

Directrice de rédaction : **Nataša Danelciuc-Colodrovschi**

Sous l'égide de l'Institut Louis Favoreu-GERJC CNRS UMR 7318 (DICE)
et de l'Association Francophone des Chercheurs sur les Pays de l'Est

Sommaire

- La création de l'Association de justice constitutionnelle des États de la région des mers Noire et Baltique et le piège de la politisation
- L'État de droit, enjeu central de la crise institutionnelle et politique en Pologne
- La crise politique moldave : reflet d'un désaccord profond entre les gouvernants et les gouvernés
- Le message annuel au Parlement du Président Poutine : l'accent sur l'économie et la croissance
- Ukraine : entre séduction européenne et tentation russe
- Nord Stream 2 : une victoire à la Pyrrhus pour Gazprom ?
- Le nouveau Code russe de procédure administrative et son rôle dans la régulation de la résolution des affaires de nature publique

ÉDITORIAL

par Xavier PHILIPPE

Professeur à Aix-Marseille Université

Directeur de l'Institut Louis Favoreu-GERJC CNRS UMR 7318 (DICE)

« À l'Est, quoi de nouveau ? » Cette quatrième lettre de l'Est pourrait s'ouvrir sur ce titre, rappelant, en contrepoint, celui du roman d'E.-M. Remarque « À l'Ouest rien de nouveau ». L'interrogation peut légitimement naître des contributions qui composent cette quatrième lettre et qui – il faut bien le dire – ne prêtent guère à l'optimisme tant à la lecture des leurs titres que de leur contenu. Entre la remise en cause des acquis de l'État de droit, la permanence de certaines crises institutionnelles témoignant d'un écart croissant entre les sphères politiques et la société civile et le repli du droit face à l'économie, auto-justificatrice de tous les comportements... l'inquiétude ne peut que logiquement naître. Pourtant, les contributions qui suivent reflètent une réalité qui incite à la réflexion et à l'analyse critique. Si la Pologne, la Moldavie, l'Ukraine pouvaient apparaître comme des cas d'école isolés, la répétition des scénarios et de leurs conclusions amène à s'interroger sur le risque de contagion de ces crises. Deux réflexions au cœur de cet éditorial se doivent d'être partagées.

La première porte sur la fragilité des démocraties et de l'État de droit. L'instauration de garanties dans les Constitutions pour préserver les acquis de conquêtes parfois âprement acquises semble de bien fragiles remparts lorsque la volonté populaire, pour exprimer son mécontentement, sa lassitude ou son exaspération, se laisse porter par des promesses d'un

monde meilleur annonçant plutôt des lendemains qui déchantent. On le sait mais rien n'est fait pour que cela change ! Il faut des décennies pour bâtir une démocratie qui peut se retrouver fragilisée en quelques mois. La Pologne en est devenue le nouveau symbole et tous les remparts que l'on croyait protéger cet édifice démocratique apparaissent bien fragiles. Seule, peut-être, la société civile peut encore, par son attachement à ces conquêtes chèrement payées il y a encore peu de temps, se souvenir qu'il est encore temps de défendre ce droit et ses droits pour lesquels elle s'est battue. L'histoire n'est un perpétuel recommencement que si on la laisse faire ! L'apathie et le renoncement sont les plus grands dangers qui guettent nos sociétés. Les pays de l'Est nous font prendre conscience de ce glissement insidieux qui nous rappelle que toutes nos sociétés sont menacées par cette réalité.

La deuxième réflexion qu'inspirent les textes qui composent cette quatrième *Lettre de l'Est* repose sur le recours récurrent à l'économie pour justifier le recul du droit ! L'économie d'abord, la démocratie et le droit plus tard ! L'argument n'est pas nouveau et peut trouver une certaine résonance dans le cercle des partisans de la *realpolitik*. Mais il constitue également un alibi bien commode pour l'État qui s'affranchit ainsi de ses engagements quant au respect de ses propres règles. L'argument est imparable : la règle de droit ne disparaît pas mais son respect est reporté *sine die*. Si le monde économique s'intégrait dans ce paysage, le dilemme serait résolu mais le raisonnement est plus insidieux. L'économie est utilisée comme un dérivatif servant à justifier l'existence de deux sphères distinctes dans laquelle le retour à la normale – c'est-à-dire du respect de l'État de droit – passe par une phase transitoire à durée indéterminée qui laisse hypothétiquement espérer des jours meilleurs... Avouons-le, l'argument est peu convaincant mais il l'est suffisamment pour justifier cette mise entre parenthèses de ce qui était considéré, il y a peu de temps encore, comme le contrat social indérogeable de toutes les démocraties.

Las, les lamentations ne servent à rien. Il ne s'agit pas ici de se morfondre mais de prendre conscience des dangers qui guettent l'ensemble de nos sociétés et des moyens qu'il est nécessaire de mettre en œuvre pour que cette contagion ne gagne pas d'autres États.

Les contributions de cette quatrième *Lettre de l'Est* nous informent mais nous incitent également à réfléchir.

Bonne lecture à toutes et à tous !

JUSTICE CONSTITUTIONNELLE

**LA CRÉATION DE L'ASSOCIATION DE JUSTICE
CONSTITUTIONNELLE DES ÉTATS
DE LA RÉGION DES MERS NOIRE ET BALTIQUE
ET LE PIÈGE DE LA POLITISATION**



Le 26 octobre 2015, les présidents des Cours constitutionnelles de Moldavie, de Lituanie, de Géorgie et d'Ukraine ont signé la Déclaration de création de l'Association de justice constitutionnelle des États de la région des mers Noire et Baltique¹. Conformément aux dispositions de l'article 4 de la Déclaration, les buts de l'Association sont :

- promouvoir la protection des droits et libertés fondamentaux ;
- garantir les valeurs et principes de la démocratie ;
- assurer l'implémentation des principes de l'État de droit ;
- promouvoir l'indépendance des cours constitutionnelles et des institutions équivalentes dans l'exercice de la justice constitutionnelle.

Ensuite, l'article 5 de la Déclaration dispose que les objectifs précités vont être réalisés via un certain nombre d'activités :

- l'organisation de rencontres périodiques de travail afin de renforcer le dialogue entre les membres de l'Association ;
- l'organisation de conférences, séminaires et forums ;
- la facilitation des échanges d'informations concernant le contentieux constitutionnel ;
- l'encouragement des échanges d'opinions visant les réformes de la justice constitutionnelle, envisagées ou envisageables, et des relations des juridictions constitutionnelles avec les autres institutions publiques ;
- le renforcement de la coopération avec les institutions internationales.



Le 17 décembre 2015, a eu lieu la première réunion de travail des membres de l'Association. Elle s'est tenue à Kiev, au siège de la Cour constitutionnelle ukrainienne, qui a organisé une conférence scientifico-pratique visant l'étude du projet d'introduction en Ukraine du recours individuel. Ce fut aussi l'occasion pour les quatre membres de l'Association de discuter de leurs futurs projets d'activité, et notamment de la préparation d'un colloque international dédié au 20^e anniversaire de la Cour constitutionnelle ukrainienne, prévu pour les 6-9 octobre prochain.

Au regard des difficultés rencontrées par les juridictions constitutionnelles de ces

¹ Le texte de la Déclaration est disponible en anglais, sur le site internet de la Cour constitutionnelle moldave :

<http://www.constcourt.md/pageview.php?l=ro&idc=54&id=702&t=/Relatii-externe/Colaborari/Asociatia-Justitiei-Constitutionale-a-Statelor-din-Regiunea-Marii-Negre-i-Baltice/>.

pays d'imposer leur autorité et de sauvegarder leur indépendance, cette initiative ne peut qu'être saluée. Le dialogue, les échanges d'expériences sont les meilleurs moyens pour construire une jurisprudence solide et défendre de la sorte leur légitimité et leur raison d'être. La lecture de la Déclaration de création de l'Association et des propos tenus par les présidents des quatre juridictions à cette occasion soulève toutefois quelques interrogations.

Pour ce qui est de la Déclaration d'abord, à son article 3, il est prévu que la langue de travail de l'Association est l'anglais. Dans une zone géographique où la langue russe est parlée par une très grande partie de la population, ce choix paraît, à première vue, surprenant. L'explication peut être déduite après lecture de l'article 12 de la Déclaration, relatif à l'adhésion de nouveaux membres. Il y est indiqué que peut devenir membre seule une cour constitutionnelle ou une institution équivalente d'un pays souverain, membre de l'Union européenne ou faisant partie de son partenariat oriental et qui se trouve géographiquement dans la région des mers Noire et Baltique.

La politique de « partenariat oriental » de l'Union européenne concerne six États postsoviétiques : l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Biélorussie, la Géorgie, la Moldavie et l'Ukraine². Les limites introduites à l'article

² Lancé en 2009, ce partenariat a été institué pour soutenir les efforts des pays concernés en matière de réformes politiques, sociales et économiques, en vue de renforcer la démocratisation et la bonne gouvernance, la sécurité énergétique, la protection de l'environnement et le développement économique et social. La Géorgie, la Moldavie et l'Ukraine ont conclu avec l'Union européenne des accords d'association, comprenant notamment la mise en place de zones de libre-échange approfondi et complet. En vertu de la déclaration commune adoptée à l'issue du sommet du partenariat oriental qui s'est tenu à Riga les 21 et 22 mai 2015, les autres pays sont libres d'entretenir une relation différenciée

12 ont donc clairement eu comme objectif d'exclure la possibilité pour la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie d'adhérer à l'Association alors que, géographiquement, le critère d'adhésion peut être respecté.

Le choix des fondateurs a été influencé par les tensions géopolitiques avec la Russie, qui se sont intensifiées depuis le début de la crise ukrainienne. Il est par ailleurs clairement assumé par les présidents des quatre juridictions. Ainsi, lors de la cérémonie de signature de la Déclaration, le président de la Cour constitutionnelle lituanienne, Dainius Zalimas, a souligné que l'Association a été créée pour institutionnaliser la coopération déjà existante entre les quatre juridictions constitutionnelles, pour promouvoir et renforcer la motivation des États partenaires de participer à des activités communes. Il a exprimé son espoir que la coopération régionale des cours constitutionnelles va générer de nouvelles opportunités pour les communautés juridiques afin de contribuer de manière plus active à la consolidation de la démocratie, à la prééminence du droit et au respect des droits de l'homme dans les États du partenariat oriental. Il a ensuite insisté sur le fait que ces États « ont besoin de soutien dans les efforts à maintenir l'option de l'intégration européenne. Les provocations géopolitiques et les tentatives de convaincre ces pays de s'éloigner de l'espace politique européen démontrent aussi le besoin urgent de consolider l'indépendance des Cours constitutionnelles de Géorgie, de Moldavie et d'Ukraine, ainsi que la dimension européenne dans leur activité ».

avec l'Union et de définir leur propre politique en matière d'intégration. Tous les pays du partenariat oriental à l'exception de la Biélorussie sont membres de l'Assemblée parlementaire Euronest. Source : http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/fr/displayFtu.html?ftuld=FTU_6.5.5.html.

Dans la même lignée, Alexandru Tanase, le président de la Cour constitutionnelle moldave, a souligné que les États membres de l'Association sont unis par l'obligation de respecter et protéger les mêmes valeurs démocratiques européennes, de par leur histoire commune et des défis à relever : « Nos États ont beaucoup de choses en commun. Les provocations historiques similaires, auxquelles nous avons été confrontés dans le passé, ont révélé la vraie valeur de la liberté et de la démocratie. Aujourd'hui, nous devons rester unis face aux nouvelles menaces pour la sécurité et nos valeurs constitutionnelles. Nous avons les mêmes aspirations et je suis sûr que nous aurons aussi le même avenir – l'avenir européen ».

Le président de la Cour constitutionnelle ukrainienne, Yuriï Baulin, a rajouté à son tour qu'il est utile que les pays ayant opté pour l'intégration européenne prennent l'exemple sur ceux qui ont implémenté de manière réussie les réformes complexes mais nécessaires pour pouvoir poursuivre cette voie.

Lors de cette cérémonie, il a été aussi souligné que l'Association a également comme objectif la défense des intérêts communs des cours constitutionnelles membres au niveau international. À ce titre, les cours constitutionnelles membres de l'Association déclarent solennellement leur soutien à la Cour constitutionnelle ukrainienne qui condamne la décision de la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie du 19 mars 2014 visant la validation de l'annexion par la Russie de la Crimée, considérée toujours comme partie intégrante de l'Ukraine.

Force est de constater que, par cette initiative, les présidents des juridictions constitutionnelles, et notamment ceux de Géorgie, d'Ukraine et de Moldavie, ont rejoint, de manière officielle, les responsables politiques dans les

confrontations avec la Fédération de Russie.

Malgré l'importance des enjeux géopolitiques, le choix fait par les Hautes instances est dangereux. Les exemples sont nombreux à travers le monde, la politisation des juridictions constitutionnelles s'est toujours soldée par des sanctions à leur encontre. Pour être au service de leur pays, les juridictions constitutionnelles doivent « rester dans leur lit », celui établi par la Constitution !

Natasa DANELCIUC-COLODROVSKI

*Docteur en droit public, Assistante de recherches
à l'ILF-GERJC, CNRS UMR7318 (DICE)*

VIE POLITIQUE

L'ÉTAT DE DROIT, ENJEU CENTRAL DE LA CRISE INSTITUTIONNELLE ET POLITIQUE EN POLOGNE

« La dérive antidémocratique à laquelle assiste [la Pologne] surprend [...] par son ampleur, sa rapidité [...] » conduisant ainsi certains, comme Frédéric Zalewski³, à qualifier le régime politique polonais actuel de « démocratie »⁴ i.e. de régime politique où si des élections démocratiques sont maintenues, elles ont vocation à légitimer les processus de centralisation du pouvoir.

³ Frédéric Zalewski est Maître de conférences de Science politique à l'Université Paris Ouest Nanterre La Défense et membre de l'Institut des Sciences sociales du politique (CNRS UMR 7220).

⁴ Frédéric Zalewski, « Pologne, la victoire des perdants de la transition démocratique », *Le Monde*, le 13 janvier 2016, disponible en ligne : http://www.lemonde.fr/idees/article/2016/01/13/pologne-la-victoire-des-perdants-de-la-transition-democratique_4846626_3232.html (consulté le 19/01/2016).

En effet, depuis les élections législatives et sénatoriales du 25 octobre 2015 et la très large victoire du parti *Droit et Justice*, le Gouvernement, fort de sa majorité parlementaire, fait preuve d'une intense et rapide – voire précipitée – activité législative, multidirectionnelle. Ainsi, concrétisant la vision conservatrice de la société défendue par le parti, le ministre de la Santé, Mikolaj Radziwill, a annoncé l'abandon, prévu pour la fin du premier semestre 2016, du programme de financement par l'État de la fécondation *in vitro*⁵, qui avait été voté en juin 2015 par la précédente majorité. Si pour l'heure la pratique médicale n'est pas interdite, l'absence de remboursement limite de facto le recours à cette méthode de procréation. De même, le Gouvernement a matérialisé une promesse de campagne en faisant approuver par le Parlement, fin décembre 2015, la création d'un nouvel impôt sur les banques et les assureurs dont l'entrée en vigueur est prévue le 1^{er} février 2016 de sorte de financer les coûteuses réformes promises telles que l'abaissement de l'âge légal de départ à la retraite ou encore l'attribution d'allocations familiales supplémentaires.

Le Gouvernement s'est par ailleurs, conformément à ce que laissent présager les deux campagnes électorales du parti au pouvoir, opposé à l'Union européenne sur plusieurs dossiers majeurs, complexifiant ainsi leurs relations. En effet, outre le retrait – symboliquement fort – du drapeau de l'Union européenne de la salle de presse du Gouvernement, il a, par la voix du vice-ministre de l'Intérieur, Jakub Skiba, fermement réaffirmé sa position, proche de celles de la Hongrie et de la Slovaquie, concernant la question migratoire. Il a ainsi évoqué la possibilité de reformuler la décision, prise en septembre 2015 par la majorité

précédente, d'accueillir 7 000 migrants et s'est opposé à la création d'une agence européenne de gardes frontières chargée de la gestion des frontières extérieures de l'espace Schengen. Le Gouvernement a également fait entendre son désaccord avec la politique climatique menée et spécifiquement avec l'objectif de réduction de la consommation de charbon dont la Pologne est dépendante tant d'un point de vue énergétique qu'économique, en dépit du coût étatique que représente ce secteur particulièrement subventionné.

Plus encore que de ces sujets, une large frange des citoyens polonais et les instances européennes s'inquiètent des mesures législatives prises dans le cadre du projet de renforcement du pouvoir exécutif et de centralisation du pouvoir. Elles suscitent de fait des interrogations relatives au respect de l'État de droit, qui implique celui de la hiérarchie des normes, de la séparation des pouvoirs et des droits et libertés fondamentaux. En effet, les réformes mises en œuvre par le Gouvernement, qui dispose d'une majorité absolue mais non pas qualifiée au Parlement – l'empêchant ainsi de procéder, faute de coalition suffisante, à une révision constitutionnelle –, risquent *in fine* d'avoir pour conséquences de paralyser le fonctionnement des contre-pouvoirs traditionnels d'un régime démocratique.

Toutefois, si les mesures prises et envisagées par le Gouvernement conservateur, témoignant de sa tentation à la dérive autoritaire, menacent l'État de droit (I), ce dernier n'en est pas moins défendu, avec vigueur, par la société civile polonaise et la communauté européenne (II).

⁵ Ladite loi prévoit le remboursement de trois tentatives de fécondation *in vitro* par couple, qu'il soit ou non marié.

I – L'État de droit menacé : l'entreprise de centralisation du pouvoir

A. Vers une maîtrise et un accroissement des pouvoirs en matière de surveillance et de renseignement

Au-delà de la controversée grâce présidentielle dont a bénéficié Mariusz Kaminski ⁶ afin de pouvoir assumer la fonction de coordinateur des services spéciaux, le Gouvernement poursuit, depuis son investiture, le remplacement des responsables des différentes structures de renseignement de sorte d'en reprendre le contrôle. Ainsi, dès le 19 novembre 2015, lendemain du vote de confiance de la Diète, les nouvelles directions⁷ des services civils⁸ et militaires⁹ de renseignement ont été nommées par le Premier ministre, Beata Szydło.

De même, le ministre de la Défense, Antoni Macierewicz, fidèle parmi les plus radicaux de Jarosław Kaczyński ¹⁰, a ordonné l'intervention, dans la nuit du 17 au 18 décembre 2015, de la gendarmerie au nouveau centre de recherche militaire de contre-espionnage slovaque-polonais, devant être homologué comme « centre d'excellence » par l'OTAN ¹¹, afin d'y placer les nouveaux dirigeants.

⁶ Mariusz Kaminski, ancien chef du Bureau central anti-corruption entre 2005 et 2007, avait été condamné en première instance à trois ans de prison ferme et dix ans d'interdiction d'exercice au sein de la fonction publique pour abus de pouvoir.

⁷ Le départ des précédents responsables a été approuvé par la commission parlementaire chargée des services spéciaux dans la nuit du 18 au 19 novembre 2015.

⁸ L'agence de renseignement et celle de sécurité intérieure.

⁹ Le service de renseignement militaire et celui de contre-espionnage militaire.

¹⁰ Ancien Premier ministre (entre 2005 et 2007) et chef du parti majoritaire *Droit et Justice* dont il est le co-fondateur avec son frère jumeau Lech Kaczyński, ancien président de la République de Pologne.

¹¹ Selon l'OTAN, les centres d'excellence sont des « organismes militaires internationaux » dont la

Toutefois, l'action gouvernementale en matière de surveillance et de renseignement ne se limite pas à la maîtrise des postes stratégiques comme en témoigne le projet de loi, adopté le 15 janvier 2016 par la Diète, relatif à l'accroissement des pouvoirs de surveillance de l'État dont l'objet est notamment de permettre un accès facilité aux données numériques.

Si les modifications institutionnelles et législatives en matière de surveillance et de renseignement illustrent la volonté de centralisation du pouvoir de la majorité et les risques d'atteintes aux droits et libertés fondamentaux qui pourraient en résulter, la réforme du système judiciaire, qui constitue le point de départ de la crise institutionnelle et politique à laquelle la Pologne est aujourd'hui confrontée, suscite-t-elle aussi des inquiétudes.

B. Une remise en cause de l'indépendance de la justice

Les mesures adoptées par la majorité conservatrice polonaise, qu'il s'agisse de la réforme relative à la juridiction constitutionnelle ou de celle du parquet, interrogent le maintien de l'effectivité du principe de l'indépendance de la justice en Pologne.

Le débat relatif aux décisions politiques, et à leur traduction juridique, attentatoires à ce principe, s'est cristallisé, dès le mois de décembre 2015, autour de la polémique concernant la composition du Tribunal constitutionnel, dont l'une des missions essentielles est, en vertu de l'article 188 alinéa 1^{er} de la Constitution, le contrôle de la constitutionnalité des lois. Il

vocation est la formation « des responsables et des spécialistes de pays membres de l'OTAN ou de pays partenaires ». L'organisation rappelle que ces centres ne bénéficient pas directement des financements de l'OTAN et « ne font pas partie de sa structure de commandement ». Pour en savoir plus : http://www.nato.int/cps/fr/natohq/topics_68372.htm.

représente dès lors le dernier « rempart » juridique au parti majoritaire au Parlement – et à son émanation gouvernementale – contraint, à défaut de majorité qualifiée, d'agir exclusivement par voie législative. En effet, sans attendre la décision de ladite juridiction dans l'affaire K 34/15¹², les députés du parti *Droit et Justice* soutenus par ceux de *Kukiz'15* ont voté, le 19 novembre 2015, une loi modifiant la loi sur le Tribunal constitutionnel afin de permettre à la Diète de nommer cinq nouveaux juges constitutionnels en lieu et place de ceux nommés par la résolution adoptée par la majorité précédente le 8 octobre 2015. Ces derniers n'avaient pu prendre leurs fonctions, faute d'avoir été assermentés par Andrej Duda, qui a considéré leur nomination contraire à la Constitution sans pour autant contester devant la juridiction constitutionnelle la loi du 25 juin 2015 en application de laquelle cette résolution a été prise. Les cinq nouveaux juges constitutionnels ont été nommés par la résolution adoptée le 2 décembre 2015 et assermentés par le président de la République quelques heures après leur désignation. Toutefois, le Tribunal constitutionnel a statué le 3 décembre 2015 sur la constitutionnalité des dispositions législatives modifiant la loi sur le Tribunal constitutionnel adoptées en juin 2015. Il conclut ainsi, dans la décision K 34/15 – en s'abstenant de tout commentaire relatif aux nominations de

Droit et Justice – que si la précédente majorité était fondée à désigner trois juges constitutionnels, la désignation des deux juges dont le mandat s'achevait en décembre 2015 est inconstitutionnelle dès lors qu'il appartenait à la majorité issue des élections parlementaires du 25 octobre 2015, en fonction depuis le 12 novembre 2015, de les nommer. La juridiction constitutionnelle a, par ailleurs, jugé dans la décision K 35/15 du 9 décembre 2015 que les amendements à la loi sur le Tribunal constitutionnel, adoptés le 19 novembre 2015 et dont elle avait aussi été saisie, sont contraires à la Constitution et a réaffirmé la régularité de la nomination des trois juges par la coalition parlementaire précédente. Enfin, si par l'ordonnance U 8/15 le Tribunal constitutionnel a refusé de statuer sur le fond des résolutions procédant à la nomination des différents juges au motif que la Constitution ne lui attribue pas la compétence de contrôler les actes individuels d'application des normes législatives, il a néanmoins, lors d'une conférence de presse du 12 janvier 2016, officiellement accepté la nomination et l'entrée en fonction de deux juges désignés par *Droit et Justice*. Ainsi, la question du « sort » des trois juges régulièrement choisis par la majorité précédente, pour l'heure toujours en attente d'assermentation, illustre de façon flagrante « [l'] atteinte aux prérogatives du Tribunal constitutionnel »¹³ notamment en raison de l'absence d'effet donné par les pouvoirs exécutif et législatif aux décisions du Tribunal constitutionnel, en

¹² Décision dans laquelle le juge constitutionnel polonais statue, sur saisine des députés de la majorité actuelle, sur la constitutionnalité des dispositions législatives adoptées par la Diète le 16 juin 2015 modifiant la loi sur le Tribunal constitutionnel et permettant à la Chambre basse de nommer cinq juges constitutionnels pour remplacer ceux dont le mandat arrivait à terme, en novembre 2015 (avant la réunion du Parlement nouvellement élu) pour trois d'entre eux et en décembre pour les deux autres juges.

V. à ce sujet les développements de Maciej Kisilowski, « Poland's 'overnight court' breaks all the rules », disponible en ligne : <http://www.politico.eu/article/law-vs-justice-poland-constitution-judges/> (consulté le 14/12/2015).

¹³ Marek Safjan, ancien président du Tribunal constitutionnel et actuellement juge à la Cour de justice de l'Union européenne, cité par Jakub Iwaniuk : « En Pologne, le gouvernement conservateur suit l'exemple du hongrois Viktor Orban », *Le Monde*, le 26 novembre 2015, disponible en ligne : http://www.lemonde.fr/europe/article/2015/11/26/en-pologne-le-gouvernement-conservateur-suit-l-exemple-du-hongrois-viktor-orban_4818013_3214.html (consulté le 14/12/2015).

méconnaissance de l'article 190 alinéa 1^{er} de la Constitution¹⁴. Il est nécessaire de souligner – pour appréhender les enjeux de l'obstination de la majorité en place à la nomination et au maintien de cinq juges au Tribunal constitutionnel – que le mandat de trois juges s'achèveront au cours des dix-huit prochains mois permettant ainsi à *Droit et Justice* de procéder à trois nominations supplémentaires et de bénéficier d'une majorité de juges favorables¹⁵. Par ailleurs, compte tenu de la récente modification des règles de procédure, la nécessité d'une majorité s'impose encore davantage pour les conservateurs.

De fait, à cette polémique juridique et politique, déstabilisant considérablement la juridiction constitutionnelle, s'ajoute une réforme profonde de son fonctionnement, qui résulte d'une loi adoptée par la Diète le 22 décembre 2015, par le Sénat le 24 décembre 2015 et signée le 28 décembre 2015 par le Président Andrej Duda, en dépit de la saisine du juge constitutionnel¹⁶ par un groupe de députés de l'opposition, le Conseil national de la magistrature, le Défenseur des droits civiques et le Premier président de la Cour suprême de la République polonaise¹⁷. Ladite loi modifie considérablement plusieurs aspects de la loi relative au Tribunal constitutionnel, modifications institutionnelles et procédurales qui, associées à celle de la composition de l'institution, conduisent à ce que les garanties d'indépendance et d'impartialité de la justice soient remises

en cause, à ce que son efficacité soit entravée et, partant, à ce qu'il soit porté atteinte à sa légitimité¹⁸. En effet, en premier lieu, en vertu de cette nouvelle norme législative, les décisions du Tribunal constitutionnel devront désormais être rendues non plus à la majorité simple mais à la majorité qualifiée des deux tiers ; le *quorum* étant désormais de treize juges – auparavant de neuf. Il est à noter que, si le principe de la majorité qualifiée risque de complexifier le fonctionnement de la Cour – compte tenu, notamment, du renforcement parallèle du *quorum* –, il n'est pas certain que son inconstitutionnalité soit déclarée dès lors que l'article 190 alinéa 5 de la Constitution ne fournit aucune précision sur la nature de la majorité nécessaire à l'adoption des décisions. En second lieu, au-delà de l'obligation faite aux juges constitutionnels d'examiner les affaires par ordre d'arrivée quelle que soit l'importance institutionnelle et/ou matérielle de l'objet des saisines, les nouvelles dispositions imposent également un délai de trois à six mois entre le dépôt de la requête et la décision. Par ailleurs, le président de la République et le ministre de la Justice sont également désormais pourvus de la faculté de demander à l'Assemblée générale du Tribunal constitutionnel le déclenchement d'une procédure disciplinaire – pouvant aboutir à la révocation – à l'encontre d'un des juges de l'institution, faculté nouvelle qui éclaire par ailleurs davantage l'obstination de *Droit et Justice*, évoquée *supra*, à l'obtention d'une majorité de juges constitutionnels qui leur est favorable. Enfin, la proposition de la commission des Finances publiques¹⁹ de réduire de façon

¹⁴ En vertu de cette disposition constitutionnelle : « Les décisions du Tribunal constitutionnel sont obligatoires *erga omnes* et définitives ».

¹⁵ En effet, dans cette hypothèse, 8 des 15 juges composant le Tribunal constitutionnel seront choisis par les députés du parti majoritaire *Droit et Justice*.

¹⁶ Conformément à l'article 191 de la Constitution polonaise qui détermine les autorités de saisine du juge constitutionnel.

¹⁷ L'affaire K 47/15, le Tribunal constitutionnel ayant joint les différentes saisines, est toujours pendante.

¹⁸ Dès lors que ces garanties d'indépendance, d'impartialité et d'efficacité du juge constitutionnel constituent l'une des sources de légitimité de la justice constitutionnelle selon Louis Favoreu. À cet égard, voir L. Favoreu, « La légitimité du juge constitutionnel », *RIDC*, vol. 46, 1994, pp. 567-578.

¹⁹ Proposition formulée dans le rapport portant sur le projet de loi de finances pour 2016.

drastique les dépenses de l'institution est une illustration supplémentaire de paralysie du contre-pouvoir que représente le Tribunal constitutionnel à laquelle pourraient conduire les mesures adoptées par la majorité. Dans cette perspective, le président du Tribunal constitutionnel Andrzej Rzeplinski, au-delà de l'envoi, notamment au président de la commission des Finances publiques, le 20 janvier 2016, d'un courrier relatif aux besoins budgétaires indispensables au fonctionnement de l'organe dans des conditions optimales, a souligné qu'il s'agissait « [d'] une mauvaise chose que le Parlement [...] vote des lois qui visent à lui [le Tribunal constitutionnel] lier les mains »²⁰.

Par ailleurs, la réforme du système judiciaire tendant à davantage de centralisation du pouvoir au profit du Gouvernement et plus largement du pouvoir exécutif est « enrichie » d'un second volet, tout aussi controversé, qui résulte du projet de loi, voté par la Diète le 28 janvier 2016, en vertu duquel le parquet sera désormais – et comme entre 2005 et 2007²¹ – soumis au contrôle du ministre de la Justice, actuellement Zbigniew Ziobro, dès lors que ce dernier exercera la fonction de procureur général. Ainsi, cette réforme, qui revient sur celle introduite en 2009 par la précédente majorité politique, remet en cause l'indépendance de l'institution judiciaire à l'endroit du pouvoir politique.

Si les nouvelles mesures législatives, tendant à accroître la centralisation du pouvoir, adoptées par *Droit et Justice*,

menacent le fonctionnement, l'efficacité et l'indépendance de la justice, certaines, relatives aux médias – contre-pouvoir traditionnel au sein d'une société démocratique – compromettent également le pluralisme et la liberté d'expression.

C. Le pluralisme et la liberté d'expression compromis ?

Malgré les protestations de la société civile et de la communauté et des instances européennes, le Président Duda a signé, le 7 janvier 2016, la loi relative à l'audiovisuel public votée les 30 et 31 décembre 2015, respectivement par la Diète et le Sénat. Ces nouvelles dispositions prévoient l'expiration avec effet immédiat des mandats des directions de la télévision et de la radio publiques polonaises et modifient leurs modalités de désignation. Ainsi, si jusqu'alors ces dernières étaient choisies par concours, sous l'égide du Conseil national de l'audiovisuel, désormais le ministre du Trésor a la compétence de les nommer et de les révoquer. Il contrôle donc *de facto* les médias audiovisuels publics conduisant dès lors à la remise en cause de leur indépendance à l'endroit du pouvoir politique, dénoncée comme une atteinte portée au pluralisme et à la liberté d'expression, essentiels dans un État de droit.

Cette nouvelle norme législative n'a toutefois été présentée que comme la première mesure d'une plus ample réforme des médias publics. Cette dernière avait été annoncée, dès novembre 2015, par le ministre de la Culture, Piotr Glinski, lors d'une interview télévisée – laquelle a d'ailleurs donné lieu à une « affaire » qui avait déjà suscité quelques inquiétudes relatives au respect de la liberté d'expression au sein du monde culturel et de l'audiovisuel. En effet, la journaliste qui a réalisé l'interview a été suspendue de ses fonctions après

²⁰ Andrzej Rzeplinski, président du Tribunal constitutionnel, cité par Jakub Iwaniuk, « Bruxelles et Varsovie entament un bras de fer sur la question des médias et de la justice », *Le Monde*, le 13 janvier 2016, disponible en ligne : http://www.lemonde.fr/europe/article/2016/01/13/bruxelles-et-varsovie-entament-un-bras-de-fer-sur-la-question-des-medias-et-de-la-justice_4846241_3214.html (consulté le 19/01/2016).

²¹ Période au cours de laquelle *Droit et Justice* était au pouvoir.

avoir interrogé le ministre sur la tentative de censure de la représentation d'une pièce – qu'il considérerait comme ayant un caractère pornographique – de Elfriede Jelinek. Ainsi, la présentation d'un prochain projet de loi, prévue pour le printemps 2016, a d'ores et déjà été annoncée par le vice-ministre de la Culture, Krzysztof Czapanski. Ce projet conduirait à la modification du statut juridique des médias publics qui – après changement du régime de fonctionnement (notamment du recrutement) et des modalités de financement – deviendraient des médias nationaux, qui n'auraient plus la forme de sociétés de droit commercial contrôlées par l'État mais celle d'institutions culturelles à la mission de service public, redéfinies et parrainées par un organe spécialement mis en place : le Conseil des médias nationaux.

Ainsi, l'œuvre centralisatrice intensive des conservateurs polonais, qui maîtrisent les pouvoirs exécutif et législatif depuis l'automne 2015, tend sensiblement à la limitation sinon la neutralisation des contre-pouvoirs, déstabilise les institutions et, partant, menace l'État de droit. Néanmoins, si les « atteintes portées au pluralisme et à l'État de droit par les récentes lois sont manifestes [...] »²², la défense de ce dernier l'est tout aussi et s'organise tant à l'échelle citoyenne qu'institutionnelle.

II. L'État de droit défendu : la mobilisation citoyenne et européenne

A. Le sursaut citoyen pour la « défense de la démocratie »

Le mécontentement croissant d'une partie non négligeable de la population polonaise, suscité par le programme politique porté par *Droit et Justice* et les

réformes juridiques qui le concrétisent, se fait de plus en plus visible.

D'une part, les sondages d'opinion donnent à voir une très nette – et rapide – perte de popularité de Jaroslaw Kaczynski²³, qui gouverne effectivement le pays dans l'ombre de Andrej Duda et Beata Szydlo, qui le reconnaissent volontiers comme « maître à penser », confirmant ainsi que le renouvellement du parti n'était pour grande part qu'une stratégie électorale.

D'autre part, et surtout, ce mécontentement se manifeste par l'émergence d'un mouvement citoyen – dont l'ampleur est sans précédent depuis celui du *Solidarnosc* et la chute du régime communiste en 1989 – qui s'est rapidement organisé pour contester les dérives du pouvoir, s'agissant tant des entraves aux contre-pouvoirs démocratiques que de celles à l'exercice des droits fondamentaux garantis au sein d'un État de droit, qui mettent à mal l'équilibre politique et institutionnel du pays. Cet élan citoyen a spontanément émergé dès novembre 2015 et la crise institutionnelle ouverte par les nominations au Tribunal constitutionnel, sur les réseaux sociaux avec la création du Comité de défense de la démocratie qui fédère aujourd'hui l'essentiel de l'opposition. Ce comité, dont le nom et le symbole – une résistance de circuit électrique – font très ouvertement référence au mouvement de résistance historique au régime communiste²⁴, a été fondé par Mateusz

²³ D'après le sondage publié le 15 décembre 2015 par le quotidien d'opposition *Gazeta Wyborcza*, la côte de popularité de Jaroslaw Kaczynski serait passée de 42 % à 27 %. Voir en sens Marianne Meunier, « La Pologne se divise face à l'autoritarisme du gouvernement », *La Croix*, le 12 décembre 2015, disponible en ligne : <http://www.la-croix.com/Actualite/Europe/La-Pologne-se-divise-face-a-l-autoritarisme-du-gouvernement-2015-12-15-1393328> (consulté le 19/01/2016).

²⁴ En effet, le nom du mouvement « Comité de défense de la démocratie » – dont l'acronyme

²² Frédéric Zalewski, « Pologne, la victoire des perdants de la transition démocratique », *op. cit.*

Kijowski pour qui « majorité, [ça] ne veut pas dire dictature ». Ce mouvement citoyen d'opposition, proeuropéen²⁵, s'est structuré, dès décembre 2015, en une association civique dotée d'un site internet et d'un manifeste au sein duquel la menace sur la démocratie que représente la majorité conservatrice est dénoncée : « Nous ne voulons pas d'une Pologne totalitaire, [...], nous ne voulons pas d'une Pologne pleine de frustration et de désir de vengeance [...] »²⁶. Il a rapidement organisé plusieurs manifestations²⁷, qui ont mobilisé plusieurs dizaines de milliers de Polonais à Varsovie et dans plusieurs villes du pays²⁸, pour défendre « la liberté », des « médias démocratiques » et contester « le démantèlement de la démocratie » ou encore « [...] l'attentat à la démocratie²⁹ » qui résultent de l'action des pouvoirs

polonais est KOD – renvoie expressément au texte de Krzysztof Łoziński, membre du *Solidarność*, intitulé « Il faut créer un Comité de défense de la démocratie ».

²⁵ Lors des manifestations organisées par le Comité de défense de la démocratie, le drapeau européen est brandi et l'hymne à la joie chanté en réaction à l'euro-scepticisme du Gouvernement, matérialisé, notamment, par le retrait du drapeau de l'Union européenne de lieux symboliques du pouvoir (v. *supra*).

²⁶ Manifeste disponible en ligne : <http://komitetobronydemokracji.pl> (consulté le 31/01/2016).

²⁷ Les manifestations ont été organisées les 12 et 19 décembre 2015 pour protester contre « les atteintes à la Constitution » et les 9 et 23 janvier 2016 pour s'opposer à la loi sur les médias publics et à celle augmentant les pouvoirs de l'État en matière de surveillance et de renseignement, dénonçant les risques d'atteinte au droit à la vie privée qu'elle représente.

²⁸ À titre illustratif : Cracovie, Częstochowa, Gdańsk, Katowice, Lublin ou encore Poznań. Il est à noter que l'ampleur quantitative de ces manifestations est moindre qu'à Varsovie.

²⁹ Kamil Dąbrowski, ancien rédacteur en chef et directeur de première chaîne de la radio publique polonaise dont le mandat a expiré le 8 janvier 2016, date d'entrée en vigueur de la loi sur les médias publics ; cité par RFI, disponible en ligne : <http://www.rfi.fr/europe/20160107-pologne-duda-president-enterine-loi-medias-publics-conservateurs-commission-europeen> (consulté le 19/01/2016).

publics (v. *supra*). Au-delà de l'appel à la mobilisation, le Comité de défense de la démocratie tente également d'établir un dialogue avec les autorités comme l'illustre la lettre envoyée au Président Andrzej Duda lui demandant d'assermenter les trois juges constitutionnels régulièrement nommés par la précédente majorité.

L'ampleur de ce mouvement, aujourd'hui soutenu par les principaux partis d'opposition que sont *Plateforme civique*, *Moderne* et le *Parti paysan polonais*, et sa structuration témoignent du fait que la « légitimité du PiS³⁰ n'est pas aussi profonde qu'il le pensait »³¹, comme le reconnaît Izabella Galicka qui concède que le parti « ne s'attendait pas à une telle résistance »³². Plus encore, cela souligne la « polarisation de la société [qui] n'a jamais été aussi forte et dramatique qu'aujourd'hui »³³, fort clivage – dont témoignent les contre-manifestations pro-gouvernementales³⁴, certes moins fédératrices – qui a conduit Lech Wałęsa, ancien président de la République, à mettre en garde les autorités publiques contre le risque de « guerre civile » en Pologne.

Si face aux dérives du pouvoir en place, l'ampleur de la mobilisation citoyenne des Polonais est aussi importante qu'elle est symboliquement forte, illustrant ainsi les limites de la

³⁰ Acronyme polonais du parti conservateur *Droit et Justice*.

³¹ Aleksander Smolar, président de la Fondation Stefan Batory pour la promotion de la démocratie, cité par Marianne Meunier, « La Pologne se divise face à l'autoritarisme du gouvernement », *op. cit.*

³² Historienne de l'art, proche du parti *Droit et Justice*, citée par Maja Zoltowska, « En Pologne, la société craint le PiS », *Libération*, le 23 décembre 2015, disponible en ligne : http://www.liberation.fr/planete/2015/12/23/en-pologne-la-societe-craint-le-pis_1422678 (consulté le 19/01/2016).

³³ *Idem*.

³⁴ À l'image de celle organisée le 13 décembre 2015.

légitimité démocratique dont se prévalent les conservateurs de *Droit et Justice*, les prompts et multiples réactions de la communauté européenne témoignent également de la réalité du risque qui pèse aujourd'hui sur le respect de l'État de droit en Pologne.

B. Les réactions de la communauté européenne

Bien que résolues, semble-t-il, à apaiser les tensions croissantes avec les autorités polonaises, les institutions de l'Union européenne (Parlement, Commission et Conseil de l'Union européenne), dont l'une des missions principales est de s'assurer du respect des règles et des valeurs communes à l'organisation régionale, au nombre desquelles, en vertu de l'article 2 du TUE dans sa version consolidée, le respect de l'État de droit³⁵ et du pluralisme, ont réagi de manière inédite aux dérives du pouvoir polonais, ce « bon élève » de l'intégration, au poids démographique et économique considérable et premier bénéficiaire des fonds structurels européens.

Dès décembre 2015, la Commission européenne s'est inquiétée des mesures relatives à la réforme de la composition et du fonctionnement du Tribunal constitutionnel prises par la droite conservatrice et de leurs conséquences sur l'indépendance de la juridiction constitutionnelle. De fait, le vice-président de ladite instance, Frans Timmermans, a adressé, le 23 décembre 2015, une lettre au président de la République polonaise afin d'obtenir des éclaircissements sur les modifications législatives en question, qu'il lui a par ailleurs demandé de ne pas signer, à tout le moins sans évaluation préalable de leur impact. Le 30 décembre 2015, il a de nouveau adressé un courrier

au Gouvernement polonais afin de lui rappeler que « la liberté et le pluralisme des médias sont cruciaux dans une société pluraliste dans un État membre respectueux des valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée » et lui demander des explications relatives à la loi sur les médias publics dont l'adoption rapide – conjuguée à la réforme tout aussi rapidement adoptée de la juridiction constitutionnelle – a motivé la décision de la Commission européenne d'organiser, le 13 janvier 2016, un « débat d'orientation » sur la situation de l'État de droit en Pologne de sorte de déterminer la nécessité de déclencher la procédure dite d'alerte précoce. Cette procédure résulte du cadre en vue de sauvegarder l'État de droit dans l'Union européenne, adopté le 11 mars 2014 par la Commission européenne, et est présentée par cette dernière comme « le chaînon manquant entre les procédures d'infraction en cas de violation du droit de l'Union européenne et la procédure dite de l'article 7 du TUE », difficile à mettre en œuvre, qui permet, en cas de « violation grave et persistante » des valeurs communes de l'Union européenne, la suspension du droit de vote d'un État-membre, notamment au sein du Conseil européen ou pour la nomination du président de la Commission européenne. Pour la première fois depuis son adoption, cette procédure, qui a pour vocation l'engagement rapide d'un dialogue avec l'État-membre concerné, a été mise en place. Destiné à être déclenché lorsque la situation de l'État-membre se caractérise par « une dégradation systémique portant atteinte à l'intégrité, à la stabilité et au bon fonctionnement des institutions et des mécanismes établis au niveau national pour garantir l'État de droit », l'outil d'alerte précoce, déployé en l'espèce, consiste en l'évaluation par la Commission européenne des informations utiles à l'appréciation de l'existence, ou non, d'une menace systémique sur l'État de

³⁵ À cet égard, voir les propos de l'ancien Président de la Commission européenne, José Manuel Durão Barroso : « L'État de droit est l'un des piliers fondateurs de l'Union européenne. Il en constitue le socle [...] ».

droit et dans l'affirmative, à l'engagement du dialogue avec l'État en cause. Pour l'heure, s'agissant de la Pologne, la procédure est toujours ancrée dans cette première phase, les changements juridiques récents étant à l'étude et les autorités ayant jusqu'à la mi-mars 2016 pour fournir les éléments de compréhension demandés. Dans l'hypothèse où, malgré l'avertissement de l'instance européenne et le dialogue, aucune solution satisfaisante ne serait trouvée, la Commission adresse, publiquement, une « recommandation État de droit » qui doit être mise en œuvre dans un délai déterminé. Elle contrôle ensuite, et il s'agit de la 3^e étape de la procédure, le suivi par l'État-membre de cette recommandation, contrôle qui peut, faute de suites données à la recommandation, aboutir à la mise en œuvre de l'article 7 du TUE.

Suite au déclenchement de cette procédure d'alerte précoce par la Commission européenne et conformément à la volonté de la Conférence de ses présidents en décembre 2015, le Parlement européen a organisé, le 19 janvier 2016, un débat³⁶ portant notamment sur la question des restrictions à la liberté de la presse en Pologne, débat au cours duquel le Premier ministre polonais, Beata Szydło, a défendu les mesures adoptées par son Gouvernement, comme Andrzej Duda l'avait fait, la veille, devant le Conseil européen et son président, polonais, Donald Tusk. Ce dernier et à sa suite Jean-Claude Juncker, président de la Commission européenne, semblent désormais vouloir apaiser les tensions croissantes entre les autorités polonaises et les instances et plus largement la communauté européennes. Tensions illustrées par la réponse au vice-président

de la Commission européenne du ministre de la Justice, Zbigniew Ziobro, du 12 janvier 2016 qui dénonce « une tentative de faire pression sur le Parlement démocratiquement élu et le Gouvernement de la souveraine République polonaise » et demande davantage « de retenue »³⁷, ou encore par les propos de Mariusz Blaszczak, ministre de l'Intérieur, dénonçant « l'arrogance allemande » en novembre 2015 suite aux critiques formulées à l'endroit de la politique migratoire de la Pologne par Martin Schulz, président du Parlement européen, ou enfin par la convocation de l'ambassadeur d'Allemagne en Pologne par le ministre des Affaires étrangères.

Si les instances de l'Union européenne se sont saisies de la question de la situation polonaise, le Conseil de l'Europe, comme d'autres organisations européennes telle que l'Union européenne de Radio-Télévision³⁸ (UER, *infra*), ont elles aussi manifesté leur préoccupation. En décembre déjà, suite à la réforme du Tribunal constitutionnel, le commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Nils Muiznieks, avait souligné que « les changements [...] votés par le Parlement polonais mettent en cause l'État de droit et doivent être retirés » et le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, Thorbjørn Jaglan, avait quant à lui proposé l'expertise de la Commission de Venise aux

³⁶ Le Parlement européen peut débattre des questions d'actualité ou de celles d'importance particulière.

³⁷ Lettre du ministre de la Justice polonais Zbigniew Ziobro à Frans Timmermans, vice-président de la Commission européenne, disponible en ligne: <https://twitter.com/ZiobroPL/status/686833269913026560> (consulté le 29/01/2016). Il s'agit de la réponse à la lettre de Frans Timmermans du 23 décembre 2015. Il est à noter que la réponse à celle du 30 décembre 2015 a été enregistrée à la Commission européenne le 7 janvier 2016.

³⁸ À noter que l'UER, qui organise notamment l'Eurovision, a menacé – un temps avant d'y renoncer – d'exclure la Pologne de l'événement en raison de la menace que fait peser la nouvelle réforme de l'audiovisuel public sur l'indépendance des médias.

autorités polonaises. Ces inquiétudes relatives à l'évolution de la situation en Pologne ont, par ailleurs, été nourries par la plainte déposée par sept organisations de journalistes européens³⁹ le 4 janvier 2016 contre la loi relative aux médias publics en raison des menaces qu'elle fait peser sur « la liberté des médias » sur la plateforme d'alerte du Conseil de l'Europe pour la protection du journalisme et la sécurité des journalistes⁴⁰. Dès le 5 janvier 2016, le Secrétaire général et le commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe ont réagi en demandant notamment que la loi controversée ne soit pas signée sans évaluation préalable, l'un en adressant une lettre au président de la République de Pologne dans laquelle il lui propose, de nouveau, l'expertise de l'organisation et l'autre via une déclaration. La représentante de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe pour la liberté des médias, Dunja Mijatović a, le 6 janvier 2016, formulé à son tour une demande en ce sens. De même, le Président, Jean-Paul Philippot, et la directrice générale, Ingrid Deltren, de l'UER ont adressé un courrier au Premier ministre polonais afin de lui faire part de leur préoccupation et de rappeler le caractère fondamental de l'indépendance des médias. Il convient de noter que, comme celles des membres de l'exécutif polonais précédemment évoquées, la réponse de la Représentation permanente de la Pologne

auprès du Conseil de l'Europe se distingue par une défense argumentée de la réforme de l'audiovisuel public et un ton diplomatiquement réprobateur à l'égard des reproches formulés contre l'activité législative polonaise. « Reproches » qui n'ont par ailleurs pour l'heure que peu d'effets pratiques, dès lors que la majorité n'a renoncé à aucune réforme, et qui pourraient, *a contrario*, risquer d'alimenter le discours eurosceptique de *Droit et Justice* et, partant, de favoriser la rupture d'un dialogue constructif qui semble tout aussi indispensable que difficile à mettre en œuvre.

Marine METHIVIER

Doctorante contractuelle à l'ILF-GERJC – CNRS
UMR7318 (DICE) Aix-Marseille Université

LA CRISE POLITIQUE MOLDAVE : REFLET D'UN DÉSACCORD PROFOND ENTRE LES GOUVERNANTS ET LES GOUVERNÉS

Depuis son indépendance en 1991, la République de Moldavie a connu plusieurs crises, dues principalement à des erreurs commises dans le long processus de transition démocratique. La dislocation de l'URSS lui a permis d'acquérir l'indépendance et la Révolution Twitter de 2009 a marqué un nouveau départ pour le pays, avec l'arrivée au pouvoir des partis dits « proeuropéens » et le tournant radical de son choix géopolitique. Historiquement, se situant au carrefour des civilisations, aujourd'hui la Moldavie se trouve entre le monde slave d'un côté et le monde latin de l'autre. Sa population est, elle aussi, divisée entre ces deux pôles.

La coalition au pouvoir depuis 2009 (composée du Parti démocratique, Parti libéral et Parti libéral-démocratique) considérée comme proeuropéenne, ne l'est pas *de facto*. En effet, cette coalition viole grossièrement les valeurs et principes

³⁹ L'Association des Journalistes Européens, article 19, le Comité pour la Protection des Journalistes, la Fédération européenne et internationale des journalistes, *Index on Censorship* et Reporters Sans Frontières.

⁴⁰ Cette plateforme a été mise en place en avril 2015. Elle est présentée comme : « un espace public visant à faciliter la compilation, le traitement et la diffusion d'informations relatives à des préoccupations graves relatives à la liberté des médias et à la sécurité des journalistes dans les États membres du Conseil de l'Europe, telles qu'elles sont garanties par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme ».

défendus par l'Union européenne, à savoir : l'indépendance de la justice, la lutte contre la corruption, le besoin de réformer les institutions publiques et gouvernementales. Le constat du Secrétaire général du Conseil de l'Europe, Thorbjorn Jagland, est sans appel : « En six ans peu de chose ont été faites pour développer l'économie du pays et ses institutions. La corruption reste la norme et l'État se trouve entre les mains des oligarques ».

En effet, les partis politiques qui composent la coalition, se sont réparti les institutions étatiques. Le pouvoir judiciaire, le Parquet et le Centre national de lutte contre la corruption sont entre les mains du leader de l'ombre du Parti démocratique, Vladimir Plahotniuc. Le ministère des Finances, les douanes et les autorités fiscales sont soumis au leader des libéraux-démocrates, Vlad Filat. La Banque nationale, le Service de sécurité de l'État et les institutions éducatives et culturelles sont entre les mains du chef du Parti libéral, Mihai Ghimpu.

La fameuse fraude financière qui avait rendu la Moldavie célèbre dans le monde entier a provoqué des protestations d'une grande envergure. La gauche, favorable à l'Union Eurasiatique, et la droite, proeuropéenne, se sont réunies sur la place de l'Assemblée Nationale de Moldavie pour protester, fait qui témoigne d'une haine si forte contre le régime en place, que même des partis aux programmes si opposés ont décidé de faire front commun contre l'actuel Gouvernement.

Une plate-forme civique créée par des juristes et journalistes a lancé les manifestations des mois de mars, mai et septembre 2015, demandant l'arrestation des responsables politiques qui ont commis le vol, ou qui n'ont rien fait pour l'empêcher, mais aussi la dissolution du

Parlement et la réintroduction du suffrage universel direct pour l'élection du Président de la République.



La cote de popularité des dirigeants est descendue au plus bas. Selon l'étude faite en septembre par le centre d'analyse CBS-AXA, le Président était à 4 % d'opinions favorables, le Gouvernement à 6 % et la justice à 7 %. Sans compter que 60 % de la population soutient les mouvements de contestation et la part de population prête à entreprendre des actions radicales a grimpé à 8 %.

Les protestations ont pris de l'ampleur après la nomination en secret d'un nouveau Gouvernement dans la nuit du 20 au 21 janvier 2016 sans prendre en compte les revendications de la société civile. La réunion d'urgence du Parlement a été organisée avec l'information des députés seulement deux heures avant, alors que le Règlement du Parlement prévoit un délai de trois jours minimum. La réunion a duré 36 minutes. La nomination de Pavel Philip en tant que Premier ministre par le Président a été faite dans la même nuit.

Pour contester ces actions, les manifestants ont forcé l'entrée du Parlement et les députés ont été évacués par l'arrière, déguisés en policiers. Il s'avère qu'après la nomination du Gouvernement il ne reste pas de voies légales pour dissoudre le Parlement.

La Cour constitutionnelle de Moldavie a été saisie par le Parti socialiste le 20 janvier dernier, en faisant valoir que les députés n'ont pas eu assez de temps pour analyser le programme et la liste des membres du nouveau Gouvernement. Mais la requête a été rejetée au motif d'absence du caractère normatif de la décision du Parlement quant à l'investiture du nouveau Gouvernement. La Haute juridiction précise que c'est une volonté politique de la législature d'accorder le vote de confiance au programme du travail et à la liste des ministres du Gouvernement.

De 15 000 à 40 000 manifestants se sont à nouveau réunis pour exiger la démission du Parlement, du Gouvernement et du Président. Selon le célèbre sociologue roumain, Dimitrie Gusti, il s'agit d'un conflit extrêmement grave et inquiétant entre le Gouvernement et la nation. Toutefois, leurs slogans révèlent la complexité des questions qui à la fois unissent et divisent la société moldave : « Des élections anticipées », « À bas les oligarques », « À bas l'Alliance pour l'intégration européenne », « Nous sommes des Moldaves, nous ne sommes pas des Roumains », « Amérique, nous sommes la Moldavie, non pas la Syrie », « La Roumanie, nous ne voulons pas d'Anschluss ! ». Les contestations sont à la fois d'ordre politique sur fondement identitaire, géopolitique, etc.

Malheureusement, les mouvements de contestations populaires ne peuvent conduire à un renversement du régime en place que lorsqu'ils sont soutenus activement depuis l'étranger et correspondent à une stratégie géopolitique. Nous sommes en présence d'une dé-souverainisation des États ainsi que d'une mise en place d'États marionnettes dans l'espace postsoviétique. La démocratie étant une forme d'organisation et de gouvernement d'une société dans laquelle le peuple exerce directement ou indirectement son

pouvoir a perdu tout son sens actuellement en Moldavie. La transition de la Moldavie vers un État de droit et vers la démocratie est dans l'impasse.

La Stratégie pour la sécurité de l'Union européenne, créée en 2003, et qui fonctionne actuellement, a établi comme but de créer à l'Est de l'Union et du côté de la mer Méditerranée un cercle de pays bien gouvernés. Or, au lieu de cela, est apparu un cercle de feu et la sécurité de l'Europe est actuellement menacée.

Olga TRISIN

*Doctorante en Droit public
à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour*

Sources :

A. SHAMSHIEV, « Pravyaschaya koalitsiya dovela Moldovu do haosa » [La coalition au pouvoir a amené la Moldavie au chaos], *Analiticeskii portal baltiiscogo regiona*, 22/01/2015.

I. ROSCA, *Caderea din URSS in UE* [La tombée de l'URSS dans l'UE], Chisinau, 2014.

A. DUGIN, *Chetvertaya politicheskaya teoriya. Rossiya i politicheskie idei XXI veka* [La quatrième théorie politique. La Russie et les idées politiques du XXI^e siècle], Kishinev, Narodnyi Universitet, 2014.

LE MESSAGE ANNUEL AU PARLEMENT DU PRÉSIDENT POUTINE : L'ACCENT SUR L'ÉCONOMIE ET LA CROISSANCE

Le 3 décembre 2015, le Président Poutine a prononcé le traditionnel message annuel ⁴¹ devant les deux chambres du Parlement (mais aussi en présence de tous les plus hauts fonctionnaires de l'État⁴²), comme prévu à

⁴¹ Le message complet en russe est disponible à l'adresse suivante : www.kremlin.ru/events/president/news/50864.

⁴² La liste est très longue : les membres du Conseil de la Fédération, les députés de la Douma d'État, les membres du Gouvernement, les présidents de la Cour constitutionnelle et de la Cour suprême, les gouverneurs, les présidents des Assemblées législatives des sujets de la Fédération, les chefs des confessions religieuses traditionnelles, les travailleurs

l'article 84 de la Constitution russe. La première partie du message a été consacrée à des questions d'actualité, et d'abord à la lutte contre le terrorisme international en Syrie. Poutine a exprimé sa grande préoccupation face à une éventuelle contagion à l'intérieur du pays, en notant que des milliers de combattants étrangers en Syrie viennent de Russie (en particulier du Caucase) et d'autres pays de la CEI. Par conséquent, V. Poutine considère l'intervention russe en Syrie comme une garantie de la défense des intérêts nationaux de la Russie.

Dans le même temps, V. Poutine rappelle que la Russie est victime d'attaques terroristes depuis les années 1990, ce qui explique l'attention particulière accordée à cette question. Le Président rappelle la prise d'otages de Budennovsk, Beslan, Moscou, les attentats dans le métro de Moscou, sur le train Nevsky Express, à l'aéroport de Domodedovo, à Volgograd, se terminant par l'attentat contre l'avion russe au Sinaï. Il y a eu des milliers de victimes.

Des références sont également faites aux puissances occidentales qui auraient provoqué le chaos en Afrique du Nord et au Moyen-Orient, en remplaçant des régimes stables et la présence d'États reconnaissables comme tels par l'anarchie et le chaos qui menacent aujourd'hui le monde entier. En même temps, il souligne que le terrorisme est un problème international qui doit être abordé par la communauté internationale : « On ne peut pas vaincre le terrorisme international avec les forces d'un seul pays, en particulier dans des conditions où les frontières des États sont ouvertes, où le monde connaît une nouvelle migration massive des populations et où les terroristes

reçoivent un approvisionnement financier constant... Il faut agir ensemble, sous l'égide de l'ONU et du droit international. Il faut combattre les terroristes sans hésiter et sans double standards ».

De ces prémisses dérive une forte attaque à la Turquie, avec des accusations très lourdes : « Nous savons, par exemple, que la Turquie remplit les poches et enrichit les terroristes par la vente du pétrole volé en Syrie... Rappelons qu'en Turquie ont fui et ont reçu du soutien moral et matériel les combattants qui ont agi dans le Caucase du Nord dans les années 1990 et 2000 ».

À l'intérieur du pays, la lutte contre le terrorisme international fonctionne toujours comme un élément unificateur de la nation. Ceci est clair d'après les paroles de V. Poutine : « Tout le monde doit prendre ses responsabilités : les autorités, les partis politiques, les structures de la société civile, les médias. Il faut mettre de côté les différends et les querelles, créer un seul poing, un front unique contre le terrorisme... La force de la Russie réside dans le libre développement de tous ses peuples, dans la diversité, dans l'harmonie des cultures et des langues, des traditions, dans le respect mutuel, le dialogue entre les orthodoxes, les musulmans, les adeptes du Judaïsme et du Bouddhisme ».

Le principe de l'unité est également rappelé lorsque le Chef de l'État fait référence aux prochaines élections de la Douma d'État. Dans ce cas aussi, les forces politiques sont encouragées à s'unir, à faire preuve davantage de solidarité : « La chose la plus importante pour nous est la Russie. La campagne électorale doit être honnête et transparente, doit se dérouler suivant la loi et dans le respect des électeurs ».

Un autre problème important est la corruption. V. Poutine espère que le problème de la lutte contre la corruption

sociaux y compris les dirigeants des chambres sociales des régions, les dirigeants des plus importants moyens de communication de masse.

sera inclus dans les programmes de toutes les forces politiques afin d'encourager le débat, de sensibiliser l'électorat et de trouver des solutions concrètes et efficaces pour y remédier. Dans le même sens, il souligne aussi l'importance du respect du principe de transparence par les candidats. Il rappelle que, récemment, a été adoptée une loi importante relative à la lutte contre la corruption dans le secteur public, à savoir la loi sur les conflits d'intérêts.

En apparente contradiction avec les mesures mises en œuvre et souhaitées pour combattre la corruption, le Président avance une série de propositions, comme la décriminalisation d'un certain nombre de délits mineurs et la continuation de l'application de la soi-disant « amnistie des capitaux » pour encourager le retour des capitaux de l'étranger. Pour le premier cas, le Président demande à la Douma de soutenir la proposition de la Cour suprême de dépénaliser une série d'articles du Code pénal de la Fédération de Russie et de transformer les crimes qui ne présentent pas un grand danger pour la société dans des infractions administratives, à une condition : en cas de récidive, l'acte sera considéré comme une action pénale.

Une autre proposition, d'ordre institutionnelle cette fois-ci, concerne le domaine de la procédure. Il est proposé de diminuer le nombre des jurés, dont la présence est obligatoire pour juger une série de crimes graves. Cette procédure est toutefois coûteuse et assez difficile à mettre en œuvre en raison de l'indisponibilité des citoyens. Il est donc proposé de réduire de 12 à 5-7 le nombre de jurés, même si les associations pour la protection des droits de l'homme y sont farouchement opposées. Dans le même temps, V. Poutine propose d'étendre le champ des crimes qui peuvent être traités en présence de jurés, ce qui est présenté comme une amélioration de la procédure pénale.

La plus grande partie du message présidentiel s'est toutefois concentrée sur les questions économiques. Malgré les difficultés auxquelles est confrontée la Russie, en raison à la fois de la diminution du prix des matières premières qu'elle exporte et des sanctions économiques occidentales prononcées à son encontre, la situation est décrite comme « difficile, mais pas critique ». Les difficultés externes ont conduit les producteurs à se concentrer sur le marché intérieur et à diversifier la production. Au moins, c'est ce que l'on espère pour l'avenir. L'incitation à diversifier la structure économique du pays, afin de mettre fin à la concentration quasi totale sur les matières premières, est soulignée dans tous les messages annuels. Il y a toutefois des signes positifs de développement technologique, en particulier dans certains secteurs, tels que l'aéronautique.

La Russie aspire à un rôle de premier plan au niveau mondial, même dans les secteurs non liés à l'extraction et l'exportation des matières premières. V. Poutine souligne à ce titre : « Nous devons être forts dans le domaine économique, celui des technologies, la qualification professionnelle, la pleine utilisation des possibilités offertes par le contexte conjoncturel actuel ». Il énumère les secteurs dans lesquelles l'économie devrait croître dans les années à venir (l'année 2020 reste l'année de référence, bien que les ajustements nécessaires soient faits au fur et à mesure des évaluations) : modifier la structure économique du pays en la rendant moins dépendante des ressources naturelles ; soutenir certains secteurs économiques à risque (automobiles, industrie légère, bâtiments, chemins de fer) ; protéger les catégories de travailleurs à bas revenu ; chercher à équilibrer le budget (indépendamment des conditions macroéconomiques le déficit ne doit pas dépasser les 3 %) ; développer les programmes d'État ; améliorer le climat

économique ramenant la confiance entre l'État et les opérateurs économiques. En outre, il demande à la Commission gouvernementale pour la réforme administrative, avec les associations de professionnels, de proposer en juillet 2016 des mesures concrètes pour éliminer la duplication des organes de surveillance et de contrôle. Dans ce dernier cas, le Président semble suggérer aux procureurs une approche plus douce. Cette suggestion, en plus du moratoire sur les capitaux étrangers et la dépénalisation de certaines infractions, renforce l'impression d'une diminution de la pression et des contrôles dans le secteur de l'économie. Est loin le temps des arrestations des oligarques qui ne payaient pas les impôts⁴³ !

D'autres tendances de libéralisation dans le secteur économique sont contenues notamment dans l'invitation des régions à réduire ou à baisser les taxes locales pour encourager les investissements productifs. Mais il y a une sorte de contradiction dans le fait que, d'une part, le Président encourage à couvrir le marché intérieur avec la production nationale (pour faire face aux sanctions) et, dans le même temps, à atteindre un niveau de qualité des produits conforme aux exigences du marché mondial pour développer les exportations.

Afin de renforcer l'industrie russe à l'intérieur et à l'étranger, le Président se déclare favorable à l'initiative de la communauté des acteurs économiques

de créer une agence pour le développement technologique, qui va soutenir les entreprises dans l'obtention de brevets et de licences en Russie et à l'étranger. Le Président souhaite aussi que la Russie devienne un point de référence pour les marchés mondiaux en tant que producteur d'aliments biologiques. Pour améliorer le rendement des terres agricoles, V. Poutine propose de confisquer les terres à ceux qui les utilisent à des fins autres que leur usage prévu ou les vendent aux enchères.

Le respect de la liberté du marché est souligné à plusieurs reprises : « Je pense que la libre entreprise est la question la plus importante en termes de développement économique et social. Juste avec l'expansion de la libre entreprise on doit répondre à toutes les restrictions qu'on tente de nous imposer ». À cette fin, il a demandé au Gouvernement et aux chambres de prendre les mesures de réglementation nécessaires pour réduire les formalités administratives, renforcer l'infrastructure afin de faciliter les exportations, développer l'e-commerce, etc. Même si, dans l'ensemble, l'approche est tout à fait intéressante, les « recettes » de V. Poutine sont plutôt floues et semblent une répétition de ce qui a déjà été dit.

En ce qui concerne les relations extérieures, notamment avec l'étranger « proche », V. Poutine rappelle l'importance de l'Eurasie et propose des mesures supplémentaires pour renforcer l'intégration d'autres partenaires : « Nous sommes arrivés déjà à un niveau qualitativement nouveau d'interaction au sein de l'Union économique eurasiennne, nous avons formé un espace unique avec la libre circulation des capitaux, des biens, de la main-d'œuvre. Nous avons conclu un accord de principe sur la combinaison de l'intégration eurasiennne avec l'initiative chinoise "La ceinture économique de la route de la soie". Nous avons créé une

⁴³ Selon les déclarations de V. Poutine : « ... Je crois que la détention, dans le cadre des enquêtes pour les infractions de type économique, devrait être utilisée comme un dernier recours, préférant appliquer dépôts, assignation à résidence, interdictions de circulation. Le rôle du système de protection de la légalité et du système judiciaire est de protéger l'économie, les citoyens de la fraude et de la criminalité et de protéger les droits, la propriété et la dignité de tous ceux qui respectent la loi et qui honnêtement s'occupent des propres affaires ».

zone de libre-échange avec le Vietnam. L'année prochaine aura lieu à Sotchi un sommet entre la Russie et l'Association des États d'Asie du Sud-Est et je suis sûr que nous serons en mesure d'élaborer une coopération mutuelle utile. Je propose, en collaboration avec mes collègues de l'Union économique eurasiennne, d'entamer des consultations avec les membres de l'Organisation de coopération de Shanghai et de l'Association des États d'Asie du Sud-Est, pour former un partenariat économique. Ensemble, nos pays représentent environ un tiers de l'économie mondiale ». Pour atteindre ces objectifs, il y aura le renforcement des infrastructures de transport, y compris les routes maritimes et la cession de terres dans l'Extrême-Orient russe.

Selon le Président Poutine, les actions de développement et de réforme sont envisagées à long terme et ne doivent donc pas dépendre de facteurs d'ordre politique ou autre : « Nous avons un programme à long terme qui ne doit pas dépendre des cycles électoraux, ni de la conjoncture actuelle. Et bien sûr, la force et l'avenir de tout pays, y compris le nôtre, réside dans la protection de la nation, dans l'éducation des enfants et dans la découverte de leurs talents ».

Un autre point intéressant abordé dans le message concerne la participation civique, sur laquelle V. Poutine insiste depuis quelques années comme une alternative à la médiation des partis politiques, qui en Russie n'ont aucune perspective imminente de vrai développement. Pour l'instant, il se réfère seulement aux ONG opérant dans le domaine social (personnes âgées, santé, etc.). Pour ces associations, il y aura un soutien de la part de l'État sous la forme principalement de réductions d'impôts. En outre, les ONG qui se présentent comme des partenaires fiables de l'État, bénéficieront du statut juridique

d'« organisation non gouvernementale – exécuter de services d'utilité sociale » avec une gamme assez large de prestations.

Le message se termine par la citation des paroles prononcées il y a cent ans par le chimiste Mendeleïev : « Si nous sommes divisés, nous serons détruits. Notre force réside dans l'unité, dans la lutte, dans une atmosphère familiale bienveillante, qui augmente la croissance de la population, et dans la croissance naturelle de notre richesse et sérénité intérieures ».

Angela DI GREGORIO

*Professeur de droit public comparé
à l'Université de Milan*

POLITIQUE RÉGIONALE

UKRAINE : ENTRE SÉDUCTION EUROPÉENNE ET TENTATION RUSSE

I. Le contexte de naissance de la dette ukrainienne envers la Russie

Les bons comptes font les bons amis. Les mécomptes feraient-ils donc les bons ennemis ? C'est dans cette optique-ci que s'est ouvert, en août 2015, un feuilleton financier entre l'Ukraine et son imposante voisine la Russie auquel est venu se mêler le Fonds monétaire international (FMI).

Alors qu'elle est en pleine reconstruction de son système politique à la suite des événements révolutionnaires d'octobre 2013 et en proie à un conflit armé dans l'est du pays depuis l'annexion de la Crimée par la Russie en mars 2014, l'Ukraine est sommée de rembourser une dette de trois milliards de dollars au Gouvernement de Moscou qu'a contracté secrètement l'ancien président pro-russe Viktor Ianoukovytch avant de démissionner de son poste sous le poids de la rue. Or les nouveaux dirigeants

ukrainiens, galvanisés par le soutien populaire et bénéficiant de l'appui des Occidentaux, ne souhaitent pas, en période où les caisses sont vides, rembourser un emprunt à « l'agresseur ». D'autant plus que le FMI a volé à la rescousse de l'Ukraine en mars 2015 pour consolider son économie précaire et le remboursement de ce prêt à la Russie pourrait faire capoter la suite de la participation du Fonds.

Aussi tout l'enjeu pour Kiev depuis le mois d'août 2015 est d'obtenir l'effacement de cette créance, dont elle ne nie pas l'existence, mais dont elle contredit la nature allant jusqu'à exiger une décote de vingt pour cent sur le montant de la dette afin d'envisager son remboursement⁴⁴.

Ce feuilleton financier s'est désormais transformé en une bataille judiciaire depuis que la Russie cherche à obtenir le remboursement de sa créance devant les juridictions internationales. Cet événement rare et singulier, qui prend à contre-pied toutes les règles et usages de la sphère financière internationale, fait jaillir un nombre important d'interrogations. Ainsi, avant d'envisager les questions relatives à la nature de la dette ukrainienne envers la Russie et des conséquences en découlant⁴⁵, il faut revenir sur le contexte économique (A) et politique (B) entourant la naissance de la dette.

A. Le contexte économique

Le passage d'une économie soviétique planifiée à une économie de marché libérale ne s'est pas fait sans difficulté et sacrifice dans cette ancienne République communiste. Alors que l'Ukraine semble avoir trouvé une stabilité et une croissance économique depuis le début des années 2000, la crise financière de 2008 a stoppé

nette une progression fulgurante⁴⁶. Le système bancaire menace de s'effondrer⁴⁷ et les entreprises publiques productrices de gaz atteignent des déficits vertigineux⁴⁸. Les conséquences sociales de la crise sont très importantes⁴⁹ et alimentent l'instabilité politique chronique du pays depuis 2004⁵⁰.

Le pays a donc rapidement tiré les conséquences de la crise financière en faisant appel au FMI. Afin de ne pas couler sous le poids des palpitations de la finance internationale, ce dernier lui accorde un prêt de 16,5 milliards de dollars en octobre 2008⁵¹. Cet accord de confirmation (*Standby arrangement*) doit permettre à Kiev de sortir de la crise⁵², mais les conditions d'octroi sont nombreuses : hausses des diverses taxes et augmentation du prix de l'énergie⁵³. Le Parlement adopte dès la fin du mois d'octobre des mesures d'austérité (hausse des taxes sur le tabac, les produits spiritueux, les véhicules) afin de percevoir le plan d'aide⁵⁴. Le président du Parlement de l'époque et actuel Premier ministre, Arseni Yatsenyuk, se fait le défenseur du

⁴⁶ L'Ukraine enregistre +7,9 % de PIB en 2007, puis une chute à +2,1 % en 2008 et enfin une récession à -5 % en 2009.

⁴⁷ France Diplomatie – Ministère des Affaires étrangères et du Développement international.

⁴⁸ Le déficit de Naftogaz s'élève à 4 % du PIB ukrainien en 2009 (soit un déficit de 4,68 milliards de dollars). Cf. *Interfax*, « Naftogaz Ukrainy to see deficit of 1 % GDP in 2010, says fuel minister », 23 juin 2010.

⁴⁹ Le chômage atteint 8,8 % de la population en 2014, l'inflation 46 % en 2015, et le déficit 94 % du PIB la même année.

⁵⁰ G. Lepesant, « Entre européanisation et fragmentation, quel modèle de développement pour le territoire ukrainien ? », *Les Études du CERI*, n° 212, juin 2015, p. 17.

⁵¹ Fonds monétaire international, communiqué de presse n° 08-271, 5 novembre 2008.

⁵² France Diplomatie – Ministère des Affaires étrangères et du Développement international.

⁵³ *Ibid*

⁵⁴ *KyivPost*, « Yatsenyuk : Parliament will adopt unpopular conditions in exchange for IMF aid », 27 octobre 2008.

⁴⁴ « L'Ukraine pose un ultimatum à la Russie », 7 sur 7.be.

⁴⁵ Voir l'article suivant.

dogme thatchérien « *There is no alternative* »⁵⁵ et appui la ratification de l'accord. Malgré les nombreuses réformes austères, Kiev évite l'épineux dossier du prix du gaz – alors en pleine crise gazière avec la Russie – et refuse par conséquent de relever les prix⁵⁶. Aussi, le FMI constate qu'une des conditions posées pour le versement du prêt est défaillante et annule finalement l'accord conclu⁵⁷.

En juillet 2010, l'Ukraine et le FMI franchissent un nouveau pas dans le sauvetage du pays⁵⁸. Un nouvel accord est signé entre les deux autorités⁵⁹. Il prévoit cette fois-ci un prêt de 15,5 milliards de dollars. Or le Fonds se souvient du revirement ukrainien radical sur le prix du gaz en 2008, ses exigences sont donc revues à la hausse. Parmi celles non négociables : le passage de l'âge de la retraite de 55 à 60 ans⁶⁰ – alors que l'espérance de vie est inférieure de dix ans à la moyenne européenne⁶¹ – et un doublement effectif du prix du gaz pour les ménages. Six mois plus tard, l'accord est suspendu mais pas annulé en raison du refus de toucher aux prix du gaz⁶². Depuis ce nouvel échec, le Gouvernement de Kiev se lance dans une vaste fuite en avant. Pour tenter de conserver un semblant de paix sociale, le Parlement adopte un budget en 2012 prévoyant une augmentation des dépenses sociales de 16 %⁶³. Or la croissance dans le pays est

toujours moribonde, l'activité industrielle et tertiaire n'est soutenue que par la consommation des ménages qui s'endettent pour couvrir leurs frais quotidiens⁶⁴. Le pays ne parvient pas à tirer avantage de son important potentiel agricole et de sa main-d'œuvre qualifiée et peu coûteuse⁶⁵. Son économie reste largement tournée vers l'industrie des métaux⁶⁶ dont le rendement dépend beaucoup des cours sur les places financières européennes⁶⁷. L'Ukraine, qui n'a toujours pas retrouvé le niveau de production qu'elle avait sous l'ère soviétique⁶⁸, connaît avec ses échecs successifs avec le FMI un développement du secteur informel qui représenterait, à l'époque, entre 25 à 55 % du PIB⁶⁹.

Alors que le déficit budgétaire et la balance extérieure se creusent⁷⁰, le FMI finit par se laisser convaincre des efforts des pouvoirs publics ukrainiens et débloque des fonds pour aider

⁵⁵ *Ibid* : « We have no choice. It is not a political issue, it is an issue of the country's vital activity. »

⁵⁶ France Diplomatie, *op. cit.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Au cours de l'année 2009, le PIB réel perd 15 % et l'inflation augmente de 25 %. Source : Fonds monétaire international, base de données des perspectives de l'économie mondiale.

⁵⁹ France Diplomatie – Ministère des Affaires étrangères et du Développement international.

⁶⁰ J. Vercueil, « Aux racines économiques du conflit ukrainien », *Le Monde diplomatique*, juillet 2014, p. 1.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

⁶³ France Diplomatie, *op. cit.*

⁶⁴ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁶⁵ Études économiques et risques (www.coface.com).

⁶⁶ L'Ukraine était le « grenier de blé » de l'ex-URSS, pourvue d'importantes ressources minières et d'une industrie lourde. Depuis son indépendance en 1991, l'Ukraine souffre de la spécialisation économique (tournée vers la production des métaux et des armes) héritée de la gestion soviétique. Ainsi le pays a besoin de s'appuyer sur l'économie des États membres de la CEI. À l'inverse de certains pays nés de l'éclatement de l'URSS (Lituanie, Estonie), qui parviennent à moderniser leur économie, l'Ukraine ne parvient pas à assurer le tournant vers l'économie moderne et libérale, surtout que, dès 1991, Kiev a décidé de se priver de l'industrie nucléaire en échange d'une aide financière américaine. (Source : M. Mourre, *Dictionnaire encyclopédique de l'histoire du monde*, Paris, France Loisirs, 2009, p. 131).

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Le déficit extérieur atteint plus de 10 millions en 2011, plus de 14 millions en 2012 et plus de 16 millions en 2013. (Source : Banque mondiale).

l'économie du pays⁷¹. En 2013⁷², l'Ukraine doit faire face au remboursement de la première tranche du prêt versée par le FMI. Or le Gouvernement sait que trois milliards manquent à l'appel⁷³. De plus, le pays doit honorer ses obligations remboursables dans l'année d'un montant d'un milliard ⁷⁴, à quoi s'ajoutent trois milliards d'impayés de *Naftogaz* – fournisseur public de gaz – à *Gazprom*, l'opérateur gazier public de Russie⁷⁵. Face à l'accumulation des difficultés, une mission du FMI se rend à Kiev en octobre 2013 afin de poser de nouvelles conditions au versement du prêt conclu en 2010, notamment afin d'endiguer le déficit de *Naftogaz*⁷⁶. L'Union européenne annonce vouloir apporter 840 millions d'euros pour soutenir l'économie ukrainienne si les deux parties trouvent un accord⁷⁷. Le Président ukrainien hésite et s'interroge sur les conséquences que cette hausse pourrait avoir sur l'industrie du pays⁷⁸. Ce dernier espère tirer parti du contexte politique de cette fin d'année 2013 où un rapprochement significatif avec l'Union européenne est envisagé.

⁷¹ L'Ukraine a satisfait la principale revendication du FMI et a voté le passage de l'âge légal de la retraite de 55 à 60 ans (source : J. Duval, « Après avoir bloqué son programme en novembre 2009 suite à la décision du Gouvernement d'augmenter le salaire minimum, le FMI revient à la charge et impulse la réforme des retraites », CADTM, 11 avril 2014), alors que l'espérance de vie est de 66 ans pour un homme depuis 2011 (source : Banque mondiale).

⁷² J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Rapport financier de *Naftogaz* de l'année 2012-2013 (source : www.naftogaz.com).

⁷⁶ Le FMI exige que le Gouvernement laisse flotter la monnaie, réduise les dépenses et augmente « immédiatement et significativement les prix du gaz et du chauffage pour les ménages ». Fonds monétaire international, communiqué de presse n° 13-419, 31 octobre 2013.

⁷⁷ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁷⁸ V. Denysyuk, « Ukraine », *Les Études du CERI*, n° 210, Tableau de bord d'Eurasie, décembre 2014, p. 54.

B. Le contexte politique

Depuis 2009, l'Ukraine s'interroge sur son avenir géopolitique et doit faire un choix entre l'Union européenne et la Russie. La première n'a jamais caché ses intentions de voir l'Ukraine intégrer à plus ou moins long terme le marché commun ⁷⁹. La seconde cherche à retrouver un rang de premier choix dans les relations internationales ⁸⁰, comme au temps de l'Union soviétique, en se construisant une zone d'influence qui passerait par l'Ukraine : carrefour stratégique entre l'Orient et l'Occident⁸¹.

Aussi, l'Ukraine a, pendant sept ans, oscillé entre tentation européenne et séduction russe. Tout d'abord, le 7 mai 2009, l'Ukraine a signé le Partenariat oriental ⁸² lancé par l'Union européenne visant à conclure des accords de libre-échange avec les Républiques centrales et orientales. Alors que l'UE souhaite étendre sa zone d'influence à l'est de l'Europe, Moscou n'a pas abandonné l'idée d'un espace économique post-soviétique. Or la Communauté des États indépendants (CEI) « n'est jamais devenue le marché commun sous domination russe dont rêvait Eltsine en 1991 » ⁸³. C'est pourquoi Vladimir Poutine cherche, depuis 2009, à dynamiser les structures de la CEI afin de la doter d'organes décisionnels à l'instar de l'Union européenne dans le but de créer une zone de libre-échange similaire. En octobre 2011, l'Ukraine signe

⁷⁹ *La Libre Belgique*, 27 août 2008.

⁸⁰ J. Lévesque, « La Russie est de retour sur la scène internationale », *Le Monde diplomatique*, novembre 2013, p. 18.

⁸¹ J. Radvanyi, « Moscou entre jeux d'influence et démonstration de force », *Le Monde diplomatique*, mai 2014, p. 7.

⁸² Le Partenariat oriental de l'Union européenne concerne six États : l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Biélorussie, la Géorgie, la Moldavie et l'Ukraine.

⁸³ J. Radvanyi, *op. cit.*, p. 7.

un accord de libre-échange intra-CEI⁸⁴ mais ne quitte cependant pas la table des négociations avec l'Union européenne⁸⁵. Kiev espère alors devenir la plaque tournante entre l'Europe et l'Asie profitant des avantages du libre-échange avec l'Europe et l'Asie centrale. Or cette prétention ukrainienne déplaît fortement à Moscou⁸⁶. Durant les négociations entre Kiev et Bruxelles, qui durent de mars 2012 à novembre 2013, le Parlement ukrainien ratifie l'accord de libre-échange intra-CEI en juillet 2012⁸⁷ et ignore les mises en garde du Kremlin qui piaffe son mécontentement au sujet d'un rapprochement entre l'Ukraine et l'Union européenne⁸⁸. Les négociations avec la Commission européenne arrivent pourtant à leur terme en novembre 2013 et l'accord doit être signé lors du sommet européen de Vilnius les 28 et 29 novembre⁸⁹. Or le 21 novembre, Viktor Ianoukovytch annonce à la surprise générale son refus de signer l'accord de libre-échange entre son pays et l'Union⁹⁰. Débute alors à Kiev l'occupation de la place Maïdan par des manifestants proeuropéens réclamant la signature de l'accord.

Ce brusque revirement de situation s'explique par la proposition de Vladimir

Poutine d'accorder un prêt à l'Ukraine équivalent à celui du FMI et sans condition apparente⁹¹ (bien entendu que le soudain pied de nez d'Ianoukovytch à l'Europe était la condition préalable à tout versement). Les deux Présidents concluent secrètement l'accord et la Russie achète, courant décembre 2013, pour trois milliards de dollars en obligations ukrainiennes à la Bourse de Dublin⁹².

Entre-temps, les événements de la place Maïdan – désormais baptisés Euromaïdan par les médias – ont connu un essor important et intéressent de très près la presse internationale qui y voit le *remake* de la révolution orange de 2004. Les manifestants ne se limitent plus à démontrer leur mécontentement en raison du refus de signer les accords. Ils dénoncent également un régime corrompu et inféodé à Moscou, et réclament la libération des prisonniers – qu'ils considèrent comme politiques – notamment la femme d'affaires et ancienne Premier ministre farouchement anti-russe, Ioulia Tymochenko⁹³. Le 22 février 2014, sous le poids de la rue et des Occidentaux, le Président Viktor Ianoukovytch démissionne de ses fonctions et quitte le pays. Le Président par intérim, Oleksandr Tourtchynov (proeuropéen) et son Gouvernement de large union relancent les négociations avec le FMI⁹⁴ afin de pallier les problèmes économiques et financiers urgents du pays.

⁸⁴ Ce traité de libre échange ne doit pas être confondu avec le traité instituant l'Union économique eurasiatique (UEE) signé le 29 mai 2011. Cette union inclut cinq États : la Russie, le Kazakhstan, la Biélorussie ainsi que l'Arménie et le Kirghizstan depuis 2015.

⁸⁵ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁸⁶ J. Vercueil, « Convergences et divergences dans l'espace eurasiatique, panorama économique », in J. P. Pagé, *Tableau de bord des pays d'Europe centrale et orientale et d'Eurasie 2013*, vol. 2, *Les Études du CERI*, Paris, Sciences Po, 2013, p. 9.

⁸⁷ France Diplomatie – Ministère des Affaires étrangères et du Développement international.

⁸⁸ J. Vercueil, « Convergences ... », *op. cit.*, p. 10.

⁸⁹ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ *Sputnik France*, « Moscou prêt à restructurer la dette ukrainienne », 18 novembre 2015.

⁹² *Ibid.*

⁹³ Elle avait été condamnée à sept ans de prison ferme dans l'affaire des contrats sur le gaz. Elle avait ardemment négocié les prix avec Gazprom – le fournisseur public russe – en 2009. Les juges avaient considéré qu'elle était coupable d'abus de pouvoir et qu'elle avait obtenu un contrat de fourniture défavorable à l'Ukraine afin de faire primer les intérêts commerciaux de son entreprise (SEUU) spécialisée dans la distribution d'hydrocarbures.

⁹⁴ J. Vercueil, « Aux racines économiques ... », *op. cit.*, p. 4.

Après l'épisode de l'annexion de la Crimée par la Russie ⁹⁵, le nouveau Président ukrainien élu le 25 mai 2014 s'empresse de se démarquer, en matière de politique étrangère, de son prédécesseur pro-russe – il signe l'accord d'association avec l'UE le 27 juin 2014 – et s'emploie à remplir les caisses de l'État. C'est chose faite lorsqu'en mars 2015, l'Ukraine perçoit la première tranche de cinq milliards de dollars du prêt accordé par le FMI en 2010⁹⁶ et gelé suite au refus de réévaluation des prix du gaz. En parallèle, Kiev mène des négociations avec ses créanciers privés⁹⁷ pour obtenir une restructuration de sa dette extérieure⁹⁸ – représentant désormais 93 % de son PIB⁹⁹ – qui aboutissent à un accord en août 2015. Reste cependant en suspend la créance de trois milliards de dollars détenue par la Russie depuis décembre 2013 qui est arrivée à son terme en décembre 2015 sur laquelle l'Ukraine adopte une position singulière quant à sa nature.

⁹⁵ Le 18 mars 2014, la Russie annexe la péninsule ukrainienne afin d'officialiser la protection des minorités russophones de la région. Le lendemain, l'Ukraine quitte la Communauté des États indépendants, mettant donc fin à l'accord de libre-échange intra-CEI ratifié en juillet 2012. Le 27 mars 2014, l'Assemblée générale de l'ONU vote une résolution condamnant l'annexion de la péninsule. L'ensemble des alliés naturels de Moscou s'abstiennent ou ne prennent pas part au vote. Seules l'Arménie et la Biélorussie votent contre la résolution.

⁹⁶ *Sputnik France*, « Kiev impose un moratoire sur les remboursements de sa dette extérieure », 19 mai 2015.

⁹⁷ Les négociations se déroulent de mars à août 2015 et ne s'intéressent qu'aux dettes privées de l'Ukraine (c'est-à-dire celles détenues par des banques et organismes commerciaux). La Russie n'y prend pas part. Afin de laisser toutes les chances pour la conclusion d'un éventuel accord, le Parlement de Kiev avait adopté le 19 mai 2015 une loi instaurant un moratoire (suspension volontaire) sur le paiement des dettes privées.

⁹⁸ *Sputnik France*, « Kiev parvient à effacer 20 % de sa dette », 27 août 2015.

⁹⁹ *Sputnik France*, *op. cit.*, 19 mai 2015.

II. Nature, recouvrement et recours arbitral

La majeure partie de la doctrine financière américaine s'accorde à dire que « les dettes qui sont pardonnées seront oubliées » ¹⁰⁰. Le cas ukrainien semble démontrer que le pardon n'est cependant pas simple à obtenir.

Aussi, la nature de la dette ukrainienne envers la Russie est devenue ces derniers mois l'enjeu principal des débats houleux entre Kiev et Moscou. Cette dette a donné lieu à de nombreux inédits, tout d'abord la naissance d'un désaccord entre les deux chancelleries au sujet de sa nature (A), puis l'ingérence du FMI dans cette affaire, à l'origine bilatérale, afin d'en limiter les conséquences (B). Enfin, et c'est une première, la Russie a ouvert des poursuites contre l'Ukraine pour non-remboursement de sa dette devant un tribunal arbitral londonien (C).

A. Les désaccords concernant la nature de la dette

Kiev et Moscou se sont lancés dans un véritable bras de fer concernant la nature souveraine ou commerciale de la dette ukrainienne envers la Russie. La distinction entre une dette commerciale et une dette souveraine (ou officielle) tient en un critère organique. Une dette commerciale est, comme son nom l'indique, une somme d'argent que doit un État à un créancier commercial¹⁰¹ (la plupart du temps à une banque privée). À l'inverse, une dette souveraine est une somme d'argent que doit un État à un autre État ¹⁰². La distinction repose donc sur le détenteur de la créance. Or l'Ukraine soutient que la dette en question est de nature

¹⁰⁰ J. Bulow, K. S. Rogoff, « Sovereign Debt : Is to Forgive to Forget ? », *American Economic Review*, n° 79(1), 1989, p. 49 : « Debts which are forgiven will be forgotten ».

¹⁰¹ J. Y. Moisseron, M. Raffinot, *Dette et Pauvreté. Solvabilité et allègement de la dette des pays à faible revenu*, Paris, Economica, 1999, p. 15.

¹⁰² *Ibid.*, p. 18.

commerciale (1) alors que Moscou prétend que sa créance est souveraine (2).

1. La thèse commerciale

Le Gouvernement ukrainien soutient la thèse de la dette commerciale et non souveraine mais il se prive bien de développer un argumentaire. Aussi cette thèse est-elle fondée ? En l'espèce le détenteur de la créance ukrainienne est le Gouvernement russe qui a financé l'achat des obligations grâce au Fonds du bien-être national¹⁰³. Ce dernier est un fonds souverain de la Russie alimenté par les recettes des exportations du gaz et du pétrole¹⁰⁴ et vise à financer le système de retraite du pays¹⁰⁵. Ainsi, la créance russe a été achetée grâce à des fonds publics. En somme, le critère organique apparaît rempli, ce qui semble mettre à mal la thèse ukrainienne. Notons d'ailleurs, que le Conseil des directeurs du Fonds monétaire international ¹⁰⁶ a confirmé la nature souveraine de la dette ukrainienne envers la Russie¹⁰⁷. Cette décision n'a cependant pas entraîné de pression de la part du FMI sur l'Ukraine pour qu'elle procède à son remboursement¹⁰⁸.

Quel est l'intérêt pour l'Ukraine ?

Il existe, tout d'abord, un intérêt financier. Le désaccord entre les autorités russes et ukrainiennes a jailli lors des négociations entre Kiev et ses créanciers privés commencées au mois de mars 2015. À l'issue de celles-ci, l'Ukraine est

parvenue à obtenir une décote de 20 %¹⁰⁹ (soit environ 3,6 milliards de dollars) ainsi qu'un allongement de la période de remboursement de quatre ans¹¹⁰. La Russie a toutefois boudé les négociations.

Ainsi, l'exécutif ukrainien souhaitait étendre le résultat des négociations à la créance russe¹¹¹. En affirmant le caractère commercial de la dette, Kiev pouvait espérer que Moscou se rangerait à son analyse et lui accorderait les mêmes conditions de remboursement qu'elle venait d'obtenir de ses créanciers privés¹¹².

Il existe, ensuite, un intérêt stratégique. En qualifiant la dette de commerciale, Kiev pouvait par son non-remboursement faire l'objet d'un défaut de paiement commercial et non souverain ¹¹³. La distinction n'est pas sans conséquence puisqu'un défaut souverain aurait coupé l'Ukraine de tout plan d'aide du FMI (nous reviendrons sur ce point).

2. La thèse souveraine

Les autorités russes défendaient la thèse inverse, à savoir la nature souveraine de la dette ukrainienne. Elles s'appuient sur le critère organique de distinction entre créance privée et publique. Ce dernier, comme nous l'avons vu, semble soutenir parfaitement cette thèse. À l'inverse du Gouvernement ukrainien, l'exécutif russe s'emploie à étayer sa thèse avec de

¹⁰³ *Sputnik France*, *op. cit.*, 18 novembre 2015.

¹⁰⁴ Ministry of Finance of the Russian Federation, National Wealth Fund, Accumulation.

¹⁰⁵ Ministry of Finance of the Russian Federation, National Wealth Fund, Mission.

¹⁰⁶ *Sputnik France*, « L'Ukraine introduit un moratoire sur le remboursement de sa dette à la Russie », 18 décembre 2015.

¹⁰⁷ *Sputnik France*, *op. cit.*, 30 août 2015.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ En échange de cette restructuration, l'Ukraine a consenti à une hausse de ses taux d'intérêt de 0,55 %.

¹¹⁰ *Sputnik France*, *op. cit.*, 27 août 2015.

¹¹¹ *Le Parisien*, « Dette : l'Ukraine somme la Russie d'accepter une restructuration d'ici au 29 octobre », 15 octobre 2015.

¹¹² *Sputnik France*, « Dette ukrainienne envers Moscou : la position de Kiev "inouïe" selon un expert US », 30 août 2015.

¹¹³ Le dernier exemple en date est l'Argentine qui en 2001 avait dépassé le délai de remboursement de 2 milliards de dollars d'obligations. La plupart des créanciers publics ou privés avaient consenti à une réduction de 70 %. Malgré cet effort, l'Argentine avait dû proclamer le défaut pour un montant total de 100 milliards, la privant ainsi des marchés financiers.

solides arguments. La Russie rappelle donc que le détenteur de cette créance a la qualité « d'officiel » et que l'origine du financement provient de l'argent public¹¹⁴. Notons que l'argumentation russe s'assimile parfaitement à la logique des pratiques internationales. En effet, le « Club de Paris » souligne la qualité « d'entité du secteur public »¹¹⁵ du détenteur de la créance afin de qualifier celle-ci comme publique.

Ainsi, l'intérêt pour la Russie est de priver l'Ukraine de sources de financement extérieures par la voie du FMI. Ce retrait du Fonds inciterait d'autres acteurs à venir au secours du pays mais aucun n'aurait la capacité financière de l'organisation internationale. La Russie cherche donc à mettre Kiev devant le fait accompli : le remboursement de la dette conditionnant l'octroi du prêt.

Or, au-delà du simple intérêt des deux parties, la nature de la dette fait découler, *a priori*, des conséquences différentes.

B. Les conséquences découlant de la nature de la dette

La nature du prêt consenti par le Kremlin à Viktor Ianoukovytch en décembre 2013 emporte une série de trois conséquences : tout d'abord, concernant la possibilité de restructuration de la dette (1), ensuite, l'obligation de recouvrement (2), et enfin le plan d'aide du FMI versé à Kiev (3).

1. Les conséquences sur la possibilité de restructuration

Les dettes souveraines et commerciales n'obéissent pas aux mêmes règles en matière de restructuration. Les dettes privées peuvent être restructurées en

suivant les règles du « Club de Londres » qui est une réunion informelle d'importants créanciers commerciaux (dont la plupart sont des groupes bancaires). La procédure de rééchelonnement ou d'annulation « est organisée par un comité bancaire chargé de négocier avec le pays débiteur et de faire accepter l'accord à l'ensemble des banques impliquées »¹¹⁶. Les dettes publiques, quant à elles, peuvent faire l'objet de restructuration par le biais de la procédure du « Club de Paris ». Celui-ci est quasiment similaire à son jumeau londonien en ce sens qu'il est « un groupe informel de créanciers publics dont le rôle est de trouver des solutions coordonnées et durables aux difficultés de paiement de pays endettés »¹¹⁷. Il existe en dehors de toute règle internationale¹¹⁸, son fonctionnement reposant essentiellement sur six principes¹¹⁹ et la règle de *pacta sunt servanda*¹²⁰. L'objectif de ce club étant de permettre aux États endettés de se voir accorder « un allègement de dette pour les aider à rétablir leur situation financière »¹²¹.

Ainsi, on constate que la nature de la dette n'influe en rien sur la possibilité de la voir restructurée. Kiev avait d'ailleurs réussi à obtenir la restructuration de sa dette commerciale en août 2015¹²² avec le concours du « Club de Londres », puis de sa dette souveraine en novembre¹²³ grâce aux efforts du « Club de Paris ». La dette de trois milliards détenue par la Russie n'a cependant pas été évoquée,

¹¹⁴ Le « Club de Paris » estime qu'une créance officielle est détenue par un Gouvernement ou ses institutions compétentes, en particulier les agences de crédit à l'exportation.

¹¹⁵ Voir : www.clubdeparis.org.

¹¹⁶ J. Y. Moisseron, M. Raffinot, *op. cit.*, p. 15.

¹¹⁷ Voir : www.clubdeparis.org.

¹¹⁸ C. Holmgren, *La renégociation multilatérale des dettes : le Club de Paris au regard du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 14.

¹¹⁹ Solidarité, consensus, partage d'informations, décisions au cas par cas, conditionnalité et comparabilité de traitement.

¹²⁰ C. Holmgren, *op. cit.*, p. 14.

¹²¹ Voir : www.clubdeparis.org.

¹²² *Sputnik France*, 27 août 2015.

¹²³ *Sputnik France*, 13 novembre 2015.

conformément aux souhaits de Moscou, pourtant membre du « Club de Paris »¹²⁴. En somme, la nature de la dette ne conditionne pas la possibilité de restructuration. L'argumentation de Kiev semble donc stérile, la Russie ayant accepté l'idée d'une restructuration partielle¹²⁵ de la dette en allongeant l'échéance de remboursement¹²⁶. Kiev avait cependant refusé l'idée¹²⁷ arguant que la prétendue nature commerciale de la dette devait conduire le Kremlin à accepter le résultat de l'accord obtenu avec le « Club de Paris ».

2. Les conséquences sur l'obligation de recouvrement

La question qu'il convient de se poser est la suivante : la nature de la dette influe-t-elle sur l'obligation, pour son détenteur, de la rembourser ?

La finance internationale et l'emprunt entre États obéissent à une des règles phares du droit international : *pacta sunt servanda*. La conclusion d'un prêt entre un État souverain et une banque commerciale ou entre deux États souverains n'échappe pas à cette règle.

¹²⁴ *Le Journal international*, 15 janvier 2016.

¹²⁵ *Le Figaro*, « Ukraine/dette : étalement mais pas effacement », 16 novembre 2015.

¹²⁶ La Russie proposait de reporter la première échéance de remboursement de décembre 2015 à décembre 2016 et envisageait également un remboursement fractionné d'un million de dollars par an sur trois ans (de 2016 à 2018). Cependant, le Gouvernement russe refuse toute idée de décote. Vladimir Poutine exige également que l'Union européenne, les États-Unis et le Fonds monétaire international garantissent la dette ukrainienne envers la Russie. Cf. *Sputnik France*, 18 novembre 2015. Les États-Unis refusent toutefois de garantir la dette ukrainienne (*Sputnik France*, « Les USA refusent de garantir la dette ukrainienne », 7 décembre 2015) et proposent une rallonge de 190 millions d'euros aux 760 millions déjà investis dans l'économie du pays (*Sputnik France*, « Couple Kiev-Washington : la future mariée doit régler ses dettes », 8 décembre 2015).

¹²⁷ *Fort Russ*, « Ukraine debt owned to Russia : Prime Minister Yatsenyuk : "We will not pay the aggressor state our \$3 billion debt" », 19 novembre 2015.

Ainsi, que la dette soit de nature commerciale ou souveraine n'influe, en théorie, en rien sur l'obligation pour le débiteur de la solder.

L'argumentation développée par les autorités ukrainiennes ne vient, d'ailleurs pas, contredire ce principe. Kiev accepte, sous conditions, l'idée du remboursement. Notons que, par principe, le non-remboursement d'une dette entraîne le défaut de l'État débiteur. Celui-ci est de nature différente en fonction du caractère commercial ou souverain de sa dette. En théorie, un défaut commercial entraîne des conséquences amoindries pour l'État. Ceci s'explique par la différence de situation entre un créancier privé et public et des conséquences qui en découlent. Lorsqu'un État est créancier, il dispose de l'ensemble des voies de recours internationales, réservées aux entités étatiques, pour obtenir le remboursement de sa créance. À l'inverse, un créancier privé, quelle que soit son importance, ne jouira que des instances informelles – comme le « Club de Londres » – pour obtenir le remboursement de la part de l'État en défaut, ce recouvrement s'opérant très souvent au détriment du créancier privé.

Or, en l'espèce, la nature de la dette, et donc du défaut en découlant, entraîne des conséquences pratiques pour l'Ukraine concernant le plan d'aide versé par le Fonds monétaire international.

3. Les conséquences sur le plan d'aide du FMI

Cet aspect des conséquences découlant de la nature de la dette a été réduit à néant par un brutal changement de politique du FMI. Il convient, toutefois, d'en rappeler la teneur.

Les règles internes du Fonds monétaire imposent des conditions strictes pour le versement d'un plan d'aide à un État endetté. Selon ces règles, un État faisant défaut ne peut plus obtenir le versement

d'un plan d'aide provenant du FMI. L'organisation internationale avait déjà fait une entorse à cette règle en permettant aux pays en défaut sur une dette commerciale de pouvoir continuer à percevoir l'aide du Fonds. Ce changement de politique avait finalement conduit à abandonner la règle concernant le défaut commercial en 1998¹²⁸. Toutefois, les pays faisant l'objet d'un défaut à l'égard d'une dette souveraine restaient privés d'aide du Fonds monétaire. Aussi la dette ukrainienne envers la Russie, arrivant à échéance à la fin de l'année 2015, a accéléré les réformes du FMI sur ses règles internes. Afin de ne pas priver l'Ukraine du plan d'aide, le Fonds adopte une réforme au sujet des arriérés sur des dettes souveraines¹²⁹ le 8 décembre 2015¹³⁰ et met fin à l'exigence de remboursement d'une dette souveraine pour un État sous assistance financière¹³¹. Afin de nier toute prise de position politique, le Fonds monétaire se base sur un rapport interne concernant « la réforme de la politique du Fonds sur la non-tolérance d'arriérés aux créanciers officiels »¹³² présenté au Conseil des directeurs en octobre 2015¹³³. Ce rapport se basait sur un précédent présenté en mai 2013, qui proposait de modifier cette règle¹³⁴.

Le FMI avance deux arguments pour expliquer son soudain revirement de politique. Tout d'abord, la volonté de s'aligner sur les pratiques du « Club de Paris » qui continue d'aider un État faisant défaut sur une dette souveraine¹³⁵. Enfin, les principaux États créanciers¹³⁶ souhaitent également voir cette règle modifiée afin d'obtenir plus de chance de voir leur prêt remboursé grâce au plan d'aide du Fonds.

Moscou s'est naturellement opposé à ce changement de règle¹³⁷ afin de conserver un atout non négligeable dans le bras de fer qui l'oppose à Kiev, mais en vain. Le ministre russe des finances accuse alors l'institution financière de prendre parti pour l'Ukraine¹³⁸ au risque de mettre en danger sa politique de « lutte contre l'instabilité financière internationale »¹³⁹. Il omet toutefois de rappeler que la suppression de la règle concernant les arriérés de paiement d'une dette commerciale avait été avalisée par le Fonds monétaire en 1998, afin de venir en aide à l'économie russe fortement en crise.

En somme, ce revirement de dernière minute sauve le plan d'aide ukrainien et défait Moscou d'un moyen de pression non négligeable. Ceci conforte Kiev dans sa position¹⁴⁰, qui refuse toute proposition du Kremlin. Finalement, au 1^{er} janvier 2016,

¹²⁸ *Russia beyond the headlines*, « Comment la dette de l'Ukraine a bouleversé les finances mondiales », 14 décembre 2015.

¹²⁹ Fonds monétaire international, « IMF adjusts its policy on arrears to official creditors », 10 décembre 2015.

¹³⁰ *Sputnik France*, « Le FMI doit modifier ses règles pour aider l'Ukraine », 9 décembre 2015.

¹³¹ Fonds monétaire international, communiqué de presse n° 15/555, 10 décembre 2015.

¹³² IMF policy paper, « Reforming the Fund's policy on non-toleration of arrears to official creditors ».

¹³³ IMF policy paper, p. 2.

¹³⁴ IMF policy paper, « Sovereign debt restructuring : recent developments and implications for the Fund's legal and policy framework ».

¹³⁵ Fonds monétaire international, « IMF adjusts its policy on arrears to official creditors », 10 décembre 2015.

¹³⁶ Le FMI cite la Chine, le Brésil, l'Inde et l'Arabie Saoudite.

¹³⁷ *Sputnik France*, « Dette ukrainienne : Moscou a des doutes sur l'impartialité du FMI », 10 décembre 2015.

¹³⁸ *Sputnik France*, *op. cit.*, 10 décembre 2015.

¹³⁹ *Sputnik France*, « Dette ukrainienne : le FMI nie avoir adopté une décision politisée », 10 décembre 2015.

¹⁴⁰ *Sputnik France*, « Kiev prêt à se battre en justice sur sa dette à la Russie », 9 décembre 2015.

l'Ukraine ne rembourse pas les obligations détenues par la Russie¹⁴¹.

C. Le recours contre le non-remboursement de la dette

À la suite du non-remboursement ukrainien, Moscou a finalement mis à exécution sa menace prononcée début décembre¹⁴² et a saisi la justice arbitrale londonienne¹⁴³. La sentence arbitrale n'ayant pas encore été rendue, on se propose de broser rapidement la procédure (1) puis les différents arguments juridiques que pourraient développer les deux parties (2).

1. La procédure

Lorsque Moscou a annoncé vouloir « porter plainte »¹⁴⁴ contre Kiev, la question de savoir quelle juridiction pourrait connaître ce litige tout à fait hors norme s'est alors posée. La réponse, qui est loin d'être évidente, est finalement apparue au 1^{er} janvier 2016. En effet, à cette date, le Gouvernement russe s'est adressé à une société privée britannique¹⁴⁵ spécialisée dans les litiges financiers pour représenter les intérêts du Kremlin. Celle-ci a déposé une requête devant la Cour Internationale d'Arbitrage de Londres afin de régler l'affaire. Le choix de cette Cour arbitrale n'est pas clairement exposé. On peut en déduire deux choses : premièrement, le contrat de prêt envisageait le recours à l'arbitrage pour régler un litige éventuel et désignait cette Cour comme organe compétent. Deuxièmement, les obligations ont été achetées sous la juridiction de

Londres¹⁴⁶, le choix de cette Cour découlerait donc d'un aspect pratique.

La Cour d'arbitrage de Londres est connue pour la rapidité de son travail¹⁴⁷. En effet, celle-ci ne s'embarrasse pas d'une procédure trop formalisée comme en témoignent ses statuts. En matière de délais, la Cour londonienne se veut très souple. Elle dispose, par principe, d'un délai de vingt-huit jours¹⁴⁸, à partir du dépôt de la requête, pour constater si toutes les parties à l'arbitrage reconnaissent sa compétence pour trancher le litige. De plus, la Cour peut à tout moment raccourcir et étendre tout délai afin de répondre à une situation d'urgence¹⁴⁹ ou à la volonté des parties¹⁵⁰. La gestion de l'arbitrage repose sur deux principes : le secret des débats¹⁵¹ et la communication entre les intéressés¹⁵².

En somme, bien que les informations concernant la requête russe ne soient pas encore publiques, il ne fait nul doute que la procédure de la Cour sera parfaitement adaptable aux exigences de cas d'espèce tout à fait inhabituel dans le monde de l'arbitrage.

2. Les moyens juridiques

Les spécialistes économiques et financiers avancent plusieurs thèses au sujet de l'argumentation que pourraient tenir les deux parties. Les arguments de la Russie sont déjà connus et *a priori* ils semblent juridiquement fondés. L'Ukraine pourrait, selon les spécialistes, tirer avantage du contexte politique afin d'effacer tout ou partie de sa dette envers la Russie.

¹⁴¹ *Sputnik France*, « Dette ukrainienne : les délais passés, la Russie lance une procédure judiciaire », 1^{er} janvier 2016.

¹⁴² *Sputnik France*, « La Russie portera plainte contre l'Ukraine en cas de non-paiement de la dette », 5 décembre 2015.

¹⁴³ *Sputnik France*, *op. cit.*, 1^{er} janvier 2016.

¹⁴⁴ *Sputnik France*, *op. cit.*, 5 décembre 2015.

¹⁴⁵ The Law Debenture Corporation p.l.c.

¹⁴⁶ *Sputnik France*, « Quel futur pour la dette ukrainienne de la Russie ? », 21 décembre 2015.

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ LCIA, arbitration rules (2014), art. 2.1.

¹⁴⁹ LCIA, arbitration rules (2014), art. 9.4.

¹⁵⁰ LCIA, arbitration rules (2014), art. 22.1 (ii).

¹⁵¹ LCIA, arbitration rules (2014), art. 30.

¹⁵² LCIA, arbitration rules (2014), art. 14.1.

Première possibilité : plaider la thèse du « pot-de-vin ». Kiev pourrait remettre en cause la nature de dette en soutenant que cette dernière n'est, en réalité, qu'un « pot-de-vin »¹⁵³ afin de garantir la loyauté de l'ancien Président ukrainien à l'égard de Moscou. L'Ukraine n'a de cesse de dénoncer ce prêt contracté envers un pays agresseur mais l'hypothèse du « pot-de-vin » apparaît difficilement défendable surtout depuis que le FMI a reconnu le caractère souverain de la dette ukrainienne.

Seconde possibilité : déduire le coût de l'annexion de la Crimée et de la guerre dans le Donbass du montant de la dette. Selon le professeur Roguski de l'Université de Kiev, il s'agit certainement de la stratégie favorite des autorités ukrainiennes¹⁵⁴. On note, tout de même, deux problèmes : comment évaluer le coût de la guerre ? Et si le coût est supérieur à trois milliards faut-il effacer l'entièreté de la dette et faire payer la Russie ? Cependant, cette possibilité semble également devoir être écartée puisque la Russie a banni tout recours aux clauses de compensation dans le contrat de prêt¹⁵⁵.

Dernière possibilité : soutenir le caractère odieux de la dette. Une dette odieuse est un terme employé pour désigner un prêt ayant servi à financer des activités contre l'intérêt des citoyens. La doctrine financière est sceptique au sujet de cette notion. Elle s'accorde globalement sur trois conditions alternatives¹⁵⁶ pour qualifier une dette d'« odieuse » : l'absence de consentement du débiteur, l'absence de

bénéfices pour les citoyens, et la connaissance par le créancier du mauvais emploi des sommes par le débiteur. Ce moyen n'est pourtant pas assuré de succès, la notion de dette odieuse étant très peu utilisée en droit international¹⁵⁷.

Ces différents moyens ne sont, bien entendu, pas limitatifs. Les spécialistes s'accordent sur le fait que le contexte politique ne pourra pas être ignoré par la Cour londonienne lors de son arbitrage¹⁵⁸. Comme le note, non sans une pointe d'ironie, l'écrivain Leonid Bershidsky : « un mouton ne peut pas devoir de l'argent à un loup qui a déjà dévoré une de ses jambes »¹⁵⁹.

En somme, l'issue de cette procédure arbitrale apparaît fortement incertaine. Aussi, Kiev et Moscou ne semblent pas avoir entériné l'idée d'un règlement à l'amiable en dehors des instances londoniennes. On apprendait le 22 janvier 2016, par l'intermédiaire du ministre des finances ukrainien au sommet de Davos, que l'Allemagne¹⁶⁰ était intervenue pour faciliter le dialogue entre les autorités russes et ukrainiennes¹⁶¹ et que le FMI assiste Kiev dans les négociations¹⁶². Le ministre ukrainien affirme que son pays n'est pas fermé à l'idée d'un dialogue avec la Russie mais refuse toujours de lui accorder de meilleures conditions qu'à ses

¹⁵³ *Le Journal international*, 15 janvier 2016.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ J. King, « The doctrine of odious debt under international law : definition, evidence and issues concerning application », in A.Khalfan, J.King, B.Thomas, *Advancing the odious debt doctrine*, Montréal, CISDL, 2003, p. 14.

¹⁵⁷ *Le Journal international*, 15 janvier 2016.

¹⁵⁸ L. Bershidsky, « Invaders can't expect debt repayment », *Bloomberg View*, 10 décembre 2015.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ Le ministre des Finances allemand a aidé à organiser une rencontre informelle entre les chancelleries de Kiev et Moscou en marge de la réunion du FMI à Lima au Pérou le 12 octobre 2015.

¹⁶¹ *Russia News Agency*, « Germany helped in negotiations on Ukraine's \$3 bln debt to Russia – Ukrainian minister », 22 janvier 2016.

¹⁶² *Sputnik International*, « Ukraine Consulting IMF on restructuring \$3 bln debt to Russia – Deputy FM », 20 janvier 2016.

créanciers privés¹⁶³. Il déclare également que les deux délégations ne pourront pas se rencontrer lors du sommet de Davos¹⁶⁴, mais que les discussions vont certainement se poursuivre, cette fois-ci à Berlin. Réponse dans les semaines ou les mois à venir.

Laurent LÉOTHIER

Doctorant contractuel ILF-GERJC – CNRS
UMR7318 (DICE) Aix-Marseille Université

NORD STREAM 2 : UNE VICTOIRE À LA PYRRHUS POUR GAZPROM ?

La signature le 4 septembre 2015 de l'accord entre la compagnie d'État russe Gazprom et le groupe d'entreprises énergétiques européennes sur la construction du gazoduc Nord Stream 2 sous la mer Baltique a littéralement secoué les médias. Alors que la presse occidentale, et notamment américaine, multipliait ces derniers mois les articles proprement anti Gazprom, lui prédisant l'affaiblissement inévitable de son poids géopolitique en Europe suite à l'échec de South Stream¹⁶⁵,

le projet de gazoduc si cher à Vladimir Poutine, Moscou a joué un coup inattendu.

Le projet de Nord Stream 2 se concrétise dans le sillage du Forum économique oriental, qui s'est tenu du 3 au 5 septembre dernier à Vladivostok, ville portuaire en pleine expansion sur la côte Pacifique russe. Le Consortium du projet Nord Stream 2 réunit le géant gazier russe d'une part et les groupes allemands E. ON et BASF-Wintershall, l'autrichien OMV, le français Engie (ex-Gaz de France) et le britannique Royal Dutch Shell, d'autre part¹⁶⁶. Le nouveau gazoduc vise à relier les richesses gazières de la Sibérie occidentale russe (c'est le gisement gazier de Bovanenkovo qui servirait comme source d'alimentation pour le gazoduc) à l'Allemagne sous la mer Baltique. Il reprendra ainsi le tracé de Nord Stream, lui-même opérationnel depuis 2011. La mise en exploitation du 2^e gazoduc, prévue pour 2019 au plus tôt, devrait augmenter la capacité de transport de Nord Stream, de 55 Gm³ à 110 Gm³ de gaz par an, tout en permettant à Gazprom d'augmenter sa part sur les plus gros marchés d'Europe de l'Ouest.

Si la stratégie de Gazprom s'inscrit parfaitement dans la logique de marché (c'est-à-dire de maximiser le nombre de clients ainsi que les volumes exportés), elle dévoile dans le même temps une logique géostratégique, celle d'éviter le territoire de l'Ukraine, pays devenu une source constante de préoccupations pour le Kremlin. La mise en service du nouveau

¹⁶³ Ukraine News Agency, « Negotiations on Ukraine's debt to Russia may take place in Berlin in near future », 22 janvier 2016.

¹⁶⁴ Russia News Agency, 22 janvier 2016.

¹⁶⁵ Par exemple, *The New York Times* a appelé l'annulation de South Stream la « défaite diplomatique rare de Vladimir Poutine », et la « victoire rare de l'Union européenne et de l'administration de Barack Obama ». *The Wall Street Journal* a caractérisé le refus de Moscou de continuer le projet comme la « preuve la plus évidente de ce que la Russie succombe à la pression de l'Union européenne ». La presse allemande suit la même logique. *Frankfurter Allgemeine Zeitung* a baptisé l'annulation du gazoduc la « défaite personnelle de Vladimir Poutine », le projet que le président russe soutenait et défendait ardemment jusqu'à son annulation. Pour plus d'informations, voir l'article de G. Makarenko, A. Ratnikov et O. Makarov, « Zapadnyie SMI nazvali porazheniem Putina otkaz ot "Ujnogo Potoka" » [Les médias occidentaux ont

appelé le refus de South Stream la défaite de Poutine], le 2 décembre 2014, <http://www.rbc.ru/economics/02/12/2014/547d8de4cbb20f9f06366ec3>.

¹⁶⁶ Gazprom, BASF, E. ON, Engie, OMV i Shell podpisali soglasenie aktsionerov proekta Severnyi Potok-2 (Gazprom, BASF, E. ON, Engie, OMV et Shell ont signé l'accord d'actionariat sur le projet de Nord Stream 2), Centre de presse de Gazprom, le 4 décembre 2015, <http://www.gazprom.ru/press/news/2015/september/article245799/>.

gazoduc devrait coïncider, à condition que le projet avance au rythme prévu, avec l'arrivée à expiration de la plupart des contrats russo-ukrainiens sur le transport des hydrocarbures russes, ce qui diminuerait au moins en partie, selon Gazprom, les risques politiques, dont la Russie et l'Europe ont subi les conséquences. En outre, si les volumes de gaz naturel exportés par la Russie vers l'Europe baissent, il sera d'autant plus facile pour Gazprom de se passer du transit via l'Ukraine.



De gauche à droite : Pierre Chareyre (Engie), Klaus Schäfer (E. ON), Ben van Beurden (Shell), Alexeï Miller (Gazprom), Kurt Bock (BASF) et Rainer Seele (OMV) lors de la signature du contrat sur Nord Stream 2 le 4 septembre 2015. Source : Gazprom

I. Gazprom et l'évolution du marché gazier européen

Même si la signature de cet accord constitue une vraie victoire de la Russie du point de vue géopolitique, et devrait lui permettre de renforcer ses positions sur le marché, elle est d'autant plus étonnante qu'elle se déroule dans un environnement énergétique extrêmement incertain, tant pour Gazprom que pour ses alliés européens. Ces incertitudes se manifestent aujourd'hui dans plusieurs domaines, de la stagnation continue de la demande européenne en gaz naturel fortement concurrencé ce dernier temps par le bouquet des énergies renouvelables, et la

brusque chute des prix du gaz qui en résulte, au développement du marché spot, où le prix du gaz varie en fonction de l'offre et de la demande et représente ainsi une menace aux contrats de long terme si chers à Gazprom.

Le marché gazier d'Europe est de ce fait en profonde évolution, et ce processus est loin d'être achevé. Outre ces tendances « de fond », on constate aussi une expansion rapide du gaz naturel liquéfié, qui commence lui aussi à s'imposer peu à peu dans le paysage énergétique de la région. Cette fois encore, la marge de manœuvre de Gazprom semble se rétrécir considérablement, vu la concurrence accrue de ce mode de transport, et le dynamisme de nouveaux fournisseurs de GNL, pressés de vendre les volumes du gaz disponible sur le marché mondial. Parmi les incertitudes, qui pourront affecter d'une façon importante la politique russe d'exportation en Europe, on peut en identifier plusieurs. Nous allons analyser certaines d'entre elles.

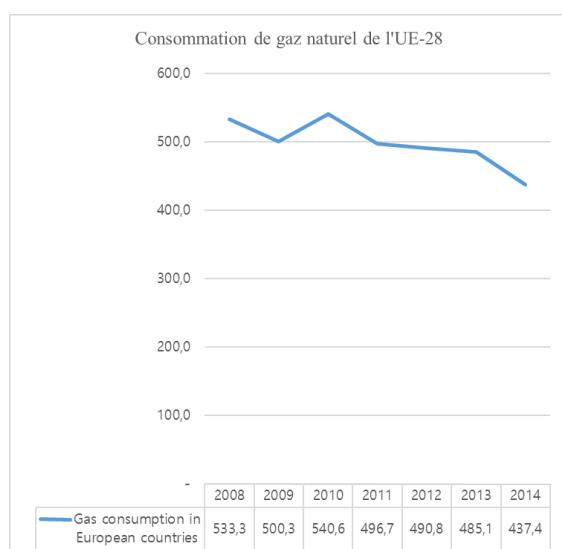
A. Une baisse de la demande en gaz naturel au sein des pays de l'Union européenne

En dépit de l'essor spectaculaire du gaz naturel, observé depuis la 2^e moitié des années 1990, ses perspectives, et ce malgré un grand nombre des prévisions optimistes, demeurent peu claires, allant jusqu'à remettre en question la continuité de cette tendance dans les années à venir. De nombreuses incertitudes émergent, ce qui pèse lourdement sur la stratégie de Gazprom et l'oblige à s'y adapter, souvent au prix fort.

Le gaz naturel a atteint son pic de consommation en 2010, soit 540 milliards de m³, et connaît dès lors une baisse drastique : 490 bcm en 2012, et environ 437 bcm en 2014. Si, comme l'indique Geoffroy Hureau, Secrétaire général de Cedigaz, l'essentiel de la baisse de 2014

est dû à des facteurs météorologiques¹⁶⁷, la chute dans la consommation de gaz naturel ces dernières années s'explique avant tout par le contexte économique difficile : depuis la crise économique de 2008, les économies européennes ne se sont pas complètement rétablies et le ralentissement de la croissance économique qu'on observe ces dernières années en est la conséquence.

Tableau 1.
L'évolution de la consommation de gaz naturel
dans l'Union européenne
(en milliards de m³)



Source : Eurostat

Le 2^e facteur qui contribue à cette tendance est, sans doute, le retour progressif du charbon bon marché dans le secteur industriel européen et l'augmentation lente, mais sûre, de la part des énergies renouvelables, y compris le nucléaire, dans le mix énergétique européen. En effet, le secteur des énergies renouvelables, représenté aujourd'hui par un riche bouquet qui inclut l'éolien, le solaire, l'hydraulique, la biomasse ou encore l'énergie thermique, bénéficie aujourd'hui de gros investissements de la

part des États européens et connaît de ce fait un essor remarquable. L'Allemagne et la France, les deux grandes locomotives économiques de l'Union européenne, en sont les plus gros producteurs de la zone. L'Autriche arrive en 3^e place. En 2012, la part des énergies renouvelables dans la consommation totale de ce pays a constitué près de 30 % et, selon Maxime Enderli, cette part dans le mix énergétique national ne cessera d'augmenter dans les années suivantes¹⁶⁸. Vienne demeure toutefois le partenaire fidèle de Gazprom et l'un des plus gros importateurs de son gaz naturel en Europe, qu'il reçoit par les gazoducs *Yamal-Europe* (depuis 1999) et *Nord Stream* (depuis 2011).

C'est en grande partie grâce à la prise de conscience de la dimension écologique au plus haut niveau, qui se matérialise par le fort soutien financier des gouvernements européens, que les énergies renouvelables commencent à concurrencer le gaz dans le secteur industriel. C'est encore plus visible dans la production d'électricité. Les experts constatent une importante baisse de l'utilisation des centrales à gaz dans la région européenne. Selon GRTgaz, l'entreprise française de transport de gaz naturel, les quantités de cette ressource utilisées pour la production d'électricité ont chuté de 60 % depuis 2011 dans toute l'Europe, et cette tendance s'est accentuée encore plus fortement au 1^{er} trimestre de 2015.

B. Une brusque chute des prix du gaz naturel dans la zone

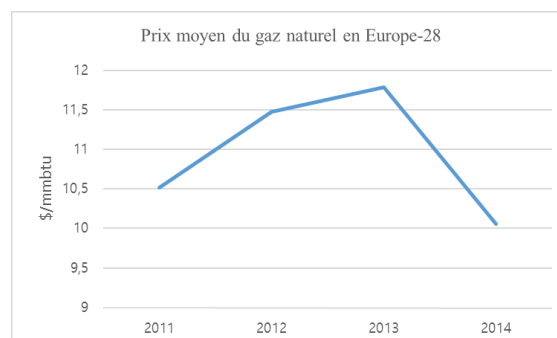
L'effondrement des prix du gaz sur le marché européen s'est produit en 2011, quand de grandes quantités de charbon américain bon marché ont littéralement

¹⁶⁷ G. Hureau, « Le gaz naturel - La situation en Europe et l'importance des importations russes », CEDIGAZ, le 15 juin 2015, http://www.fondation-tuck.fr/upload/docs/application/pdf/2015-06/presentation-geoffroy_hureau.pdf.

¹⁶⁸ M. Enderli, « Les énergies renouvelables en Autriche. L'autarcie énergétique en ligne de mire », L'ambassade de France en Autriche, la Service de Coopération Scientifique et Universitaire, février 2012, p. 5.

envahi le marché énergétique du vieux continent. À l'origine de cette exportation massive de charbon se trouve la fameuse révolution des gaz non-conventionnels aux États-Unis. En quelques années seulement, elle a drastiquement changé le paysage énergétique du pays, tout en restructurant le marché intérieur gazier américain. Le gaz non-conventionnel, majoritairement celui produit à partir des schistes, s'est substitué au charbon pratiquement dans tous les secteurs de l'industrie nationale, cette dernière connaissant dès lors une renaissance sans équivalent. Des volumes importants de charbon ont été alors exportés vers l'Europe, qui a rapidement profité de son faible coût pour l'utiliser à grande échelle. Le charbon a immédiatement gagné des positions dans le secteur électrique, source fossile plus polluante certes, mais beaucoup moins chère que le gaz naturel importé de la Russie. Cette situation a conduit à la baisse de la consommation de gaz naturel et s'est traduite par la chute importante des prix du gaz, obligeant Gazprom non seulement à procéder à des remboursements, mais aussi à réviser les contrats existants avec la plupart de ses clients énergétiques en Europe. À cela s'ajoute la redirection de grandes quantités du GNL qatari des États-Unis vers l'Europe, ce qui a généré une pression supplémentaire sur les prix du gaz et, par conséquent, sur Gazprom.

Tableau 2.
L'évolution du prix du gaz naturel
en Europe



Source : Banque Mondiale

En 2013, Gazprom a exporté 161 Gm³ de gaz naturel vers l'Europe, y compris vers la Turquie, un vrai record pour le géant russe. Cependant, cette situation n'a pas duré. Dès la fin de 2014, la stagnation de la demande en gaz naturel en Europe, et l'effondrement des prix du pétrole qui l'accompagne, risquent de mettre en péril la politique russe d'exportation dans la région. Le prix du gaz naturel russe continue à montrer une tendance à la baisse. Si en 2013, le prix moyen du gaz russe en Europe s'établit à 402 dollars pour 1 000 m³, il descend à 341 dollars en 2014¹⁶⁹ et même 240 dollars/1 000 m³ dans la 1^{re} moitié de 2015.

C. La concurrence de la part du gaz naturel liquéfié

Parmi les défis de Gazprom que l'on peut identifier sur le marché d'Europe, se trouve l'expansion du gaz naturel liquéfié, source alternative au gaz de tuyaux, beaucoup plus flexible en termes de transport. Longtemps reconnue économiquement non viable pour l'Europe orientale, cette dernière étant dépourvue jusqu'à présent de toute infrastructure appropriée susceptible d'accueillir des méthaniers, le GNL y renforce désormais ses positions. En décembre 2014, la Lituanie reçoit son

¹⁶⁹ A. Medvedev, « Gazprom Investor Day », February 2015, Hong Kong, Singapore.

premier tanker de GNL dans le port de Klaipėda dans le cadre du contrat gazier avec la Norvège. Aujourd'hui, le pays négocie de nouveaux contrats de fournitures de GNL depuis les États-Unis. La Pologne a finalement mis en exploitation son premier terminal à Swinoujscie, son premier tanker de GNL lui a été livré le 11 décembre dernier depuis le Qatar¹⁷⁰.

Grâce à sa proximité géographique de l'Europe, et le système de gazoducs construit à l'époque soviétique et de ce fait majoritairement orienté vers les pays de la région, la Russie a réussi jusqu'à présent à garder les pays de la zone dans sa zone d'influence énergétique. En outre, les prix élevés de gaz naturel en Asie Pacifique ne favorisaient pas auparavant l'installation du GNL dans le paysage gazier de l'Europe. Les importations européennes étaient majoritairement conjoncturelles. Cependant, deux événements marquants changent progressivement la conjoncture du marché mondial de gaz. Le ralentissement de la croissance économique chinoise et le redémarrage progressif par le Japon de ses sites nucléaires conduisent à la baisse de la demande et, par conséquent, à la chute des prix du gaz dans la zone Asie Pacifique. Ainsi, dès 2015, les prix du gaz dans la région ont drastiquement chuté, en étant pratiquement divisés par deux. Cette situation est due principalement à l'indexation de nombreux contrats gaziers à long terme sur les prix du pétrole, ces derniers ayant perdu plus de 50 % en 6 mois.

Le déclin de la production domestique de gaz naturel au sein de l'Union européenne, couplée à sa stratégie de diversification, visant à desserrer l'étau

gazier russe, pourrait conduire à l'arrivée massive de gaz naturel liquéfié vers l'Europe. Ceci augmenterait d'autant la pression sur les exportations russes et l'obligerait à aligner sa politique énergétique avec les nouvelles réalités du marché mondial énergétique.

II. Nord Stream 2 : surmonter les contraintes politiques

Les défis de Gazprom sur le marché gazier européen ne se limitent pas pour autant aux défis économiques, mais couvrent également le domaine politique. La réalisation du projet Nord Stream 2 se déroule dans un environnement politique complètement différent de celui qui régnait il y a encore cinq ans. Il s'agit, notamment de la libéralisation du marché européen du gaz naturel, une initiative de la Commission européenne, visant à promouvoir la concurrence entre les fournisseurs énergétiques dans le but de faire baisser le prix du gaz pour le consommateur final. Ainsi, la Directive gazière de 2009 et le 3^e Paquet énergétique, qu'elle accompagne, interdit à une même compagnie de transporter le gaz naturel et de le distribuer à l'utilisateur final¹⁷¹. En outre, l'article 11 de la Directive dispose que le libre accès au réseau devrait être assuré aux fournisseurs alternatifs de gaz naturel.

La position réticente de la Commission européenne vis-à-vis de Nord Stream est d'autant plus renforcée qu'un grand nombre de pays d'Europe centrale et orientale voit dans ce nouveau gazoduc une menace à leur sécurité d'approvisionnement énergétique. Si l'Ukraine et la Slovaquie s'opposent au

¹⁷⁰ « Le Premier méthanier de GNL en provenance du Qatar est entré dans le port polonais à Swinoujscie (en russe), le 11 décembre 2015. Voir en ce sens : http://oilnews.com.ua/a/news/Perviy_tanker_s_SPG_jz_Katara_zashel_v_polskiy_gazoport_v_Svinouste/220720.

¹⁷¹ Directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE, *Journal Officiel de l'Union européenne*, le 14 août 2009 http://www.grtgaz.com/fileadmin/gaz-naturel/documents/fr/directive_europeenne_2009_73_CE.pdf.

projet car ils ne souhaitent pas perdre le bénéfice des droits de transit, la plupart des pays d'Europe centrale et orientale voient en Nord Stream une menace à la concrétisation du projet de l'Union énergétique, qui seule devrait leur permettre d'échapper à l'hégémonie de Gazprom.

Olga GERASIMCHUK

Doctorante à l'INALCO (Institut National des Langues et Civilisations Orientales), Paris

Jinsok SUNG

Doctorant à l'Université d'État russe du Pétrole et du Gaz de Goubkinskyi, Moscou

RÉFORME JUDICIAIRE

LE NOUVEAU CODE RUSSE DE PROCÉDURE ADMINISTRATIVE ET SON RÔLE DANS LA RÉGULATION DE LA RÉOLUTION DES AFFAIRES DE NATURE PUBLIQUE

Le 15 septembre 2015, le nouveau Code de procédure administrative est entré en vigueur en Russie – une première dans l'histoire de la codification russe. Même si la création de la procédure administrative séparée est prévue par la Constitution du 12 décembre 1993 (l'article 118 envisage la réalisation du pouvoir judiciaire par les moyens de la procédure constitutionnelle, civile, administrative et pénale), jusqu'en septembre dernier, les affaires de nature publique (au sens large, c'est-à-dire, avec la participation de l'État comme une autorité) étaient tranchées selon les règles spéciales des Codes de procédure civile et de procédure commerciale.

La question relative à l'existence autonome de la justice administrative a été posée dès la création de l'État de la Fédération de Russie en 1991. La conception de la réforme judiciaire

dressée au début des années 1990, qui a déterminé les directions du développement du système judiciaire dans la Fédération de Russie, a prévu la création de la justice administrative, avec la branche séparée des tribunaux destinés à la résolution des affaires de nature publique.

Les débats autour de l'établissement de la justice administrative ont été nombreux et contradictoires. En 2013, le Président Poutine a déclaré en public la nécessité de la création de la juridiction administrative séparée. Cependant, après la fusion des deux cours supérieures – la Cour suprême et la Cour supérieure d'arbitrage – en 2014, il a été décidé de ne pas créer un système autonome de la justice administrative, mais d'adopter uniquement un Code de procédure administrative, qui serait appliqué par les tribunaux de droit commun pour l'examen des affaires de nature publique, y compris certaines catégories d'affaires portant sur la responsabilité publique.

La régulation de la responsabilité publique (la responsabilité de l'État, de ses organismes et ses agents) est l'une des questions les plus compliquées en droit russe de nos jours. En premier lieu, reste ouverte la question relative à la nature de cette responsabilité (privée ou publique), mais les paramètres particuliers de cet institut restent également peu clairs. Parmi ces paramètres, l'on peut nommer les types de responsabilité, les moyens de protection des droits, les personnes concrètes agissant comme des agents publics, les effets des décisions rendues suite aux recours contre l'État (l'autorité de la chose jugée de ces décisions), la procédure d'exécution des arrêts et bien d'autres. Une autre question extrêmement importante est celle des procédures d'examen des affaires sur la responsabilité de l'État dans toute leur diversité.

Le nouveau Code de procédure administrative est une étape importante dans la voie de création d'une justice séparée, destinée à résoudre toutes les affaires de nature publique. Dans le même temps, aujourd'hui, il ne reste qu'un acte parmi de nombreux autres qui règlent cette question. Pour mieux comprendre la complexité de la problématique en question, on procédera à l'analyse de quelques problèmes essentiels liés à la résolution des affaires de nature publique.

I. Les différents moyens de protection des droits applicables contre les actes illégaux de l'État et les tribunaux compétents

Le fondement juridique de la responsabilité de l'État pour le dommage causé par ses agents est établi directement par la Constitution russe : « Les droits des personnes affectées par les abus de pouvoir et les infractions sont protégés par la loi. L'État assure aux victimes l'accès à la justice et la compensation du préjudice causé »¹⁷² ; « Chacun a le droit à l'indemnisation du préjudice résultant des actes illégaux ou de l'omission des autorités d'État ou ses agents (fonctionnaires) »¹⁷³.

Une particularité probablement essentielle du règlement de la responsabilité publique en droit russe est le fait que les moyens de défense sont établis et par le droit civil (privé) et par le droit public, en fonction de leur caractère patrimonial ou extrapatrimonial. Le droit civil règle les moyens de défense patrimoniaux (indemnisation du préjudice, y compris du préjudice patrimonial) et le droit public – les moyens administratifs (la contestation des actes émanant des pouvoirs publics, normatifs autant qu'individuels, la protection des droits électoraux, la contestation de l'estimation cadastrale de l'immobilier et certaines

autres catégories). La question est donc de savoir quels tribunaux et selon quelles règles sont tranchées ces différentes catégories d'affaires.

Le système judiciaire de la Russie comprend maintenant trois ordres distincts de juridictions : les tribunaux de droit commun qui examinent les affaires pénales et la plupart des affaires civiles (c'est-à-dire de nature non-pénale), les tribunaux commerciaux (compétents pour l'examen et la résolution des litiges de nature économique et avec la participation des personnes morales et entrepreneurs individuels) et la juridiction constitutionnelle, avec la Cour constitutionnelle de la Fédération de Russie (niveau fédéral) et les Cours constitutionnelles (de charte) des entités constitutives de Russie (les régions et les Républiques). En substance, les juridictions des trois ordres ont toutes compétences dans le domaine des affaires de nature publique, ce qui crée, évidemment, des difficultés en matière de répartition des compétences entre elles. Les juridictions constitutionnelles ont au moins un critère, plus ou moins sûr, de leur compétence : c'est le contrôle de la constitutionnalité des actes normatifs (des lois en premier lieu) et certaines autres catégories, toujours liées au problème de constitutionnalité.

En même temps, les critères de la répartition des litiges de nature publique entre les tribunaux de droit commun et les tribunaux commerciaux sont beaucoup moins évidents. Formellement, la loi établit la combinaison de deux critères pour les affaires qui relèvent de la compétence des tribunaux commerciaux : le caractère économique du litige et la participation des personnes morales ou entrepreneurs individuels comme parties à l'instance. Ces critères sont valables aussi pour les litiges de nature publique. Ainsi, un recours contre un acte de la même autorité d'État peut être examiné soit par un tribunal de

¹⁷² Article 52 de la Constitution.

¹⁷³ Article 53 de la Constitution.

droit commun, soit par un tribunal commercial, en fonction des parties au litige et des droits affectés par l'acte contesté. S'il s'agit de droits de nature économique et les parties, elles aussi, sont des acteurs économiques, ce sera la juridiction commerciale qui aura compétence. Sinon, le litige relève de la compétence des juges de droit commun. Les tribunaux commerciaux tranchent également les litiges de nature publique où l'État agit comme un demandeur : les affaires pour recouvrement des impôts, l'examen des infractions administratives dans le domaine des activités économiques et d'autres.

Les juridictions de droit commun et commerciales, fonctionnant indépendamment, au niveau du premier ressort et des cours d'appels, se réunissent au sommet, avec la Cour suprême unique pour tous les tribunaux, sauf les juridictions constitutionnelles. Ce modèle, qui se rapproche du modèle d'organisation judiciaire français, a résulté de l'unification des deux cours supérieures de la Russie (Cour suprême et Cour supérieure commerciale) en 2014.

La répartition des compétences entre les juridictions de droit commun et commerciales a traditionnellement posé beaucoup de difficultés dans la jurisprudence russe. De surcroît, les problèmes relatifs à la détermination du tribunal compétent ont été considérés comme l'une des raisons principales de l'unification des cours supérieures (Cour suprême et Cour supérieure commerciale). Au sein de la Cour suprême, un collège sur les litiges économiques a été créé, qui exerce de *facto* des fonctions d'instance supérieure dans les affaires tranchées (examinées) par les tribunaux commerciaux. Mais les difficultés liées à la répartition de la compétence entre les deux juridictions n'ont pas disparu.

La particularité du système russe – en contraste avec le système français – est le fait que les juridictions des deux ordres (de droit commun et commercial) appliquent les mêmes normes de droit en tranchant les litiges. Le critère de répartition des compétences n'est donc pas l'appartenance des normes mais la nature du litige et les parties. Par exemple, les demandes d'indemnisation du préjudice patrimonial ou extrapatrimonial causé par des actes des agents publics peuvent être tranchées par les juridictions des deux ordres, malgré le fait que le contenu du recours puisse être le même ou très proche. La détermination de la juridiction compétente se fera en fonction des parties au litige. Si ce sont des personnes morales ou entrepreneurs individuels, le litige sera examiné par la juridiction commerciale. Sinon, c'est la juridiction de droit commun qui aura compétence.

On peut donc conclure que les affaires de nature publique et les affaires sur la responsabilité de l'État ne sont pas synonymiques en droit russe. La responsabilité de l'État peut avoir le caractère patrimonial (indemnisation du préjudice) et ce sera un litige de nature privée, examiné en procédure contentieuse « ordinaire » (classique). En même temps, s'il s'agit de la contestation d'un acte public, de telles affaires seront examinées en procédure « publique » qui a des particularités très importantes visant notamment à assurer le principe de l'égalité procédurale des parties au litige et de leurs possibilités. La distribution de la charge de preuve et les limites de l'activisme judiciaire sont des exemples des conséquences importantes du choix du règlement procédural.

II. Le nouveau Code et son rôle dans la régulation de la résolution des affaires dites administratives

La notion du contentieux administratif en droit russe est assez large et inclut, en particulier :

- les affaires administratives au sens étroit du terme, c'est-à-dire pour les infractions de nature administrative (quasi pénale) ;
- les affaires administratives au sens large, c'est-à-dire les affaires de nature publique, dont les parties sont l'État (ses administrations, agents, organes du droit public), d'un côté, et une personne privée (un individu ou une personne morale), de l'autre. Cette catégorie inclut des affaires portant sur la contestation des actes normatifs et des décisions administratives, sur la liberté surveillée, sur la protection des droits électoraux, etc.

Le nouveau Code régit la résolution du deuxième groupe d'affaires en prévoyant une longue liste d'affaires dont il régit l'examen. Le contentieux administratif prévu par le Code inclut les recours exercés à l'égard des actes normatifs, des décisions ou des actes émanant de l'État, des pouvoirs locaux ou de leurs représentants, mais également d'organisations non commerciales, dotées de pouvoirs de puissance publique, les recours relatifs aux décisions concernant la sélection et le recrutement des juges, la protection des droits électoraux, des litiges relatifs à la suspension d'activité ou à la liquidation des partis politiques, des organisations religieuses et des organes de presse, ainsi qu'à différentes mesures, telles les mesures d'hospitalisation forcée, susceptibles de porter atteinte à la liberté des individus.

Malgré une longue liste d'affaires dont l'examen et la résolution sont régis par le Code, il n'est pas devenu l'acte réunissant sous son toit tous les contentieux administratifs. Le Code ne régit pas

l'examen des affaires similaires par les tribunaux commerciaux qui ont aussi une compétence spéciale dans le domaine du contentieux administratif. La procédure devant les tribunaux commerciaux, y compris l'examen du contentieux administratif, est régie par le Code de procédure commerciale. Par conséquent, le système établi actuellement en droit russe, qui envisage la compétence des tribunaux d'examiner les affaires de nature administrative et les actes applicables à un tel examen, est très complexe.

III. Le nouveau Code : vision globale et nouveautés importantes de la procédure

L'analyse du contenu du nouveau Code de procédure administrative doit être effectuée compte tenu des prévisions qui réglaient préalablement, avant son adoption, l'examen des affaires de nature publique. Quant aux activités des juridictions de droit commun, cet examen a été effectué selon les règles du Code de procédure civile, établies dans un titre spécial sur l'examen des affaires de nature publique. Le nouveau Code assure la succession quant à la structure et l'idéologie du Code de procédure civile. Ainsi, le Code contient des garanties fondamentales procédurales, telles que le droit au procès contradictoire, l'égalité des parties, le principe du procès oral, sauf dans les cas prévus par la loi. Dans ses contours essentiels, il reproduit donc les prévisions du Code de procédure civile et des principes fondamentaux qu'il prévoit.

Pourtant, l'on ne peut pas dire que le nouveau Code est juste une reproduction des normes préalablement existantes. Ce document contient des nouveautés procédurales importantes qui comprennent l'introduction d'exigences spéciales quant aux mandataires des parties, l'assistance obligatoire des avocats dans certaines catégories de litiges, de nouvelles mesures préalables de protection et certaines autres.

IV. L'assistance professionnelle

L'introduction d'exigences spéciales pour les mandataires des parties devant les tribunaux est l'une des « sensations » du nouveau Code. Le Code a introduit, pour la première fois dans l'histoire du système du droit russe contemporain, l'assistance obligatoire des parties uniquement par des personnes possédant une licence en droit. Dans certaines catégories d'affaires, cette exigence est encore renforcée, et les parties ne peuvent être assistées que par un avocat. Ce sont les affaires portant sur la contestation des actes normatifs. Pour le système du droit russe, avec son caractère très libre en ce qui concerne la représentation des parties dans la procédure, c'est un changement vraiment important. De surcroît, la procédure administrative reste pour le moment la seule procédure prévoyant une exigence impérative pour les parties d'être assistées par un avocat professionnel, même si ce n'est établi que pour certaines catégories seulement. Précisons : dans les autres types de procédures, les parties peuvent agir *per se*, en se représentant sans assistance juridique professionnelle ; d'autant plus que, si les parties le désirent, elles peuvent être assistées par un mandataire à leur choix, pas nécessairement un juriste. Les exigences spéciales quant aux qualifications juridiques du mandataire ne sont établies que pour l'instance qui se déroule devant la Cour constitutionnelle.

La discussion sur l'assistance obligatoire des parties en instance par des avocats – ou des juristes au moins – a une longue histoire dans le droit russe. Avant, c'étaient les considérations de l'accès plus facile et moins cher à la justice qui empêchaient l'introduction d'une telle obligation. Le Code de procédure administrative est donc la première tentative d'introduire l'assistance obligatoire des parties par un avocat.

La catégorie d'affaires où cette exigence est introduite, elle non plus, n'est pas choisie par hasard. Il s'agit du contrôle des actes normatifs, de leur conformité aux actes normatifs de niveau hiérarchiquement supérieur, ce qui implique la nécessité de connaissances juridiques spéciales – par rapport aux litiges « classiques » où les questions de l'évaluation des faits sont cruciales.

Les opposants à l'assistance mandataire des parties aux affaires de nature publique invoquent toujours l'argument de l'accès à la justice qui est affecté par ces exigences. En l'absence du système normatif de l'aide judiciaire pour des personnes n'ayant pas la possibilité d'engager un avocat, il existe vraiment un risque sérieux de la charge excessive imposée aux parties « privées » dans leurs différends avec l'État, ce qui les rend dans une position désavantageuse. En tout cas, cette question ne représente qu'un petit segment du problème général du système du droit russe qui concerne la représentation juridique dans les affaires de nature non-pénale. Une grande réforme qui est envisagée pour les prochaines années tracera, évidemment, le trajet du développement de cette question.

V. Les mesures de protection préalable

Le nouveau Code introduit la possibilité de prise de mesures de protection préalable s'il existe un danger manifeste de la violation des droits, des libertés et des intérêts légaux du poursuivant administratif, ou d'un cercle indéterminé de personnes, aux intérêts desquelles l'action administrative est portée ; ou si la protection des droits, des libertés et des intérêts légaux du poursuivant administratif est impossible sans prise de telles mesures. Le tribunal administratif peut suspendre, en totalité ou en partie, l'action de l'acte individuel contesté, interdire d'exercer des actions déterminées, ou prendre d'autres

mesures prévues par le Code. Le Code souligne expressément que la liste des mesures à prendre ne comprend pas la suspension de l'acte normatif par l'autorité qui l'a adopté.

VI. La coexistence des procédures orale et écrite

La coexistence de la procédure orale et écrite dans la nouvelle procédure administrative est une autre nouveauté importante introduite par le Code. Selon la règle générale établie par le Code (article 140), la procédure a un caractère oral, avec les exceptions prévues par la loi. Ces exceptions, pourtant, sont assez nombreuses. Selon l'article 291 du Code, les affaires peuvent être examinées et tranchées en procédure écrite si toutes les parties ont demandé l'examen de l'affaire en leur absence, si le poursuivant administratif le sollicite, et dans certains autres cas.

Parmi d'autres nouveautés procédurales importantes du Code, l'on peut nommer l'introduction dans la procédure administrative des actions collectives (article 42) ; la possibilité de la clôture des litiges de nature publique par un contrat judiciaire (article 137).

VII. Les questions restent ouvertes

Malgré la régulation détaillée de la procédure d'examen du contentieux administratif et les nouveautés importantes de cette procédure, le nouveau Code laisse ouvertes des questions importantes concernant les effets juridiques de ces instances. La question la plus importante se rapporte à la possibilité de l'examen simultané du recours sur la contestation d'un acte public et de la demande d'indemnisation du préjudice causé par cet acte ou qui en résulte. Le Code n'envisage pas la possibilité de l'examen d'une telle demande. Cela veut dire qu'une action en réparation ne peut être portée qu'après la fin de l'instance sur

l'affaire publique, après la déclaration par le tribunal de l'acte contesté non-conforme à la loi ou à un autre acte hiérarchiquement supérieur.

D'un point de vue formel, des procédures différentes doivent être appliquées pour l'examen de ces deux types d'affaires : l'action en réparation est examinée selon le Code de procédure civile, avec les règles classiques sur la distribution de la charge de preuve, de l'activité des juges, etc. Par conséquent, outre les inconvénients évidents de l'examen séparé des actions liées, tels que les délais excessifs, il y a toujours le risque de divergence des décisions rendues dans des instances séparées. Ce défaut peut être réparé par l'interprétation des normes du Code par la Cour suprême, établissant la possibilité d'examiner une action de nature publique et une action en réparation par la même instance : les premiers pas dans cette direction ont été déjà faits par rapport à la contestation des actions des huissiers de justice, avec la possibilité de porter une action en réparation devant la même instance que le recours en contestation¹⁷⁴.

On peut donc conclure que le nouveau Code de procédure administrative de Russie constitue une étape importante dans le processus d'autonomisation de la justice administrative. Toutefois, force est de reconnaître que le résultat définitif reste un objectif à atteindre. Le Code n'a pas éliminé le problème de la répartition des compétences entre les juridictions des différents ordres, ni la question de la coexistence de moyens de défense parallèles en droit privé et en droit public. Malgré les nouveautés importantes introduites par le Code, il laisse la porte ouverte à beaucoup de questions auxquelles les réponses pourront être

¹⁷⁴ Arrêt de la Cour suprême de la Fédération de Russie du 17 novembre 2015, n° 50, § 4.

formulées par la pratique judiciaire ou par de nouvelles révisions du nouveau Code adopté.

Maria FILATOVA

*Maître de conférences, Université Nationale
de recherche « Ecole supérieure d'économie »
(Chaire du pouvoir judiciaire), Moscou*

Lettre de l'Est

Sous l'égide
de l'Institut Louis Favoreu-
GERJC CNRS UMR 7318 (DICE)
et de l'Association
Francophone des Chercheurs
sur les Pays de l'Est

Équipe de rédaction :

Nataşa Danelciuc-
Colodrovschi
Angela Di Gregorio
Maria Filatova
Olga Gerasimchuk
Laurent Léothier
Marine Méthivier
Xavier Philippe
Jinsok Sung
Olga Trisin

Maquette :
Catherine Soullière

ISSN électronique
2428-4718

Contact rédaction :
afcpe.asso@gmail.com



Faculté de Droit et
de Science Politique
Aix-Marseille Université