces personnes ne devraient avoir que le statut d'observateurs, à moins d'une demande particulière pour une raison spécifique. En ce qui concerne la convocation des conférences, un mécanisme est prévu pour organiser un congrès si le Conseil des juges d'Ukraine ne le fait pas suite à une demande. Il est difficile de comprendre sur quelles considérations repose cette disposition. Il semble **étrange que le projet de loi envisage qu'un organe constitué uniquement de juges de haut rang puisse délibérément ignorer une disposition légale lui demandant de convoquer un congrès**. Nous ne voyons pas comment une telle question pourrait se poser, à moins qu'il y ait un conflit légitime quant à la validité d'une demande de convocation d'un congrès extraordinaire. Un tel problème devra probablement être résolu par un tribunal, auquel cas les choses seront compliquées du fait que de nombreux juges auront pris part au processus.

63. Les délégués au Congrès des juges d'Ukraine sont élus par les conférences de juges, dans le cas des tribunaux locaux et cours d'appel, et par les réunions de juges dans le cas de la Cour suprême, des Cours supérieures spécialisées et de la Cour constitutionnelle. Le nombre de délégués à élire par chaque tribunal est fixé par le Conseil.

64. Les pouvoirs du Congrès des juges d'Ukraine sont vastes. Il peut nommer et révoquer les juges de la Cour constitutionnelle d'Ukraine conformément à la Constitution et à la loi. Il nomme les membres du Conseil supérieur de la Justice et peut décider du terme de leur mandat. Il peut nommer les membres de la Haute Commission des qualifications des juges d'Ukraine et de la Commission disciplinaire des juges d'Ukraine. Il peut prendre des décisions ayant force obligatoire pour tous les organes de l'autonomie judiciaire et tous les juges professionnels (Article 76 Pouvoir judiciaire). Le pouvoir de prendre des décisions contraignantes pour tous les juges professionnels doit être restreint de façon à ce qu'il soit compatible avec les principes de Bangalore relatifs à l'indépendance de chaque juge.

65. En outre, le Congrès des juges d'Ukraine entend des rapports du Conseil des juges d'Ukraine, ainsi que de ses représentants au sein des différents organes cités au paragraphe précédent. Il entend également des rapports du chef de l'Administration judiciaire publique d'Ukraine, qui est l'organe exécutif chargé d'apporter un soutien aux tribunaux. Il peut procéder à un vote de censure à l'égard du chef de l'Administration judiciaire publique (Article 76 Pouvoir judiciaire).

66. Le pouvoir de l'Administration judiciaire publique (Article 90 Pouvoir judiciaire) est relativement vaste mais l'étendue des compétences peut être acceptée. L'on pourrait penser que la création de cet organe spécial a pour but principal de remplacer un organe exécutif par un organe judiciaire, mais ce n'est pas le cas. Ce nouvel organe est exécutif et pourrait devenir un nouveau ministère de la Justice. Il semblerait que la création de cet organe ait entraîné un remplacement du ministère de la Justice par un autre organe exécutif. Il convient de faire une distinction claire entre le rôle du ministère de la Justice, de l'Administration judiciaire publique et des présidents des tribunaux. Leur rôle ne devrait pas être complètement restreint. **L'Administration judiciaire publique et la formation des juges devraient être placés sous le contrôle d'un organe indépendant de l'autonomie judiciaire.**

67. Les dispositions établissent un deuxième organe, le Conseil des juges d'Ukraine. C'est l'organe le plus élevé de l'autonomie judiciaire entre les sessions des congrès des juges d'Ukraine (Article 80 Pouvoir judiciaire). Il est composé de 33 membres élus par le Congrès avec des quotas fixés pour chacun des tribunaux. Les candidatures sont soumises par les conférences ou réunions de juges, ainsi que par des délégués du Congrès. Le Conseil des juges élit son propre président, son vice-président et son secrétaire, ainsi qu'un *présidium*. Entre deux congrès, il supervise l'application des décisions du Congrès et décide de la convocation des congrès suivants. Il est habilité à :

Elaborer et organiser l'application de mesures visant à garantir l'indépendance des décisions de justice et à améliorer le soutien administratif aux activités des tribunaux. Approuver la procédure de répartition des affaires entre les juges en fonction de leur spécialisation, du nombre de dossiers par juge, des coefficients de complexité des affaires, etc.

Examiner les questions relatives à la protection juridique des juges et à leur protection sociale ainsi que celle de leur famille, et prendre des décisions en la matière.

Superviser l'organisation des travaux des tribunaux et des activités de l'Administration judiciaire publique d'Ukraine ; entendre les rapports d'activité des présidents des tribunaux et des fonctionnaires de l'Administration judiciaire publique d'Ukraine.

Examiner les requêtes des juges concernant les présidents des tribunaux et autres fonctionnaires, ainsi que d'autres informations fournies par les juges sur les menaces qui pèsent sur leur indépendance.

Révoquer un juge d'un poste administratif (y compris le poste de président ou vice-président d'un tribunal).

Informers les organes de l'Etat concernés des motifs de responsabilité pénale, disciplinaire ou autre.

Adopter un nombre de dossiers par juge dans les tribunaux à tous les niveaux.

Nommer et révoquer les présidents et vice-présidents de tous les tribunaux, à l'exception de la Cour suprême.

Entendre des rapports sur les travaux des membres de la Haute Commission des qualifications des juges d'Ukraine et de la Commission disciplinaire des juges d'Ukraine.

Suspendre les décisions des Conseils de juges qui ne sont pas conformes aux lois constitutionnelles ou sont contraires aux décisions du Congrès des juges d'Ukraine.

68. A nouveau, ce sont là des fonctions très vastes : de plus, le Conseil étant un organe permanent alors que le Congrès ne se réunit qu'une fois tous les trois ans, l'on peut s'attendre à ce que ce soit le Conseil (ou son *présidium*), et non le Congrès, qui garde le véritable pouvoir.

69. **Il y a de sérieux doutes quant à l'efficacité d'une procédure qui établit des organes de l'autonomie judiciaire à tant de niveaux différents.** Le pouvoir judiciaire pourrait largement s'engager dans une forme de « politique juridictionnelle ». Si les fonctions importantes sont confiées aux organes de l'autonomie judiciaire, la dispersion de ces pouvoirs semble mener à une situation potentiellement confuse dans laquelle différents organes exerceraient parallèlement les mêmes pouvoirs. Dans ce contexte, l'efficacité de n'importe lequel de ces organes peut être remise en question. Ensuite, l'existence de ces organes risque de compromettre considérablement la bonne gestion des tribunaux par les présidents et vice-présidents des différents tribunaux et par le personnel permanent de l'Administration judiciaire publique d'Ukraine. Dans la pratique, ces fonctionnaires doivent faire rapport à et sont responsables devant un assez grand nombre de personnes. Cela peut, d'une part, signifier qu'ils ne sont pas responsables du tout. D'autre part, cela pourrait entraîner une paralysie du système. D'importantes fonctions, telles que la répartition des affaires et du volume de travail, semblent être confiées à des organes élus démocratiquement. La Commission se pose des questions sur l'efficacité d'un tel système. Inévitablement, tout système d'attribution opérationnel passe par la prise de décisions impopulaires qui ne pourront pas satisfaire tous les juges. Le fait de confier ces tâches à des organes élus démocratiquement pourrait bien aboutir à un système dans lequel la solution de facilité deviendrait la norme.

70. La Commission de Venise comprend la volonté de limiter les pouvoirs des présidents, mais se demande si la solution adoptée est la plus appropriée. Le fait d'exclure les présidents de leur rôle au sein des organes de l'autonomie pourrait créer une atmosphère de confrontation. A cet égard, **une disposition permettant aux présidents des tribunaux d'assister aux sessions sans droit de vote** pourrait être envisagée. Il est intéressant de noter que le document « concept » ukrainien envisageait de faire des présidents des tribunaux des membres du Conseil des juges d'Ukraine, mais de limiter leur nombre à un tiers. Une **méthode alternative pour limiter les pouvoirs excessifs des présidents serait de les nommer pour une période limitée seulement.**

71. Par conséquent, il se pose globalement de très nombreuses questions quant à l'efficacité du système d'autonomie judiciaire proposé, indépendamment de ses aspirations à être hautement démocratique. Il ne devrait pas y avoir une multitude d'organes représentatifs du pouvoir judiciaire. **Il est envisageable de créer un organe unique tel un Conseil supérieur de la magistrature, comportant éventuellement des sous-commissions chargées de fonctions spécialisées.** Un système bien plus simple et peut-être plus efficace que celui qui est proposé ici apporterait **une majorité de juges élus au Conseil supérieur de la magistrature.**

72. Cette solution nécessiterait toutefois un amendement à la Constitution. Il serait également possible de **confier des pouvoirs importants à un Conseil de juges à un niveau inférieur à celui du Conseil supérieur de la magistrature si un amendement à la Constitution s'avère trop difficile. Une fois élus, le président et le vice-président d'un tribunal pourraient alors exercer leur mandat en totalité à moins d'être reconnus coupables de mauvaise conduite.** Les soumettre au contrôle d'un organe élu pouvant les révoquer à tout moment ne leur permet pas de prendre des décisions difficiles lorsque cela est nécessaire. La même remarque vaut pour le contrôle des administrateurs travaillant pour l'Administration judiciaire publique.

13. Budget de la justice et rémunération des juges

73. Si l'article 84.6 Pouvoir judiciaire prévoit une réglementation du budget par le Code budgétaire ukrainien, le présent projet de loi sur le pouvoir judiciaire devrait dès à présent préciser qui prépare et soumet le projet de budget du pouvoir judiciaire au gouvernement ou au

Parlement. L'Administration judiciaire publique, la Cour suprême, la Cour constitutionnelle et les Cours spécialisées ne sont responsables que de l'allocation des fonds au sein du budget de l'Etat déjà adopté. Certes, c'est le Parlement qui prend la décision finale concernant le budget, mais le pouvoir judiciaire ne devrait pas être laissé sans représentation à une étape aussi essentielle que l'examen du budget par le gouvernement et le Parlement. Le fait de confier la préparation et la soumission d'une proposition de budget à un organe indépendant – le Conseil des juges d'Ukraine ou le Conseil supérieur de la magistrature, par exemple – pourrait limiter la capacité de l'exécutif de restreindre l'indépendance judiciaire. « L'indépendance de la magistrature dépend également de l'attribution des ressources budgétaires appropriées pour le fonctionnement de la justice et de la possibilité de décider par elle-même de l'utilisation de ces ressources. Le meilleur moyen d'atteindre ce but est un organe indépendant ayant la responsabilité de l'allocation de ces ressources » (Conclusions finales de la première Commission d'étude de l'Union internationale des magistrats, Vienne, 2003). **Un organe autonome ayant une représentation judiciaire importante devrait jouer un rôle significatif dans la présentation et la défense du budget de la justice devant le Parlement.** Le Parlement continuera à accorder des financements, mais des solutions tels que les niveaux de financement obligatoires ou le financement pluriannuel, ou encore les enveloppes budgétaires, peuvent réduire les possibilités d'ingérence politique.

74. La Recommandation du Conseil de l'Europe n° R (94)12 énonce que la rémunération des juges devrait être garantie par la loi et être à la mesure de la dignité de leur profession et des responsabilités qu'ils assument (principes I (2)a (II) et III (1)b). La Charte européenne reconnaît également le rôle d'une rémunération adéquate des juges pour les mettre à l'abri des pressions visant à influencer sur le sens de leurs décisions et plus généralement sur leur comportement, ainsi que l'importance du versement d'indemnités de maladie garanties et de pensions de retraite adéquates (paragraphe 6). **Le projet de loi devrait prévoir une interdiction stricte de toute réduction du salaire d'un juge** au cours de son mandat, sauf s'il s'est vu imposer une sanction disciplinaire pécuniaire.

75. Un instrument essentiel de protection contre la corruption dans le système judiciaire est **l'obligation pour les juges de rendre compte de leur situation financière.** Cela contribue à éviter les conflits d'intérêt financiers et protège les juges du reproche selon lequel ils pourraient avoir des intérêts financiers dans une affaire. L'obligation de rendre compte signifie que les juges doivent déclarer leurs biens, leur situation financière, leurs actions, cadeaux, leur rémunération et leurs autres revenus, ainsi que leurs emprunts (Conseil de l'Europe, recommandations du GRECO). **L'article 10.4.6 Statut est donc accueilli avec satisfaction.**

14. Conclusion

76. La Commission accueille avec satisfaction les projets de loi, qui constituent une nette amélioration par rapport à la situation actuelle et aux précédentes versions. Les dispositions fondamentales sont conformes aux normes européennes. La Commission se félicite également de ce que le Parlement ukrainien ait annoncé son intention de fusionner les deux projets de loi très détaillés en un seul texte (plus simple de préférence). Néanmoins, il reste à revoir un certain nombre de points :

77. En ce qui concerne l'indépendance et l'immunité des juges :

- Les pouvoirs d'appréciation du Président devraient être restreints à la vérification du respect de la procédure (rôle de «notaire»)
- Des sanctions pénales claires et strictes devraient protéger les juges contre toute pression extérieure.
- Les juges devraient bénéficier uniquement d'une immunité fonctionnelle.
- Les juges devraient être libres d'adhérer à des associations ou organisations de juges.

- La disposition selon laquelle le Procureur général et/ou son adjoint sont les seuls à pouvoir engager des poursuites pénales à l'encontre d'un juge n'est pas nécessaire.
- Le Parlement ne devrait jouer aucun rôle dans la levée de l'immunité d'un juge (amendement à la Constitution nécessaire).

78. En ce qui concerne la création des tribunaux et l'harmonisation de la pratique judiciaire :

- Une procédure plus simple de création des tribunaux, prévoyant une coopération entre le Président et/ou le ministère de la Justice avec la participation du Conseil supérieur de la Justice semble plus appropriée.
- Les Cours supérieures spécialisées et la Cour suprême ne devraient pas apporter des explications abstraites, mais contribuer à l'unification de la pratique judiciaire par le biais de recours dans les cas d'espèce.

79. En ce qui concerne les nominations des juges :

- Il n'est pas nécessaire d'avoir une Haute Commission des qualifications distinctes. Ses compétences devraient être attribuées à un Conseil supérieur de la Justice composé d'une majorité de juges. Si cela n'est pas possible par l'intermédiaire d'un amendement à la Constitution, l'indépendance de la Haute Commission des qualifications doit être renforcée car sa composition semble poser problème.
- Les procédures de nomination initiale des juges ne sont pas totalement transparentes.
- La fixation d'une période d'essai de 5 ans peut compromettre l'indépendance des juges (amendement à la Constitution nécessaire).
- Les nominations des juges des tribunaux non constitutionnels ne sont pas un thème à soumettre au vote du Parlement. Cela nécessiterait un amendement à la Constitution. Toutefois, si la Constitution ne peut être modifiée, une majorité qualifiée est nécessaire au Parlement pour passer outre une demande insistante de la Haute Commission des qualifications concernant un candidat refusé.
- Le Parlement devrait être tenu de respecter des critères de choix objectifs et de motiver l'acceptation ou le refus d'une nomination.
- Les nominations des juges à d'autres postes, et notamment à des postes supérieurs, doivent se faire sur la base d'un concours.

80. En ce qui concerne les procédures disciplinaires :

- La non-participation à une formation obligatoire ne doit pas être un motif de responsabilité disciplinaire.
- Une interprétation incorrecte de la loi par le juge doit être résolue au moyen d'un recours et non d'une procédure disciplinaire.
- Une définition claire du terme « acte immoral » justifiant une responsabilité disciplinaire est nécessaire.
- Un système accusatoire comportant une séparation claire entre accusation et décision devrait être mis en place.
- Le juge a droit à un avocat.
- Le droit du juge d'avoir une procédure accusatoire et d'interroger des témoins doit être prévu.
- Il doit être possible de présenter un recours devant un tribunal contre des mesures disciplinaires.

81. En ce qui concerne l'autonomie judiciaire :

- Le Conseil supérieur de la magistrature devrait comporter une majorité de juges élus par leurs pairs (amendement à la Constitution nécessaire).
- Le système d'autonomie judiciaire est trop complexe et devrait être simplifié (par ex : en s'appuyant sur un organe unique tel que le Conseil supérieur de la magistrature avec

une majorité judiciaire, comportant éventuellement des sous-commissions chargées de fonctions spécialisées).

- L'Administration judiciaire publique et la formation des juges doivent être placés sous le contrôle d'un organe indépendant d'autonomie judiciaire.

82. En ce qui concerne le budget de la justice et la rémunération des juges :

- Un organe autonome ayant une représentation judiciaire importante devrait jouer un rôle significatif dans la présentation et la défense du budget de la justice devant le Parlement.
- Le projet de loi devrait prévoir une interdiction stricte de toute réduction du salaire d'un juge.

83. La Commission de Venise recommande la poursuite de la réforme du pouvoir judiciaire en Ukraine sur la base des projets de loi soumis au Parlement. Le fait que la Commission parlementaire sur le pouvoir judiciaire ait l'intention de fusionner les deux textes en une loi unique est encourageant à cet égard. Pour assurer l'indépendance et l'efficacité du pouvoir judiciaire, les recommandations figurant dans le présent avis doivent être mises en œuvre dans la loi unique qui en résultera.

84. La Commission reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour toute assistance complémentaire en la matière.