



Strasbourg, 10 avril 2015

CDL-AD(2015)008
Or. angl.

Avis n° 792 / 2015

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

AVIS PRÉLIMINAIRE

SUR LE PROJET DE LOI

**PORTANT MODIFICATION DE LA LOI
RELATIVE AU SYSTÈME JUDICIAIRE ET AU STATUT DES JUGES**

D'UKRAINE

**Pris en note par la Commission de Venise
lors de sa 102^{ème} session plénière
(Venise, 20-21 mars 2015)**

sur la base des observations de :

**Mme Hanna SUCHOCKA (membre, Pologne)
M. James HAMILTON (ancien membre, Irlande)
M. Jørgen Steen SORENSEN (membre, Danemark)**

TABLE DES MATIÈRES

I.	Introduction	3
II.	Observations et considérations générales et préliminaires.....	3
III.	Normes	Error! Bookmark not defined.
IV.	Analyse.....	8
	A. Principes applicables au pouvoir judiciaire (Section I du projet de loi)	8
	1. Principe de l'enregistrement audio et/ou vidéo des procès (<i>projet d'article 12</i>)	8
	2. Langue employée au cours du procès (projet d'article 13).....	9
	3. Questions diverses	9
	B. Juridictions de compétence générale (Section II du projet de loi).....	9
	C. Nomination des juges.....	11
	1. Périodes probatoires	11
	2. Procédure de nomination	12
	D. Responsabilité disciplinaire des juges	13
	1. Motifs de sanctions disciplinaires	13
	2. Poursuites disciplinaires	14
	E. Immunité des juges	15
	F. Mutation d'un juge titulaire d'un poste permanent dans une juridiction supérieure (projet d'article 79(3))	16
	G. Autonomie de la justice.....	16
V.	Conclusion.....	16

I. Introduction

1. Dans une lettre du 13 novembre 2014, le ministre de la Justice d'Ukraine a demandé à la Commission de Venise de rendre un avis sur le projet de loi portant modification de la loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine (ci-après « le projet de loi ») (CDL-REF(2015)003).

2. La Commission de Venise a invité Mme Hanna Suchocka (Pologne), M. James Hamilton (Irlande) et M. Jørgen Steen Sorensen (Danemark) à tenir lieu de rapporteurs pour cet avis.

3. Les 3 et 4 février 2015, une délégation de la Commission de Venise, composée de M. Gianni Buquicchio, M. Thomas Markert et Mme Hanna Suchocka, s'est rendue à Kyiv et a procédé à des échanges de vues le Président ukrainien, M. Petro Porochenko, le Premier ministre ukrainien, Arseni Iatseniouk, le ministre de la Justice, Pavlo Petrenko, et le président de la *Verkhovna Rada*, Volodymyr Groysman, sur la réforme constitutionnelle, la réforme de la justice, la réforme électorale et la décentralisation. La Commission de Venise exprime sa reconnaissance aux autorités ukrainiennes et aux autres parties prenantes pour leur excellente coopération au cours de la visite.

4. Le présent avis repose sur la traduction en anglais du projet de loi, 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.

5. Le présent Avis préliminaire, qui a été établi sur la base des observations présentées par les experts mentionnés ci-dessus, a pris en note par la Commission de Venise lors de sa 102^{ème} session plénière, Venise, 20-21 mars 2015).

II. Observations et considérations générales et préliminaires

6. La demande faite le 13 novembre 2014 par le ministre de la Justice s'accompagnait d'un « exposé des motifs » sur le projet de loi portant modification de la loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine, qui donne un certain nombre d'explications sur le contexte et le but de ces amendements.

7. Il ressort de l'exposé des motifs que les amendements visent à remédier à un certain nombre de défaillances du système judiciaire, que la Commission de Venise et la Direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques avaient soulignées dans leur Avis conjoint de 2010 sur le projet de loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine¹. Cet avis conjoint comporte un grand nombre de recommandations destinées à améliorer le système judiciaire ukrainien, dont, outre les recommandations faites à propos des amendements à la loi relative au système judiciaire et au statut des juges, plusieurs modifications de la Constitution destinées à renforcer l'indépendance de la magistrature au plus haut niveau.

8. Les recommandations de 2010 portent sur un grand nombre de problèmes présentés par la loi, notamment le fait que la Cour suprême n'ait pas compétence pour régler les conflits de compétence entre les juridictions des différents ordres, la protection des droits de la défense dans les procédures disciplinaires engagées à l'encontre des juges, l'imprécision et l'étendue des motifs de révocation des juges, ainsi que la collecte des informations relatives aux candidats à la fonction de juge faite par la Haute Commission d'habilitation des juges. En outre, l'avis réitère les recommandations antérieures de la Commission et propose de

¹ CDL-AD(2010)026 Avis conjoint sur le projet de loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine par la Commission de Venise et la Direction de la coopération de la Direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe (Venise, 15-16 octobre 2010).

modifier, dans la Constitution, la composition du Conseil supérieur de la magistrature et d'exclure tout rôle joué par les organes politiques, comme la *Verkhovna Rada*, notamment dans la nomination et la révocation des juges ou la levée de leur immunité.

9. D'après l'exposé des motifs, les projets d'amendements visent également à satisfaire aux exigences de l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Oleksandr Volkov c. Ukraine*². Dans cette affaire, la Cour a conclu que la procédure disciplinaire engagée à l'encontre du requérant, qui était à l'époque juge à la Cour suprême, présentait un certain nombre de graves problèmes révélateurs des défaillances structurelles de la procédure, aussi bien devant le Conseil supérieur de la magistrature qu'au stade parlementaire. Le fait, d'une part, que les juges élus par leurs pairs aient représenté une faible minorité des membres du Conseil supérieur de la magistrature qui ont examiné l'affaire et, d'autre part, que les membres du Conseil supérieur de la magistrature qui ont procédé à l'enquête préliminaire et présenté la demande d'application de mesures disciplinaires aient ensuite pris part à la décision rendue constitue les principaux motifs qui ont conduit la Cour à conclure à l'incompatibilité de la procédure devant le Conseil supérieur de la magistrature avec les principes d'indépendance et d'impartialité exigés par l'article 6 de la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour est parvenue à la même conclusion à propos du stade parlementaire de la procédure disciplinaire engagée à l'encontre du requérant, qui a « contribué à la politisation de la procédure et à l'aggravation de son incompatibilité avec le principe de séparation des pouvoirs »³, constituant ainsi une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

10. L'exposé des motifs présente comme suit les principales améliorations du système judiciaire proposées par le projet de loi :

- a. Simplification du système judiciaire et renforcement de ses capacités institutionnelles :
 - fusion des juridictions commerciales et civiles et réorganisation des juridictions commerciales de première instance en tribunaux d'instance pour les affaires civiles et pénales, ce qui permettra de réduire la charge de travail des juridictions de première instance de compétence générale ;
 - renforcement du rôle joué par la Cour suprême dans la constitution d'une pratique judiciaire cohérente.
- b. Mise en place de nouveaux mécanismes de sélection des juges, fondés sur des critères objectifs et une procédure équitable ;
- c. Exclusion de l'intervention du Président et du Parlement dans les décisions de mutation des juges ;
- d. Mise en place de concours pour la nomination de tous les juges ;
- e. Définition précise du système de responsabilité disciplinaire des juges et énumération précise des motifs de sanction disciplinaire ;
- f. Mise en place d'une instance chargée de l'examen préliminaire des procédures disciplinaires engagées à l'encontre des juges, distincte de l'instance chargée de statuer sur les griefs disciplinaires retenus ;
- g. Prise de mesures visant à assurer la transparence et la publicité des procès, comme l'autorisation de procéder à des enregistrements vidéo et audio en salle d'audience.

² Cour européenne des droits de l'homme, *Oleksandr Volkov c. Ukraine*, n° 21722/11, arrêt du janvier 2013.

³ Paragraphe 118.

- h. Mise en œuvre d'un système d'échange électronique des documents entre les tribunaux, en vue d'accélérer la procédure devant les tribunaux.

11. Il ressort par ailleurs des informations présentées par les autorités au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe dans le cadre de l'exécution de l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Oleksandr Volkov c. Ukraine* que les projets d'amendements s'inscrivent dans un programme plus vaste de réforme de la justice. Le Programme du Cabinet des ministres, approuvé par Résolution du Parlement du 27 février 2014 visant à garantir une justice équitable, à rétablir les garanties d'indépendance de la magistrature et à mettre en place un processus de filtrage des juges actuellement en poste prévoit, notamment, de modifier la loi relative au système judiciaire et au statut des juges et la loi relative au Conseil supérieur de la magistrature, ainsi que d'adopter une nouvelle loi relative au financement de la justice. En parallèle, un Conseil national de la réforme de la justice a été institué par décret présidentiel ; il se compose d'experts de premier plan de la réforme judiciaire et est chargé de mettre en œuvre la politique de réforme judiciaire de l'État⁴.

12. La Commission de Venise a rendu une série d'avis sur la justice ukrainienne. Certains de ces avis concernent des projets d'amendements constitutionnels, tandis que d'autres portent sur des projets d'amendements à la législation de droit commun, notamment à la loi relative au système judiciaire et au statut des juges. L'Avis conjoint sur le projet de loi relative au système judiciaire et au statut des juges adopté en octobre 2010 accueillait favorablement certains aspects positifs de la loi, comme le système automatisé d'attribution et de traitement des affaires⁵.

13. L'Avis conjoint adopté en octobre 2011 sur le projet de loi portant modification de la loi relative au système judiciaire et au statut des juges s'est également félicité de certaines améliorations apportées par le projet de loi, comme le rétablissement d'un certain nombre de compétences importantes de la Cour suprême et l'organisation de la procédure disciplinaire⁶.

14. Toutefois, la Commission de Venise a également souligné dans ces avis que les éléments les plus critiquables découlaient de la Constitution. Elle a par conséquent recommandé de modifier la Constitution, considérant qu'une réforme de la justice serait incomplète au regard des normes européennes si les défaillances qui trouvent leur origine dans les dispositions constitutionnelles n'étaient pas corrigées. La Commission de Venise a souligné que les amendements constitutionnels devaient principalement porter sur le rôle joué par les organes politiques dans la nomination et la révocation des juges, dans la création des tribunaux, dans la composition du Conseil supérieur de la magistrature, dont une part importante des membres devait être des juges élus par leurs pairs ; ils devaient par ailleurs supprimer le pouvoir de levée de l'immunité des juges et de nomination des juges à l'issue de la période probatoire conféré à la *Verkhovna Rada* et insérer dans la Constitution les principes qui découlent de la Convention européenne des droits de l'homme, comme le droit à la tenue, dans un délai raisonnable, d'un procès équitable et public par un tribunal indépendant et impartial.

15. Dans ce même esprit, la Commission de Venise a également rendu un avis favorable sur le « projet de loi de révision de la Constitution renforçant l'indépendance des juges et sur les modifications de la Constitution proposées par l'Assemblée constitutionnelle d'Ukraine »⁷.

⁴ Voir le site web du Service de l'exécution des arrêts de la Cour Européenne des droits de l'homme : http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution/reports/pendingcases_FR.asp?CaseTitleOrNumber=volkov&StateCode=&SectionCode

⁵ CDL-AD(2010)026, paragraphe 128.

⁶ CDL-AD(2011)033, Avis conjoint sur le projet de loi ukrainienne portant modification de la loi sur le système judiciaire et le statut des juges et d'autres textes législatifs (Venise, 14-15 octobre 2011), paragraphe 77.

⁷ CDL-AD(2013)014, Avis sur le projet de loi de révision de la Constitution renforçant l'indépendance des juges et sur les modifications de la Constitution proposées par l'Assemblée Constitutionnelle d'Ukraine (Venise, 14-15 juin 2013).

Elle a estimé que ce projet était un excellent point de départ pour la réforme de la justice, mais celui-ci n'a finalement jamais été adopté.

16. Dans l'ensemble, le projet de loi actuel semble élaboré de façon satisfaisante et conforme aux normes européennes. Il traite des questions suivantes : 1) les principes applicables au pouvoir judiciaire, 2) les juridictions de compétence générale 3) les juges professionnels, les assesseurs et jurys populaires 4) la nomination des juges 5) la décision d'entrée en fonction du juge d'une juridiction de compétence générale 6) la garantie d'un bon niveau de qualification des juges 7) la responsabilité disciplinaire des juges 8) la révocation des juges 9) l'autonomie de la justice 10) le statut des juges à la retraite 11) l'aide au fonctionnement des tribunaux 12) le fonctionnement des juridictions dans des situations particulières.

17. Plusieurs recommandations antérieures de la Commission de Venise ont été prises en compte durant l'élaboration de ce projet de loi : par exemple, la mention du respect des principes fondamentaux du droit interne et du droit international, insérée à l'article 2 du projet de loi [But et mission de la justice]⁸, l'amélioration de la définition de la procédure relative à la gestion automatisée des affaires (article 9 du projet)⁹, le rôle de garante en dernier ressort de l'uniformité de la jurisprudence de l'ensemble des tribunaux dévolu à la Cour suprême (article 38(6) du projet de loi – la Cour suprême d'Ukraine)¹⁰, la possibilité accordée aux juges d'être membres d'associations nationales ou internationales chargées de renforcer l'autorité du pouvoir judiciaire dans la société et de promouvoir la profession de juge (article 53(2) du projet – droits et obligations du juge)¹¹, la suppression du représentant du ministre de la Justice au sein de la Commission d'habilitation des juges (article 83 du projet – la procédure de création de la Commission d'habilitation des juges)¹² ; la suppression de la présence du Président ukrainien et du Président de la *Verkhovna Rada* aux réunions du Congrès des juges (article 130(3) du projet – autonomie de la justice)¹³, etc.

18. Premièrement, la Commission de Venise estime que l'efficacité de la réforme de la justice en Ukraine ne tient pas uniquement à l'adoption de textes de lois, mais dépend également de l'existence d'une volonté politique et de la mise en œuvre concrète des dispositions légales, en vue de créer une justice véritablement indépendante. Cela signifie que les liens qui existent depuis des années entre la justice et les organes politiques doivent prendre fin et que les modèles de comportement qui prévalent dans leurs relations et au sein de la justice doivent changer. Un bon texte de loi représente sans aucun doute un préalable satisfaisant, mais la volonté politique et la mise en œuvre effective des modifications apportées sont indispensables si l'on veut éviter que la réforme demeure au stade de la déclaration d'intention. Les garanties énumérées dans la Partie I du projet de loi (Principes applicables au pouvoir judiciaire)¹⁴, ainsi que le projet de dispositions détaillées sur le statut des juges (articles 46 à 56), sont conformes aux normes internationales. Toutefois, la loi actuellement en vigueur comporte des principes similaires, ce qui n'a pas empêché les juges d'être influencés par des considérations politiques dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires ces dernières années.

19. Deuxièmement, les projets d'amendements soumis à l'examen de la Commission de Venise concernent uniquement l'actuelle loi relative au système judiciaire et non la Constitution. C'est la raison pour laquelle certaines recommandations de la Commission de Venise, qui exigent une modification de la Constitution, n'ont pas pu être suivies d'effet. Le projet de loi est ancré dans la Constitution actuelle, ce qui empêche de procéder à des

⁸ Voir la recommandation du paragraphe 13 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

⁹ Voir la recommandation du paragraphe 18 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

¹⁰ Voir la recommandation du paragraphe 29 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

¹¹ Voir la recommandation du paragraphe 40 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

¹² Voir la recommandation du paragraphe 54 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

¹³ Voir la recommandation du paragraphe 70 de l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033.

¹⁴ Comme le droit à un procès équitable (article 7), l'attribution automatisée des affaires, les conditions de transfert des affaires (article 9), l'égalité devant la loi et les tribunaux (article 10), le droit à une aide juridictionnelle (article 11), la transparence et la publicité des procédures devant les tribunaux (article 12), le droit d'interjeter appel (article 15).

modifications essentielles du système judiciaire et ce qui a obligé les rédacteurs du texte à répéter un certain nombre de solutions négatives du système en vigueur, qui avaient fait l'objet des critiques de la Commission Venise dans ses avis précédents. La composition du Conseil supérieur de la magistrature en offre un excellent exemple. Bien que l'exposé des motifs indique que « *le Conseil supérieur de la magistrature sera composé en majorité de juges nommés par le Congrès des juges d'Ukraine* », cette solution ne semble pas réalisable puisque la composition du Conseil supérieur de la magistrature est réglée par la Constitution ; sans une modification de cette dernière, cette disposition lui serait contraire.

20. En conséquence, dans l'analyse du projet de loi qui suit, la Commission mettra également en avant, lorsque le besoin s'en fera sentir, les modifications constitutionnelles indispensables pour que la réforme remédie mieux aux problèmes traités dans le projet de loi, en conformité avec les normes européennes.

III. Standards

21. L'indépendance, l'impartialité, l'intégrité et le professionnalisme sont autant de valeurs essentielles de la magistrature. La Commission de Venise examinera le projet de loi d'amendement à la lumière des normes internationales relatives à l'indépendance des magistrats, qui transparaissent notamment dans les textes suivants :

- article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ;

- Nomination judiciaires - Rapport adopté par la Commission de Venise lors de sa 70e session plénière (Venise, 16-17 mars 2007) (CDL-AD (2007)028) ;

- Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges, adopté par la Commission de Venise lors de sa 82e session plénière (Venise, 12-13 mars 2010) ;

- Recommandation CM/Rec (2010)12 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités (qui remplace la Recommandation Rec (94)12 du Comité des Ministres aux Etats membres sur l'indépendance, l'efficacité et le rôle des juges) ;

- Charte européenne sur le statut des juges (adoptée lors de la réunion multilatérale sur le statut des juges en Europe, organisée par le Conseil de l'Europe du 8 au 10 juillet 1998) ;

- Avis n° 1 (2001) du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les normes relatives à l'indépendance et l'inamovibilité des juges ;

- Avis n° 3 (2002) du CCJE à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les principes et règles régissant les impératifs professionnels applicables aux juges et en particulier la déontologie, les comportements incompatibles et l'impartialité ;

- Avis n° 10 (2007) du CCJE à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le Conseil de la Justice au service de la société ;

- Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire, 2001, tels que révisés lors de la table ronde des premiers présidents organisée au Palais de la Paix à La Haye les 25 et 26 novembre 2002) ;

- Conseil consultatif de juges européens, Magna Carta des juges (principes fondamentaux), Strasbourg, 17 novembre 2010) ;

- Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs à l'indépendance de la magistrature, confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985.

IV. Analyse

22. S'agissant de la forme du présent projet de loi, la Commission de Venise réitère les critiques qu'elle avait déjà formulées au sujet du fait que « *le Parlement ukrainien privilégie incontestablement l'approche « positiviste »* » de l'élaboration du droit. Cela signifie que le législateur cherche à mentionner ou à énumérer toutes les situations susceptibles de composer les éléments d'une disposition légale. Cette critique a été formulée une nouvelle fois dans l'Avis CDL-AD(2011)0233 libellé de manière légèrement différente : « *La Commission avait critiqué le degré de détail du projet de loi précédent, le jugeant « assez volumineux » et renfermant des éléments qui étaient peut-être superflus, ou qui auraient pu être délégués au pouvoir réglementaire, étant donné que certaines règles étaient difficiles à trouver et à connaître. La même approche détaillée continue de s'appliquer au nouveau texte. Il n'est pas rare par ailleurs qu'une même règle soit reproduite dans plusieurs parties du texte* ».

23. Le nouveau projet de loi soumis pour avis est plus ou moins rédigé selon la même technique législative. La structure interne du projet de loi reprend la structure de la loi actuelle. Elle s'avère assez volumineuse (trop, même), surtout lorsqu'elle règle des points de détail qui pouvaient faire l'objet de textes réglementaires. Cette méthode entraîne la répétition des mêmes éléments dans différentes dispositions.

A. Principes applicables au pouvoir judiciaire (Section I du projet de loi)

1. Principe de l'enregistrement audio et/ou vidéo des procès (projet d'article 12)

24. Le projet d'article 12, qui prévoit les dispositions essentielles applicables à l'enregistrement vidéo et audio des audiences, dispose que « *les parties au procès et les autres personnes présentes pendant les audiences publiques peuvent utiliser des appareils audio portatifs et, en salle d'audience, photographier, filmer, enregistrer et retransmettre le procès* ».

25. Comme l'a estimé la Commission de Venise dans son Avis de 2013 sur les projets d'amendements à la loi organique sur les juridictions de droit commun de Géorgie¹⁵, « *[i]l est évident que le fait de disposer d'enregistrements audio des audiences présente des avantages non négligeables, en particulier pour régler tout différend survenu devant le tribunal, ainsi que du point de vue de la transparence de la procédure. Ces enregistrements peuvent aussi contribuer à assurer le contrôle public du fonctionnement du système judiciaire. [...] L'enregistrement vidéo des audiences peut servir le même but mais, en même temps, la présence de caméras risque de créer davantage de problèmes : la radiodiffusion peut modifier le comportement des acteurs dans la salle d'audience ; les défenseurs et leurs avocats peuvent juger plus utile de s'adresser au "tribunal de l'opinion" publique qu'au tribunal saisi de l'affaire ; quant aux victimes et témoins de l'infraction, sans parler des parties, ils risquent d'être intimidés par la présence de caméras ; il est plus difficile d'assurer le respect de la vie privée et familiale lorsque que des enregistrements vidéo sont réalisés. Le déroulement de la procédure pénale peut se révéler en outre plus problématique : ainsi, l'enregistrement en direct permet aux témoins de prendre connaissance d'autres témoignages, ce qui va souvent à l'encontre de l'intérêt des poursuites et de la défense* ».

26. Il s'ensuit que le principe étendu de l'autorisation des enregistrements audio et vidéo en salle d'audience ne devrait pas être illimité et que la législation devrait prévoir certaines exceptions à ce principe, afin d'éviter les désordres en salle d'audience. Le projet d'article

¹⁵ CDL-AD(2013)007, adopté lors de la 94^e session plénière (8-9 mars 2013), paragraphes 10 et suivants.

reconnaît la possibilité de restreindre ce droit dans son alinéa 4, mais il ne fixe aucun critère applicable en la matière et se contente d'indiquer que ces restrictions peuvent être imposées dans les cas prévus par les dispositions procédurales. Il pourrait être souhaitable de préciser au moins en termes généraux les types de considérations et d'éléments légitimes susceptibles de justifier ces restrictions, comme l'intérêt de la justice, la garantie d'un procès équitable, le maintien de l'ordre en salle d'audience ou la protection de la vie privée.

27. À cet égard, la Recommandation Rec(2003)13 du Comité des Ministres aux Etats membres sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales¹⁶ souligne dans son préambule « *les intérêts éventuellement conflictuels protégés par les articles 6, 8 et 10 de la Convention et la nécessité d'assurer un équilibre entre ces droits au regard des circonstances de chaque cas individuel, en tenant dûment compte du rôle de contrôle de la Cour européenne des Droits de l'Homme pour garantir le respect des engagements contractés au titre de la Convention* »¹⁷. En conséquence, la recherche d'un juste équilibre entre les intérêts contradictoires dans ce domaine devrait conduire à apprécier la proportionnalité des restrictions imposées au droit à l'enregistrement audio et vidéo des audiences dans les circonstances concrètes d'une affaire, c'est-à-dire de vérifier que la mesure restreignant ce droit est proportionnée au but légitime qu'elle poursuit.

2. Langue employée au cours du procès (projet d'article 13)

28. L'article 13 et un certain nombre d'autres articles, comme l'article 56 sur les assesseurs et jurys populaires, traite de la question de la langue employée au cours du procès. Ils prévoient de manière générale que tous les procès doivent se dérouler en langue ukrainienne. Il y a lieu de se féliciter de ce que l'alinéa 3 de l'article 13 reconnaisse le droit des parties au procès à utiliser leur langue maternelle ou une langue qu'elles parlent. Les locuteurs russes ont par conséquent le droit de bénéficier d'une traduction en russe et d'utiliser leur langue lorsqu'ils déposent en qualité de témoins.

29. Par ailleurs, selon le projet d'article 58 (4)6, les personnes qui ne parlent pas ukrainien ne peuvent être jurés. Il s'agit bien entendu de la conséquence logique de l'utilisation de l'ukrainien pendant les procès. Il semble raisonnable de demander à chaque juge de connaître la langue officielle, mais on peut s'étonner d'une disposition qui exclurait une part substantielle de la population de la composition des jurys.

30. La Commission de Venise est d'avis que ces points soulèvent des questions beaucoup plus vastes, qui ne peuvent être traitées simplement dans le cadre d'une loi relative à la magistrature. Ces questions importantes doivent être examinées et réglées avec soin, par exemple en envisageant des solutions concrètes et plus constructives, qui ouvriraient la composition des jurys à l'ensemble de la population.

3. Questions diverses

31. Le projet d'article 5 (1) dispose que, « en Ukraine, la justice est exceptionnellement rendue par les tribunaux ». Il s'agit évidemment d'une erreur de traduction. Le terme « exceptionnellement » doit être remplacé par « exclusivement ».

B. Juridictions de compétence générale (Section II du projet de loi)

32. Cette partie du projet de loi pose la structure du système juridictionnel dans ses grandes lignes. Le projet d'article 17 prévoit quatre niveaux de juridiction : première instance, appel, Hautes Cours spécialisées et Cour suprême. En vertu du projet d'article 18, les juridictions sont spécialisées en matière administrative, civile, pénale, ainsi que dans les infractions administratives. Le projet d'article 18 restreint donc la spécialisation des juridictions de l'actuel article 18 et supprime les juridictions spécialisées dans les affaires commerciales.

¹⁶ Adoptée par le Comité des Ministres le 10 juillet 2003, lors de la 848e réunion des Délégués des Ministres.

¹⁷ Voir également Cour européenne des droits de l'homme, P4 Radio Hele Norge ASA (décision sur la recevabilité), n° 76682/01, 6 mai 2003.

33. L'exposé des motifs précise que le projet de loi fusionne les juridictions civiles et commerciales en vue de simplifier la justice et de renforcer ses capacités institutionnelles. Bien que ces motifs de réforme de la justice soient parfaitement légitimes, la Commission de Venise réitère, en l'absence de tout autre explication donnée par les autorités, ses considérations antérieures formulées au paragraphe 21 de l'Avis CDL-AD(2011)033 : le contentieux administratif est mentionné à deux reprises, d'une part comme une spécialisation en soi et d'autre part, de manière distincte, pour les infractions administratives. Cette situation est source de confusion et il aurait été plus simple de séparer les juridictions de compétence générale en quatre ordres : civil, commercial, pénal et administratif. En tout état de cause, la Commission estime que la réforme de la structure juridictionnelle devrait être traitée dans le cadre de la mise en œuvre de futurs amendements constitutionnels.

34. Le projet d'article 19, qui fixe la procédure de création des juridictions de compétence générale, dispose que « *les juridictions de compétences générales sont établies, y compris dans le cadre de leur réorganisation, par le Président ukrainien sur proposition de l'administration judiciaire publique, sur la base des propositions avancées par le Conseil des juges d'Ukraine* ». Le libellé de ce projet d'article est exactement le même que celui du projet d'article soumis à la Commission de Venise en 2011¹⁸, qui a fait l'objet de l'Avis CDL-AD(2011)33. La Commission de Venise indique une nouvelle fois que le texte représente une amélioration par rapport à un projet antérieur, qui prévoyait que le Président ukrainien décide sur recommandation du ministre de la Justice, fondée sur la proposition du président du tribunal concerné. Malgré les améliorations du nouveau projet de loi, la Commission de Venise continue à recommander que le rôle du Président ukrainien se limite à la prise officielle d'une décision fondée sur une proposition et une recommandation adéquates¹⁹.

35. Les avis précédemment rendus par la Commission de Venise critiquaient le rétrécissement des compétences de la Cour suprême. Un projet antérieur soumis à la Commission de Venise pour avis prévoyait que la Cour suprême « *examine les affaires dans lesquelles les juridictions ont appliqué inégalement la même disposition de droit substantiel ou procédural dans un rapport juridique similaire à celui de décisions exécutoires, lorsque tous les autres moyens de recours ont été épuisés* »²⁰. Dans son Avis CDL-AD(2011)033, la Commission de Venise se félicitait de ce projet de disposition, qui étendait les pouvoirs de contrôle juridictionnel de la Cour suprême au droit procédural (alors qu'ils se limitent actuellement au droit substantiel). Le nouveau projet de disposition qui fait l'objet du présent avis ne distingue pas expressément le droit procédural et le droit substantiel dans la compétence de contrôle juridictionnel attribuée à la Cour suprême et indique de manière plus concise que « *[la Cour suprême] examine les décisions de justice et statue sur les autres questions selon les modalités prévues par la loi* ». L'exposé des motifs précise que la Cour suprême pourra procéder au contrôle juridictionnel des affaires en cas d'application inégale non seulement du droit substantiel, mais également du droit procédural. Il y a lieu de s'en féliciter, mais il convient de l'indiquer clairement dans le projet de disposition.

36. Le rôle de synthèse de la pratique judiciaire dévolu à la Cour suprême afin qu'elle uniformise l'application, par toutes les juridictions, des principes du droit et de l'État de droit en statuant sur les affaires jugées (projet d'article 38(6)) fait suite à la recommandation formulée dans l'Avis conjoint CDL-AD(2011)033, paragraphe 29 ; ce choix est bienvenu.

¹⁸ CDL-REF (2011)043, *Draft Law on Amendments to the Law on the Judiciary and the Status of Judges and to Other Legal Acts of Ukraine* (uniquement en anglais).

¹⁹ Voir le paragraphe 22, CDL-AD (2011)033.

²⁰ CDL-REF (2011)043.

C. Nomination des juges

1. Périodes probatoires

37. Bien que le projet de loi fixe de manière extrêmement détaillée la procédure de nomination des juges et les différentes étapes de cette procédure, ce dont il y a lieu de se réjouir dans un souci de transparence, il maintient une distinction entre les juges nommés pour la première fois pour une durée déterminée (cinq ans) et les juges nommés pour une période indéterminée. Cette distinction découle de l'article 128 de la Constitution et le projet de loi comporte la même disposition que la législation actuellement en vigueur.

38. La nomination des juges pour une durée indéterminée (période probatoire) a été d'emblée critiquée par la Commission de Venise, car elle va à l'encontre du principe général de l'inamovibilité des juges. Les reproches adressés à cette distinction précisent que la *période probatoire* pourrait restreindre l'impartialité et l'indépendance d'un juge, puisqu'il pourrait être amené à rendre des décisions ou des verdicts destinés à lui assurer une future nomination à un poste permanent. Dans son Avis de 2007 sur le projet de loi sur le pouvoir judiciaire et le projet de loi sur le statut des juges de l'Ukraine, la Commission de Venise indiquait que « *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 »* »²¹.

39. C'est la raison pour laquelle la Commission de Venise, lorsqu'elle formulait des observations sur les projets d'amendements constitutionnels en 2013, a fait part de son avis favorable à la proposition de suppression, dans le texte de la Constitution, des nominations à durée déterminée. Le projet d'amendements constitutionnels présenté à l'époque proposait de supprimer de l'article 126 les mots « *juges nommés à un poste pour la première fois* ». En conséquence, « *l'article 128 modifié instaure la nomination pour une durée indéterminée, ce qui fait disparaître la catégorie des juges nommés pour une durée déterminée. L'abandon de la période probatoire est une bonne chose, conforme aux recommandations de la Commission de Venise. La modification prévoit une catégorie unique de juges nommés à titre permanent* »²².

40. La Constitution n'a cependant pas été modifiée et les deux catégories de juges ont dès lors continué à exister dans le système ukrainien.

41. Dans ces conditions, comme l'a estimé la Commission de Venise dans son avis de 2005 précité, la procédure de nomination des juges pour une durée indéterminée prend d'autant plus d'importance. La procédure qui permet à un juge de passer d'un poste temporaire à un poste permanent doit prévoir des garanties spéciales, fondées sur des critères objectifs, afin d'éviter que des considérations politiques priment sur le mérite objectif d'un candidat et que l'impartialité et l'indépendance d'un juge temporaire n'en souffre pas, car celui-ci pourrait être amené à rendre des décisions ou des verdicts destinés à assurer sa future nomination à un poste permanent.

²¹ CDL-AD (2007)003, paragraphe 26.

²² CDL-AD (2013)014.

2. Procédure de nomination

i. Nominations temporaires

42. La procédure de nomination temporaire est prévue en détail par les projets d'articles 62 à 71.

43. Le projet d'article 62(5)1 exclut la nomination au poste de juge des personnes reconnues par la juridiction concernée comme incapables ou partiellement capables. Cette qualification ne semble pas viser les maladies mentales ou autres, puisqu'un sous-alinéa distinct (projet d'article 62(5)2) traite de cette question et la limite aux situations qui empêchent les intéressés d'exercer des fonctions judiciaires. Il convient de préciser les situations envisagées par cette disposition.

44. Le projet d'article 64 mentionne à deux reprises « l'examen des conditions de qualification », aux alinéas 3 et 4 et à l'alinéa 7. Il est clair que l'examen des conditions de qualification prend deux formes distinctes aux divers stades de la procédure de nomination d'un juge, que règlent respectivement les projets d'articles 66 et 69. Il importe que la terminologie choisie reflète cette distinction, afin d'éviter toute confusion.

45. L'article 65 interdit de demander à un candidat au poste de juge des documents qui vont au-delà de ce que prévoit la loi. Afin d'éviter que la protection accordée aux candidats ne soit contournée, il pourrait être souhaitable d'interdire par ailleurs la présentation, la réception ou l'examen de semblables documents.

46. Au terme de la procédure au cours de laquelle ont lieu l'examen des conditions de qualification, l'inspection particulière des candidats, la formation spéciale à l'exercice des fonctions de juge et l'organisation d'un concours destiné à pourvoir les postes vacants, le Conseil supérieur de la magistrature recommande au Président de la République la nomination des candidats au poste de juge, sur la base d'une recommandation de la Commission d'habilitation des juges (instance composée de juges et formée par le Conseil des juges d'Ukraine). Le Conseil supérieur de la magistrature doit présenter cette recommandation dans un délai de 15 jours à compter de la réception de la recommandation de la Commission d'habilitation des juges.

47. Il semble que le rôle joué à ce stade par le Président soit de pure forme, mais il convient de confirmer par un libellé précis que le Président « doit nommer », plutôt que « nomme », le candidat retenu.

48. Dans l'ensemble, la procédure destinée à vérifier et à garantir l'aptitude des candidats est minutieuse et adéquate et semble offrir de bonnes garanties contre le favoritisme, le népotisme ou la corruption.

ii. Nominations permanentes

49. La procédure est réglée en détail par les projets d'articles 73 à 78. Le candidat présente par écrit à la Commission d'habilitation des juges une demande de recommandation à un poste permanent de juge. La Commission d'habilitation des juges examine les informations dont elle dispose sur le candidat, y compris celles qui concernent les sanctions disciplinaires qui lui ont été infligées ou l'engagement de sa responsabilité judiciaire, et, si sa décision est positive, recommande à la *Verkhovna Rada* la nomination du candidat.

50. Dans ses avis précédents, la Commission de Venise a estimé à plusieurs reprises que le Parlement n'était pas l'organe adéquat auquel confier l'élection des juges. Lorsqu'un organe politique est compétent pour l'élection des juges, le risque de voir les considérations politiques primer sur le mérite objectif d'un candidat ne peut en effet être exclu. Afin d'atténuer ce risque de politisation de la procédure, le projet d'article 78.4 soumet l'élection des juges à une obligation de décision prise à la majorité qualifiée du Parlement : « la

*décision d'élire un candidat à un poste permanent de juge est prise à la **majorité constitutionnelle** de la Verkhovna Rada d'Ukraine ». Toutefois, bien que cette recommandation soit faite par un organe judiciaire, c'est-à-dire la Commission d'habilitation des juges, le Parlement, de par sa qualité d'organe politique, « 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. [...] 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 »²³.*

51. En conséquence, le rôle dévolu à la *Verkhovna Rada* devrait être supprimé par un amendement constitutionnel en l'absence duquel il est pratiquement impossible d'élaborer une nouvelle loi pleinement conforme à l'ensemble des normes européennes. S'il s'avérait impossible d'adopter un tel amendement constitutionnel, l'intervention du Parlement devrait être essentiellement d'ordre cérémoniel et la décision déterminante dans l'élection des juges devrait être confiée à une instance indépendante, composée en majorité de juges ou d'une part substantielle de juges élus par leurs pairs (une Haute Commission d'habilitation des juges ou un Conseil supérieur de la magistrature dont la composition serait différente). Dans ce cas, l'article 78(4) pourrait prévoir que le Parlement nomme un candidat lorsque les conditions légales sont réunies, afin d'éviter toute possibilité d'ingérence politique. Toutefois, même ce type de disposition légale pourrait exiger une modification de la Constitution.

iii. Contrôle du train de vie d'un juge

52. Le projet d'article 56 prévoit de manière concise que, « *afin d'établir la pertinence du train de vie d'un juge au regard du patrimoine des membres de sa famille et de leurs revenus, le contrôle du train de vie d'un juge est exercé conformément à la loi* ». Le but de cette disposition est clair et légitime : lutter contre la corruption des juges, ce qui est en soi bienvenu. Mais comme le projet de loi se montre aussi détaillé et qu'il règle de nombreux points techniques de façon très précise, il n'est pas admissible qu'une question aussi importante pour l'indépendance des juges que le contrôle de leur train de vie soit réglée en des termes aussi généraux et aussi concis. L'instance compétente pour procéder à ce contrôle n'est pas mentionnée dans le projet d'article, qui n'offre aucune garantie de protection des droits substantiels (droit au respect de la vie privée) et procéduraux (la situation du juge dans cette procédure) du juge²⁴ et n'indique pas davantage les méthodes de travail employées pour procéder à ce contrôle.

53. Tel qu'il est libellé, le projet d'article peut donner lieu à la prise de mesures extrêmement intrusives et pourrait être source d'intimidation et de harcèlement ; il serait très utile de libeller à nouveau cette disposition en tenant compte des garanties substantielles et procédurales pertinentes accordées au juge concerné.

D. Responsabilité disciplinaire des juges

1. Motifs de sanctions disciplinaires

54. Bien que le projet d'article 92 prévoie une longue liste détaillée de motifs de sanctions disciplinaires, il n'est toujours pas assez précis ni assez clair. Il mélange en effet un motif de sanction général, comme la « violation du droit d'accès à la justice ou du droit à une décision de justice motivée », avec des dispositions qui pourraient être considérées comme des sous-ensembles de ce motif général : « décision de justice rendue avec retard », « non-respect d'un délai raisonnable d'examen d'une affaire », (article 92(1)1). Ce genre de disposition donne une impression de répétition.

²³ CDL-AD(2007)003, paragraphe 29.

²⁴ Voir, à propos des garanties qui devraient être accordées à un juge et des obligations à mentionner en la matière, CDL-AD(2014)031, *Joint Opinion on the Draft Law on Amendments to the Organic Law on General Courts of Georgia* (10-11 octobre 2014), paragraphes 53 à 59 (en anglais).

55. La Commission a constamment souligné que le non-respect du serment prêté par un juge était un critère de révocation trop vague²⁵. Dans l'arrêt qu'elle a rendu récemment dans l'affaire *Oleksandr Volkov c. Ukraine*, la Cour européenne des droits de l'homme a également fait part de sa préoccupation à l'égard du fait que le non-respect d'un serment puisse tenir lieu de motif de révocation d'un juge et qu'il puisse donner lieu à une interprétation excessivement large et inexacte. Le non-respect du serment ne figure pas parmi les motifs de sanctions disciplinaires énumérés par le projet d'article 92, ce qui est une bonne chose. Mais ce motif est mentionné par le projet d'article 99(1)5 parmi les sanctions disciplinaires applicables à un juge : « constatation (par une instance disciplinaire) du non-respect du serment prêté par un juge, qui fait obstacle à la poursuite de l'exercice par celui-ci de ses fonctions de juge professionnel ». L'exposé des motifs indique également que « *la révocation d'un juge pour non-respect de son serment est uniquement possible à l'issue d'une procédure disciplinaire* ». Le rapport entre les projets d'articles 92 et 99(1)5 ne permet par conséquent pas de déterminer clairement si le non-respect du serment constitue un motif de sanction disciplinaire. Il convient également d'apporter des éclaircissements sur le rapport entre les motifs de poursuites disciplinaires et les motifs de révocation.

56. L'article 92(9) et (10) vise les activités exercées par les membres de la famille d'un juge. Le texte ne donne pas de définition de la famille. En outre, s'il est important que les juges ne puissent contourner les dispositions destinées à mettre un terme à la corruption en utilisant les membres de leur famille, il importe tout autant qu'ils ne soient pas pénalisés par le comportement répréhensible des membres de la famille dont ils n'ont pas la maîtrise. Cette disposition doit être complétée pour que le juge bénéficie d'un moyen de défense en pareil cas.

57. Le projet d'article 92 présente d'autres ambiguïtés auxquelles des éclaircissements doivent être apportés. Le sens du terme « déclaration » employé à l'alinéa 7 de cette disposition n'est pas clair. S'il s'agit des déclarations que le juge concerné doit faire ou remettre, il convient de le préciser clairement dans la disposition. Par ailleurs, le motif de sanction disciplinaire évoqué au projet d'article 92(13), « dissociation, par un juge auquel sont conférés des pouvoirs judiciaires, de l'exercice de ces pouvoirs », manque de clarté.

58. En outre, les reproches formulés par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Oleksandr Volkov c. Ukraine* et par la Commission de Venise à propos de l'étape parlementaire de la procédure de révocation d'un juge en cas de non-respect de son serment, qui « contribu[e] à la politisation de la procédure et à l'aggravation de son incompatibilité avec le principe de séparation des pouvoirs »²⁶, devraient également être pris en compte. Mais il faut pour cela modifier l'article 126 de la Constitution, qui précise que « le juge est, en cas de non-respect de son serment, révoqué par l'instance qui l'a élu ou nommé », reconnaissant ainsi la compétence du Parlement pour la nomination à durée indéterminée des juges.

59. Enfin, le projet d'article 116, qui traite de la révocation d'un juge en cas de non-respect de son serment, mentionne dans son alinéa 3 « les membres du Conseil supérieur de la magistrature prévus par la Constitution ». Comme la composition de l'ensemble du Conseil est réglée par la Constitution, on comprend mal comment certains membres peuvent être prévus par la Constitution et d'autres non.

2. Poursuites disciplinaires

60. Le projet d'article 93 règle les instances disciplinaires. Il s'agit de 1) la commission disciplinaire des juges – pour les juges de tribunaux de première instance et de cours d'appel et 2) du Conseil supérieur de la magistrature – pour les juges des juridictions spécialisées supérieures et les juges de la Cour suprême.

²⁵ CDL-AD(2013)014, paragraphe 24.

²⁶ Paragraphe 118.

61. Les dispositions suivantes consacrées aux poursuites disciplinaires sont extrêmement longues et détaillées, mais ne sont pas nécessairement satisfaisantes sur certains points essentiels. La procédure et surtout les garanties applicables aux juges qui font l'objet de poursuites disciplinaires ne sont pas convenablement réglées. En dépit du caractère détaillé de ces articles, les dispositions de fond relatives aux droits des juges à l'occasion d'une procédure disciplinaire font toujours défaut.

62. Ainsi, bien que le projet d'article 97(3) [examen d'une affaire disciplinaire] dispose que l'examen d'une affaire disciplinaire doit être fondé sur le principe du contradictoire et que l'exposé des motifs souligne la conformité de ce principe avec les normes européennes par rapport au système accusatoire, le projet de disposition ne précise toujours pas les règles de procédure prévues pour l'application du principe du contradictoire, par exemple la personne chargée de soutenir l'existence d'une infraction disciplinaire. Il convient de préciser si ce rôle doit être assumé par le représentant de la Commission d'examen préliminaire, qui devrait être en possession des éléments du dossier, ou de l'auteur de la plainte disciplinaire, qui dispose uniquement de ses propres éléments.

63. Les articles 103 et 108 imposent la présence de l'ensemble des neuf membres de la Commission d'examen préliminaire et des cinq membres de la Commission disciplinaire pour que ces instances puissent se réunir et prendre des décisions. Cette obligation risque d'entraîner la paralysie des instances concernées. Il serait préférable de fixer un quorum proche du nombre total des membres ou, à défaut, de prévoir un système de membres suppléants.

64. Le projet d'article 100 traite du droit de recours contre une décision disciplinaire. Selon le premier alinéa de cet article, un juge de première instance ou de cour d'appel peut saisir d'un recours contre cette décision disciplinaire le Conseil supérieur de la magistrature ou une juridiction classique. Le texte ne précise pas dans quelle situation il convient d'utiliser un mécanisme de recours plutôt qu'un autre. Le libellé proposé demeure imprécis et manque de cohérence.

E. Immunité des juges

65. Le projet d'article 47 prévoit une pleine immunité de détention ou d'arrestation, sauf consentement de la *Verkhovna Rada*. Un juge peut être révoqué lorsque sa responsabilité pénale a été reconnue par la Commission disciplinaire à la demande exclusive et motivée du procureur général (projet d'article 47(4)). Lorsque la prise de mesures opérationnelles et de mesures de perquisition ou d'enquête à l'encontre d'un juge est soumise à l'autorisation d'une juridiction, la demande doit en être faite par le procureur général. L'exercice des compétences qui ne sont pas soumises à l'autorisation d'une juridiction n'est cependant pas limité. Le fait que le procureur général prenne part aux poursuites engagées à l'encontre d'un juge semble offrir à ce dernier une protection raisonnable.

66. S'agissant de l'immunité élémentaire des juges, la Commission de Venise a constamment été opposée à l'octroi d'immunités qui vont au-delà de l'immunité de fonction. Elle a par ailleurs fait remarquer à plusieurs reprises que le fait de soumettre la levée de l'immunité des juges au consentement de la *Verkhovna Rada* n'était pas une solution satisfaisante, puisqu'elle amenait un organe politique à prendre une décision relative au statut et aux immunités des juges. Il convient par conséquent de ne pas confier la compétence de la levée de l'immunité des juges à un organe politique tel que la *Verkhovna Rada*, mais à une autorité judiciaire réellement indépendante. Il faut cependant pour cela modifier l'article 126 de la Constitution, qui reconnaît expressément la compétence de la *Verkhovna Rada* en la matière.

67. Il importe en outre de préciser les critères retenus pour la levée de cette immunité et de prévoir que cette décision soit motivée.

F. Mutation d'un juge titulaire d'un poste permanent dans une juridiction supérieure (projet d'article 79(3))

68. La mutation d'un juge dans une juridiction supérieure peut avoir lieu sur la base des résultats d'un concours. À l'occasion de ce concours, la Commission d'habilitation des juges contrôle le train de vie du juge et interroge les juges de la juridiction dans laquelle le candidat siège sur les qualités personnelles de ce dernier et sur ses rapports avec ses collègues. Cette disposition est extrêmement gênante. Si une telle procédure devait être appliquée, il conviendrait de prévoir que le candidat ait connaissance des observations formulées par ses collègues et qu'il ait la possibilité d'y répondre.

G. Autonomie de la justice

69. La Section VIII du projet de loi (projet d'articles 125 à 134) prévoit un système complet d'instances judiciaires représentatives chargées du règlement de diverses questions. Cette partie est conçue de manière cohérente et bien construite. Elle prévoit trois institutions principales : (1) les conférences de juges, qui existent dans chaque juridiction et prennent les décisions qui concernent la juridiction en question ; (2) le Congrès des juges, qui représente l'ensemble des juges ukrainiens, est élu par les conférences et exerce d'importants pouvoirs fixés à l'article 129 du projet de loi ; (3) le Comité des juges, une instance permanente de taille plus modeste, qui est chargé d'exercer les pouvoirs du Congrès entre deux sessions.

V. Conclusion

70. Dans l'ensemble, le projet de loi s'avère cohérent, bien structuré et conforme aux normes européennes. De nombreuses recommandations antérieures de la Commission de Venise ont été prises en compte pour l'élaboration de ce projet de loi, comme il est indiqué tout au long du présent avis, et notamment au paragraphe 17.

71. Toutefois, la Commission de Venise considère que les éléments qui posent véritablement problème au regard de l'indépendance des magistrats en Ukraine se trouvent davantage dans les dispositions constitutionnelles que dans la loi relative au système judiciaire. Des modifications doivent par conséquent être apportées à la Constitution pour que la réforme de la justice en Ukraine soit efficace et conforme aux normes européennes. En outre, certains problèmes, tels que l'existence de deux degrés de juridiction de cassation, pourraient être corrigés par des amendements constitutionnels.

72. La Commission de Venise fait les recommandations suivantes :

Sur le plan législatif :

- il convient d'indiquer les buts légitimes qui justifient la restriction du droit à l'enregistrement vidéo et audio des audiences ;
- le rôle joué par le Président de la République dans la création des juridictions devrait être de pure forme dès lors qu'une proposition et qu'une recommandation adéquates ont été présentées ;
- le rôle joué par le Président de la République dans la nomination des juges à un poste temporaire devrait être de pure forme et il importe que le projet de loi l'indique clairement ;
- les dispositions relatives au contrôle du train de vie d'un juge devraient être expliquées en détail et prévoir certaines garanties procédurales au profit du juge concerné.

Sur le plan constitutionnel :

- la *Verkhovna Rada* ne devrait jouer aucun rôle dans la nomination des juges à un poste permanent ni dans leur révocation ;
- il convient de modifier la composition du Conseil supérieur de la magistrature, afin de garantir la présence d'une part substantielle de juges élus par leurs pairs ;
- la *Verkhovna Rada* devrait être privée de la compétence de levée de l'immunité des juges.

73. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités ukrainiennes pour toute assistance supplémentaire dont elles pourraient avoir besoin en vue d'améliorer les dispositions de la législation et de la Constitution relatives à la magistrature et au statut des juges.