



Strasbourg, 19 juin 2015

CDL-AD(2015)013
Or. angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS

**SUR LE PROJET DE RÉVISION DES DISPOSITIONS DE LA
CONSTITUTION RELATIVES A L'IMMUNITÉ DES MEMBRES DU
PARLEMENT ET DES JUGES**

D'UKRAINE

**Adopté par la Commission de Venise
à sa 103^e session plénière (Venise, 19-20 juin 2015)
sur la base des observations de**

**M. Sergio Bartole (membre suppléant, Italie)
Mme Hanna Suchocka (membre, Pologne)
M. Kaarlo Tuori (membre, Finlande)**

I. Introduction

1. Dans une lettre datée du 14 mai 2014, le président du Parlement ukrainien (*Verkhovna Rada*) a demandé à la Commission de Venise un avis sur des modifications qu'il est envisagé d'apporter aux dispositions de la Constitution relatives à l'immunité des membres du parlement et des juges d'Ukraine (ci-après désigné par « le projet de révision », document CDL-REF(2015)006).
2. La Commission a confié les fonctions de rapporteurs à M. Bartole, Mme Suchocka et M. Tuori.
3. Elle a eu un échange de vues sur le projet de révision avec Mme Oksana Syroyid, vice-présidente de la *Verkhovna Rada*, et M. Oleksiy Filatov, sous-directeur de l'Administration présidentielle d'Ukraine, à sa 102^e session plénière (Venise, 20-21 mars 2015).
4. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise à sa 103^e session plénière (Venise, 19-20 juin 2015).

II. Observations liminaires

5. La *Rada* a soumis le projet de révision à la Cour constitutionnelle le 5 février 2015 pour avis sur sa constitutionnalité, que la Cour a confirmée..
6. Le Président de la République d'Ukraine a formé le 3 mars 2015 une Commission de constitutionnelle comportant trois sous-commissions (sur la décentralisation, la justice et les droits de l'homme). Des chevauchements sont probables entre les travaux de la sous-commission sur la justice et les dispositions du projet de révision relatives à l'immunité des juges. La Commission de Venise a été invitée à participer aux travaux de la Commission constitutionnelle, où elle est représentée par l'un des rapporteurs du présent avis, Mme Suchocka.
7. Le présent avis repose sur la traduction en anglais du projet de révision, qui peut ne pas être la transcription exacte de la version originale du texte sur tous les points. Certains problèmes soulevés peuvent par conséquent davantage s'expliquer par la traduction des dispositions concernées que par leur teneur.

III. Immunité parlementaire

8. Le projet de révision abrogerait l'article 80.1 et 80.3 relatif à l'immunité parlementaire. L'article 80.1 garantit l'immunité parlementaire aux députés du peuple d'Ukraine, et l'article 80.2 interdit qu'un député soit poursuivi pour infraction pénale, détenu ou arrêté sans le consentement de la *Verkhovna Rada* d'Ukraine. L'article 80.2, qui serait conservé, dit que les députés d'Ukraine ne peuvent pas être poursuivis en justice pour un vote émis ou des propos tenus au parlement ou au sein de ses organes, sauf en cas d'insulte ou de diffamation.
9. Dans son rapport sur l'étendue et la levée des immunités parlementaires (CDL-AD(2014)011), la Commission de Venise a distingué l'irresponsabilité et l'inviolabilité des parlementaires. Irresponsabilité veut dire que « la personne ne peut pas être traduite en justice pour la façon dont elle vote, les opinions qu'elle exprime et les propos qu'elle tient dans l'exercice de ses fonctions parlementaires. En d'autres termes, elle dispose d'une liberté

d'expression plus large que le reste de la population. »

10. On parle d'inviolabilité, ou d'immunité au sens strict, s'il s'agit d'une « protection juridique spéciale dont jouirait le parlementaire accusé d'avoir enfreint la loi. Il ne pourra d'habitude pas être arrêté, détenu ou poursuivi sans le consentement de la Chambre dont il est membre »¹. A la lumière de cette distinction, l'actuel article 80.2 de la Constitution ukrainienne (qui serait maintenu dans la révision proposée) traite de l'irresponsabilité, et l'article 80.3 (qui serait abrogé) de l'inviolabilité.

11. Le rapport de la Commission de Venise explique que ces deux formes d'immunité parlementaire visent à garantir le bon fonctionnement du parlement. A l'origine, elles le protégeaient contre le harcèlement auquel il était exposé notamment de la part du pouvoir exécutif, mais aussi de la justice quand elle n'était pas impartiale.

A. Irresponsabilité

12. L'irresponsabilité concourt à la liberté des débats parlementaires en garantissant la liberté d'opinion et d'expression aux membres du parlement. La plupart des Constitutions contiennent des dispositions sur l'irresponsabilité, qui appartiennent au patrimoine constitutionnel européen. La Commission de Venise a estimé qu'au-delà des dispositions générales sur la liberté d'expression figurant dans les constitutions nationales et les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, « les régimes nationaux d'irresponsabilité parlementaire conservent une place légitime dans le droit constitutionnel, justifiée par les exigences spécifiques de la liberté du débat politique au sein d'une assemblée représentative démocratiquement élue »², et cela « même si, sur le fond, [l'irresponsabilité parlementaire] est déjà en grande partie couverte par l'article 10 de la CEDH »³.

13. Ce qui veut dire que l'article 80.2 sur l'irresponsabilité, qui serait conservé, ne donne lieu à aucune critique en ce qui concerne sa compatibilité avec les normes européennes ou les avis antérieurs de la Commission de Venise.

B. Inviolabilité

14. L'inviolabilité parlementaire, en revanche, est plus controversée que l'irresponsabilité. Dans les démocraties bien établies, l'argument de la possibilité de harcèlement par le pouvoir exécutif (ou le parquet) a beaucoup perdu de son poids dans la justification de cette exception au principe d'égalité devant la loi que crée nécessairement l'inviolabilité. Si le système politique fonctionne bien et repose sur un solide état de droit, les parlementaires sont convenablement protégés par d'autres mécanismes, ils n'ont pas besoin d'une immunité spéciale de ce type.

15. De nombreuses démocraties nouvelles ont opté dans leur Constitution pour une inviolabilité parlementaire relativement étendue. Il s'agissait clairement de garantir l'autonomie effective du parlement dans le dispositif de séparation des pouvoirs. Comme le reconnaît la Commission de Venise dans son rapport, il peut encore sembler nécessaire de faire figurer des dispositions sur l'inviolabilité dans les Constitutions de nouvelles démocraties d'Europe centrale et orientale⁴. Dans des pays où l'état de droit n'est pas encore consolidé, on peut tout à fait craindre que le gouvernement ne porte de fausses accusations contre des adversaires politiques, puis que les tribunaux ne soient sensibles aux pressions politiques.

¹ CDL-AD(2014)011, paragraphe 11.

² CDL-AD(2014)011, paragraphe 84.

³ CDL-AD(2014)011, paragraphe 89. Le rapport montre que l'irresponsabilité parlementaire varie quelque peu en étendue. Il n'est pas rare que la diffamation et l'insulte soient exclues de son champ d'application (paragraphe 69).

⁴ CDL-AD(2014)011, paragraphe 29.

16. Toutefois, dans plusieurs de ces pays, l'inviolabilité n'a pas été levée dans des cas où elle aurait dû l'être, ce qui a suscité des critiques, notamment parce qu'une telle pratique entrave la lutte contre la corruption. La Commission a relevé que ce seraient en même temps les démocraties nouvelles qui seraient le plus exposées à la corruption en politique et à l'abus de l'immunité qui peut devenir un danger pour la démocratie. D'où le paradoxe de l'immunité parlementaire, qui peut servir à consolider la démocratie comme à la saper⁵. L'inviolabilité peut donc entraver la lutte contre la corruption dans les pays mêmes où l'argument du harcèlement serait encore valable.

17. Aucune norme européenne ne requiert l'irresponsabilité ni l'inviolabilité. Chaque Etat est libre de son choix en la matière et doit soupeser les avantages et les inconvénients de l'inviolabilité compte tenu de sa situation spécifique, et notamment de la solidité de l'état de droit.

18. La lutte contre la corruption est un argument de poids en faveur de la restriction de l'inviolabilité parlementaire. Mais dans un système politique comme celui de l'Ukraine, où la démocratie est fragile et où, d'après les informations dont dispose la Commission de Venise, la corruption est répandue dans le système judiciaire, la supprimer totalement pourrait compromettre le fonctionnement et l'autonomie du parlement⁶.

19. Il serait alors possible d'envisager d'autres garanties procédurales contre les possibilités d'inculpation ou d'arrestation à motivations politiques. Une possibilité serait d'introduire des garanties similaires à celles qui existent en Italie. Une minorité des membres du parlement (par exemple un tiers) aurait la possibilité de porter plainte contre la détention ou l'inculpation un membre du parlement devant la Cour constitutionnelle. Les procureurs et les juges ordinaires seraient tenus d'informer le parlement des poursuites engagées contre un de ses membres et de la délivrance d'un mandat d'arrêt. Une minorité parlementaire pourrait ensuite, dans un délai donné, contester devant la Cour constitutionnelle ces mesures, qui seraient suspendues jusqu'à la décision de cette dernière.

20. Quoi qu'il en soit, l'inviolabilité « ne devrait jamais empêcher une enquête préliminaire, pour autant que cette dernière soit menée sans harcèlement du parlementaire qui en fait l'objet. L'enquête peut en effet être indispensable à l'élucidation des faits, elle doit avoir lieu alors que ces derniers sont encore récents, et non pas des années après, à l'expiration de l'immunité »⁷.

IV. Immunité des juges

21. Le projet de révision change également l'organe habilité à lever l'immunité des juges. L'actuel article 126.3 de la Constitution ukrainienne prévoit qu'un juge ne peut être détenu ni arrêté sans le consentement de la *Verkhovna Rada* d'Ukraine tant qu'un tribunal ne l'a pas déclaré coupable. Cette disposition serait remplacée par une autre, prévoyant qu'un juge ne peut pas être détenu sans le consentement du Conseil supérieur de la magistrature, ni faire l'objet de mesures de contrainte sous forme d'arrestation tant qu'il n'a pas été condamné par un tribunal, sauf s'il est arrêté alors qu'il commet directement un crime grave ou un acte menaçant la vie ou la santé d'une personne.

22. A l'article 129 serait par ailleurs ajouté un nouveau paragraphe 2 prévoyant que la responsabilité du juge est juridiquement engagée sur la base commune, mais qu'il ne peut pas faire l'objet de poursuites pénales pour des actes exécutés dans le cadre de l'administration de la justice, sauf en cas de décision délibérément contraire à la justice, de parjure ou d'infraction.

⁵ CDL-AD(2014)011, paragraphe 29.

⁶ La Commission de Venise avait estimé dans deux avis antérieurs que l'inviolabilité des parlementaires devrait être maintenue en Ukraine : CDL-INF(2000)014, paragraphes 14-17, CDL-INF(2001)011, p. 3.

⁷ CDL-AD(2014)011, paragraphe 159.

23. Il n'existe pas de norme européenne très stricte sur l'immunité des juges, ce qui laisse à chaque pays une large marge d'appréciation. La définition de la responsabilité juridique à raison des actes relevant de l'administration de la justice varie également d'un pays à l'autre.

24. Le transfert du pouvoir de lever l'immunité des juges d'un organe politique (parlement) au Conseil supérieur de la magistrature est une bonne chose en soi. Même si la Commission de Venise a répété dans plusieurs avis qu'il convenait de modifier la composition du Conseil supérieur de la magistrature, confier ce pouvoir à cet organe est bien préférable à la solution actuelle. Il est à espérer que les travaux en cours de la Commission constitutionnelle remédieront au problème de l'indépendance du Conseil. Les modifications proposées à l'article 126.3 renforceraient en principe l'indépendance de la justice.

25. La Commission de Venise a constamment rappelé que les juges ne doivent pas bénéficier d'une immunité générale, mais simplement de l'immunité fonctionnelle, c'est-à-dire à raison des actes commis dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires. « Si des garanties fonctionnelles sont nécessaires pour protéger l'indépendance des juges contre toute influence extérieure indue, une immunité générale n'est pas indispensable. L'indépendance des juges n'est pas subordonnée à une immunité générale et les juges devraient répondre de toute infraction alléguée, en partant du principe que les procédures normales de défense et de recours et les autres composantes de la prééminence du droit sont à leur entière disposition. »⁸

26. Selon des informations reçus par la Commission de Venise, ce principe serait exprimé par l'expression « base commune » figurant à l'article 129.2. On devrait en effet l'interpréter à la lumière de la deuxième phrase, qui restreint la portée de la protection des juges aux actes exécutés dans le cadre de l'administration de la justice. Ce qui veut dire que le juge ne bénéficie pas d'un traitement privilégié s'il commet une infraction pénale non liée à une décision de justice, et qu'il devra en rendre compte comme toute autre personne, c'est-à-dire sur la « base commune ».

27. La Commission de Venise a par ailleurs critiqué à plusieurs reprises la présence du parjure parmi les motifs de révocation des juges⁹ : c'est une notion trop vague, qui pourrait annuler l'effet protecteur recherché avec la restriction de responsabilité juridique. La Commission de Venise note que cette disposition constitutionnelle est actuellement examinée par la Commission constitutionnelle.

28. Enfin, l'entrée en vigueur de la modification constitutionnelle ne devrait pas dépendre de celle de la modification des pouvoirs du Conseil supérieur de la magistrature dans la loi. C'est cette dernière qui doit suivre la Constitution : en l'absence de loi, le Conseil supérieur de la magistrature doit appliquer directement la Constitution. Étant donné que le Conseil supérieur de la magistrature est récemment devenu opérationnel selon des nouvelles règles, cette dernière disposition n'a plus d'objet.

V. Conclusion

29. La Commission de Venise se félicite que le projet de révision de la Constitution d'Ukraine transfère le pouvoir de lever l'immunité des juges du parlement au Conseil supérieur de la magistrature. Elle espère vivement que la réforme en cours de la Constitution fera de ce dernier un organe authentiquement indépendant.

30. Le projet de révision devrait toutefois être formulé de façon claire, et le terme vague de

⁸ CDL-AD(2013)008, paragraphe 54.

⁹ CDL-AD(2015)007, paragraphe 52 ; CDL-AD(2013)014, paragraphe 24, CDL-AD(2013)014, paragraphe 52.

« parjure » devrait disparaître non seulement de la disposition sur la levée de l'immunité mais aussi de la liste des motifs de révocation des juges.

31. La Commission de Venise reconnaît que l'inviolabilité peut être un obstacle à la lutte contre la corruption. Cependant, la Commission estime que l'état de droit n'est encore pas assez solidement implanté en Ukraine pour qu'il soit possible d'y supprimer totalement l'inviolabilité des parlementaires. C'est pourquoi elle recommande la mise en place d'autres dispositifs de prévention des ingérences dans les travaux du parlement tout en facilitant la lutte contre la corruption

32. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour toute assistance complémentaire.