

**Pascal Mahon**  
Professeur, droit constitutionnel  
Faculté de droit  
Université de Neuchâtel

**Mélanie Mader**  
Docteure en droit

## **AUTONOMIE ADMINISTRATIVE DU POUVOIR JUDICIAIRE NEUCHATELOIS**

Avis de droit

établi à la demande  
de la Commission administrative des autorités judiciaires  
de la République et Canton de Neuchâtel

### **Avertissement au lecteur**

Après l'introduction d'usage et un bref rappel des faits et des questions à trancher (parties I et II), le présent avis rappelle les principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice (III), puis s'attache à étudier de manière approfondie et détaillée le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire tel qu'il est conçu et analysé dans la doctrine juridique (IV), avant de voir la manière dont ce principe a été consacré, concrétisé et mis en pratique tant au niveau du droit fédéral que du droit d'autres cantons que celui de Neuchâtel (V). L'avis revient ensuite, à la lumière de cette analyse comparative, sur la situation qui prévaut dans le canton de Neuchâtel, dont il examine en détail les dispositions pertinentes introduites dans la législation dans la foulée de la nouvelle Constitution cantonale et de la réorganisation du système judiciaire (VI).

L'avis répond enfin aux questions concrètes posées, en se basant sur les connaissances et constatations acquises dans les parties précédentes (VII). Il se termine par une synthèse générale et un résumé des conclusions principales (VIII).

Il en résulte un document d'un certain volume. L'avis est cependant construit de manière à pouvoir être lu par des publics différents. Le lecteur relativement pressé pourra se contenter de lire les réponses aux questions (partie VII) et la synthèse (partie VIII), respectivement de 15 et 4 pages, le lecteur très pressé pouvant même ne lire que la partie VIII, c'est-à-dire la synthèse (4 pages).

## Sommaire

<b>Préambule: mandat, objet et plan de l'avis de droit</b> .....	<b>4</b>
<b>I. Bref rappel des faits</b> .....	<b>5</b>
<b>II. Questions à trancher et démarche</b> .....	<b>8</b>
<b>III. Principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice</b> .....	<b>9</b>
A. Propos liminaires .....	9
B. Séparation des pouvoirs .....	9
C. Indépendance de la justice .....	10
1. Définition .....	10
2. Bases juridiques .....	12
D. Conclusions intermédiaires .....	14
<b>IV. Principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire</b> .....	<b>15</b>
A. Propos liminaires .....	15
B. Distinction entre activité juridictionnelle et activité administrative .....	15
C. Terminologie .....	17
D. Définition et étendue .....	18
E. Domaines spécifiques .....	20
1. Généralités .....	20
2. Budget et gestion financière .....	21
3. Ressources humaines .....	23
4. Biens mobiliers et services .....	23
5. Biens immobiliers .....	24
6. Droit de participation et de proposition en matière législative .....	24
F. Conclusions intermédiaires .....	25
<b>V. Mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative aux niveaux fédéral et cantonal</b> .....	<b>27</b>
A. Propos liminaires .....	27
B. Au niveau fédéral .....	27
1. Constitution fédérale .....	27
2. Loi sur le Tribunal fédéral .....	29
3. Loi sur le Tribunal administratif fédéral .....	37
4. Loi sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération .....	38
C. Au niveau cantonal .....	38
1. Généralités .....	38
2. Exemple de quatre cantons .....	39
3. Etude de LIENHARD <i>et al.</i> de novembre 2012 .....	41
D. Conclusions intermédiaires .....	42
<b>VI. Principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la République et Canton de Neuchâtel</b> .....	<b>43</b>
A. Propos liminaires .....	43
B. Constitution .....	43
C. Loi sur l'organisation judiciaire .....	44
1. Commission administrative des autorités judiciaires et secrétaire général .....	44
2. Autonomie administrative et financière: genèse .....	45
3. Art. 63 al. 1 OJN: principe .....	47
4. Art. 63 al. 2 OJN: procédures applicables .....	57
5. Art. 63 al. 3 OJN: infrastructure .....	58
6. Art. 63 al. 4 OJN: règlement des différends .....	60
D. Loi sur l'organisation du Grand Conseil .....	64

E. Conclusions intermédiaires .....	68
<b>VII. Réponses aux questions concrètes .....</b>	<b>73</b>
A. Propos liminaires.....	73
B. Questions générales .....	73
C. Questions en rapport avec les textes neuchâtelois.....	80
<b>VIII. Synthèse générale et résumé des conclusions .....</b>	<b>89</b>

## Préambule: mandat, objet et plan de l'avis de droit

Dans le cadre d'une séance qui s'est tenue au Tribunal cantonal de Neuchâtel le 16 novembre 2012, la Commission administrative des autorités judiciaires de la République et Canton de Neuchâtel (ci-après: CAAJ) a sollicité du premier sous-signé un avis de droit portant sur l'interprétation de la notion d'autonomie administrative du pouvoir judiciaire telle qu'elle figure dans la *loi d'organisation judiciaire neuchâteloise du 27 janvier 2010* (ci-après: OJN, RSN 161.1).

La demande d'avis de droit a en outre fait l'objet d'un entretien téléphonique le 7 décembre 2012 entre M. le juge Nicolas de Weck, un des membres de la CAAJ, et le premier soussigné.

Le 21 décembre 2012, M. le juge Nicolas de Weck, au nom de la CAAJ, a transmis au premier soussigné par courriel un document contenant les questions posées en lien avec un avis de droit relatif à l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire neuchâtelois, ainsi qu'une liste de documents utiles pour établir cet avis. M. le juge Nicolas de Weck a précisé dans son courriel que l'avis de droit devait accompagner un rapport que la CAAJ remettra au Grand Conseil, au plus tard le 30 juin 2013. L'avis de droit devait ainsi parvenir à la CAAJ pour la fin du mois de mai 2013, au plus tard.

Le document joint au courriel de M. le juge Nicolas de Weck du 21 décembre 2012 porte le titre «*Questionnaire pour un avis de droit – Autonomie du pouvoir judiciaire neuchâtelois*». Il comporte les questions suivantes:

### «a) Questions générales

1. *Pourriez-vous définir la notion générale d'«indépendance de la justice» (par ex. 191c Cst.féd.; art. 46 al.2 Cst.NE) ou «indépendance du juge» (par ex. art. 30 al. 1 Cst. féd.), avec son étendue, sa portée et sa place hiérarchique et institutionnelle parmi les principes constitutionnels?*
2. *Quelle signification faut-il donner, de manière générale, à la notion d'«autonomie du pouvoir judiciaire»?*
3. *Existe-t-il un lien entre l'indépendance de la justice et l'autonomie d'un pouvoir judiciaire?*
4. *Peut-on considérer, dans la perspective de l'indépendance de la justice, que l'autonomie du pouvoir judiciaire concerné doit exister matériellement, indépendamment du contenu des textes législatifs, en vue de remplir la fonction constitutionnelle attribuée à la justice?*
5. *Est-il concevable de garantir, selon un standard suffisant en termes conventionnels (notamment CEDH) et constitutionnels, l'indépendance de la justice sans l'autonomie complète du pouvoir judiciaire? Si oui, comment, avec quelles limites et dans quels domaines, en particulier en comparaison avec l'expérience au niveau fédéral et dans les autres cantons (voir notamment p. 31, carte 7, de l'étude de l'Université de Berne «Stand des Justizmanagements in der Schweiz»).*

### b) Questions en rapport avec les textes neuchâtelois

6. *L'article 63 de la loi d'organisation judiciaire neuchâteloise du 27 janvier 2010, entrée en vigueur le 1er janvier 2011, prévoit le principe de l'«autonomie administrative et financière» des autorités judiciaires. Comment faut-il comprendre, avec leur portée et leurs limites, les quatre alinéas de cette disposition? Ceux-ci imposent-ils une structure minimale d'organisation autonome (voir notamment p. 27 de l'étude de l'Université de Berne «Stand des Justizmanagements in der Schweiz»)?*
7. *L'interprétation de l'article 63 OJN est-elle compatible avec les principes dégagés dans le cadre des réponses aux questions précédentes?*
8. *L[']a] procédure de règlement des différends prévu[e] aux articles 63 al. 4 et 75 OJN est-elle, sur le principe d'une part et dans sa concrétisation actuelle d'autre part, compatible avec la notion d'autonomie du pouvoir judiciaire et avec la garantie d'indépendance de la justice? Pourriez-vous cas échéant indiquer comment le pro-*

*cessus devrait se dérouler pour devenir compatible, s'il ne l'est pas? Que signifie la notion de conflit de compétence mentionnée à l'article 4 OJN? (voir aussi les articles 1 et 26 LHS)*

9. *Le 30 octobre 2012, le Grand Conseil a adopté une loi conférant son autonomie au Grand Conseil lui-même. Est-ce que la loi d'organisation du Grand Conseil du 30 octobre 2012 peut fournir des éléments d'interprétation concernant la notion d'autonomie du pouvoir judiciaire dans le canton de Neuchâtel?*
10. *Lors de l'entrée en vigueur de la LTF le «recours en réforme» a notamment été remplacé par le «recours en matière civile». Les lois fédérales ont dû être adaptées en conséquence, chaque fois que cette occurrence apparaissait. Le Tribunal fédéral a par la suite considéré qu'il fallait en quelque sorte «lire un terme pour l'autre» dans les lois dont l'adaptation avait échappé à la vigilance du législateur. Est-il possible de faire de même dans le contexte général de l'entrée en vigueur de la nOJN et des nouvelles institutions et concepts qu'elle contient, soit par exemple «Commission administrative des autorités judiciaires» ou «Secrétariat général des autorités judiciaires» en lieu et place de «Conseil d'Etat» ou de «Département», par exemple dans la LSt, la RSt, la LFin et l'Arrêté concernant l'engagement des dépenses et les demandes de crédits supplémentaires et de crédits complémentaires RSN 601.05, (notamment l'art. 4), du fait de l'autonomie du pouvoir judiciaire en matière de personnel? Des modifications législatives sont-elles au contraire nécessaires pour adapter la législation cantonale à l'existence de l'autonomie du pouvoir judiciaire, et cas échéant lesquelles?*
11. *Avez-vous quelque chose à ajouter?»*

Le premier soussigné a accepté la demande d'avis de droit en date du 21 décembre 2012 et communiqué qu'il collaborerait, à cet effet, avec Mme Mélanie Mader, docteure en droit. Les 4 et 11 février 2013, M. le juge Nicolas de Weck a transmis au premier soussigné par courriel des documents complémentaires.

Le présent avis de droit a pour objet et pour but de répondre à diverses questions liées à la notion d'autonomie du pouvoir judiciaire neuchâtelois.

Après un bref rappel des faits (chiffre I), l'avis résumera les questions à trancher ainsi que la démarche utilisée (II). L'avis rappellera ensuite brièvement le principe de la séparation des pouvoirs et le principe de l'indépendance de la justice deux principes essentiels et étroitement liés au principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire. Il s'agira notamment de distinguer l'autonomie de l'indépendance et de montrer les interactions entre ces deux principes (III). Par la suite, l'avis examinera le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire d'un point de vue théorique, en se fondant principalement sur la doctrine juridique et en considérant sa définition, son étendue ainsi que les domaines spécifiques qu'il concerne (IV). Il présentera également la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative au niveau fédéral ainsi que dans certains cantons (V), avant d'analyser en détail les contours légaux du principe de l'autonomie administrative des autorités judiciaires tel que prévu par la législation neuchâteloise (VI). Dans ce contexte, il s'agira d'interpréter notamment les dispositions pertinentes de l'OJN. Finalement, l'avis s'attachera à répondre aux questions concrètes posées dans la demande d'avis de droit (VII). Il s'achèvera sur une synthèse générale, résumant les conclusions essentielles (VIII).

## **I. Bref rappel des faits**

1. Le 27 janvier 2010, le Grand Conseil de la République et Canton de Neuchâtel a adopté la nouvelle OJN, avec une entrée en vigueur prévue pour le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

L'OJN a créé la CAAJ (art. 67 à 76 OJN). Cette commission est «l'organe de gestion, d'administration et de représentation des autorités judiciaires» (art. 67

OJN). Elle est composée d'un juge du Tribunal cantonal qui la préside, d'un représentant du Tribunal d'instance et d'un représentant du ministère public (art. 68 al. 1 OJN).

Le secrétariat général, également nouvellement créé (art. 77 à 79 OJN), «*dirige l'administration des autorités judiciaires et exécute les décisions de la commission administrative*» (art. 78 OJN).

2. Le chapitre 2 des dispositions transitoires de l'OJN, intitulé «*Mise en place des nouvelles autorités judiciaires*», a prévu la création d'une Commission administrative provisoire (ci-après: CAAJ-Prov, art. 93 à 95 OJN). La CAAJ-Prov est entrée en fonction le 1<sup>er</sup> février 2010 (art. 94 al. 1 OJN). Selon l'art. 94 al. 2 OJN, la CAAJ-Prov devait subsister «*jusqu'à son remplacement par la commission administrative nommée conformément à l'article 68, mais au plus tard jusqu'au 31 mars 2011*».
3. Depuis l'entrée en fonction de la CAAJ-Prov le 1<sup>er</sup> février 2010, le principe de l'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire, instauré par l'art. 63 OJN, fait l'objet d'un désaccord entre les autorités judiciaires et le Conseil d'Etat. Le désaccord sur la conception de l'autonomie porte notamment sur les aspects ayant une incidence financière, comme le budget, la gestion financière et les ressources humaines.<sup>1</sup>
4. Le 31 août 2010, invoquant la *loi sur la haute surveillance de la gestion des autorités judiciaires et l'exercice des autres compétences du Grand Conseil en matière judiciaire*, du 27 janvier 2004 (ci-après: LHS, RSN 151.110), la CAAJ-Prov a saisi la Commission judiciaire du Grand Conseil en raison des divergences de vue concernant l'autonomie des autorités judiciaires. Ces divergences lui paraissaient en effet irréconciliables, notamment en matière d'établissement du budget et s'agissant du nombre de collaborateurs administratifs à engager.<sup>2</sup>
5. Le 16 septembre 2010, la Commission judiciaire du Grand Conseil a reçu le chef du Département de la justice, de la sécurité et des finances (ci-après: DJSF) et une délégation de la CAAJ-Prov.<sup>3</sup>
6. Le 14 octobre 2010, la présidente de la Commission judiciaire du Grand Conseil a estimé que les divergences d'interprétation des dispositions légales relatives à l'autonomie du pouvoir judiciaire ne pouvaient pas être immédiatement résolues. Elle a donc proposé la mise en place d'une commission spéciale.<sup>4</sup>
7. La CAAJ est entrée en fonction le 1<sup>er</sup> janvier 2011 et a ainsi remplacé la CAAJ-Prov.
8. Le 3 février 2011, la commission spéciale en devenir s'est rencontrée pour la première fois. Cette séance a réuni deux représentants des autorités judiciaires,

<sup>1</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE PROVISOIRE DES AUTORITES JUDICIAIRES, *Rapport sur son activité entre le 1<sup>er</sup> février et le 31 décembre 2010*, Neuchâtel 11 janvier 2011, p. 1 à 5.

<sup>2</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE, *Rapport de gestion 2011*, Neuchâtel 3 février 2012, p. 7.

<sup>3</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 2), p. 7.

<sup>4</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 2), p. 7.

deux représentants de la Commission de gestion et des finances (ci-après: CGF) et deux représentants de la Commission judiciaire du Grand Conseil. Le chef du DJSF n'a pas participé à cette séance. Lors de cette séance, les personnes réunies ont convenu que la commission spéciale sera formée de deux représentants du pouvoir judiciaire et de la sous-commission de gestion et des finances pour le DJSF et d'un représentant de la Commission judiciaire. Les personnes présentes ont aussi convenu de suspendre la procédure de conciliation initiée par la CAAJ-Prov le 31 août 2010 durant les travaux de la commission spéciale.<sup>5</sup>

9. Le 16 novembre 2011, la commission spéciale s'est réunie pour la première fois dans la composition décidée le 1<sup>er</sup> février 2011. Lors de cette séance, les représentants des autorités judiciaires ont fait un certain nombre de propositions pour la concrétisation et la mise en œuvre de la notion d'autonomie administrative du pouvoir judiciaire, en ce qui concerne notamment le budget et la gestion des ressources humaines.<sup>6</sup>
10. Selon leur rapport de gestion 2011, datant du 3 février 2012, les autorités judiciaires  
*«estiment que la procédure de conciliation initiée en 2010 par la CAAJ-Prov doit être maintenue, et demeurer suspendue à tout le moins jusqu'au mois de juin 2013, lorsque la CAAJ devra déposer, conformément à l'article 101 OJN, un rapport consacré notamment à l'adéquation de la dotation en personnel administratif et en magistrats des autorités judiciaires actuelles. Dans cette attente, la commission spéciale devrait poursuivre ses travaux en 2012».*<sup>7</sup>
11. Au printemps 2012, la CAAJ a saisi la Commission judiciaire et la CGF du Grand Conseil en invoquant les articles 63 al. 4 OJN et 26 al. 1 let. b LHS, en raison du différend qui l'opposait au Conseil d'Etat concernant la classification de certaines fonctions du personnel judiciaire. La date à laquelle les deux commissions ont été saisies n'est pas mentionnée dans le rapport de gestion 2012.<sup>8</sup>
12. Le 24 avril 2012, les membres de la commission spéciale ainsi que la CAAJ se sont rencontrés afin d'évoquer la problématique de l'autonomie du pouvoir judiciaire en général et celle de la classification de certaines fonctions en particulier en présence du chef du DJSF. Aucune décision n'a été prise lors de cette séance.<sup>9</sup>
13. Le 26 juin 2012, une autre réunion a eu lieu entre la CGF, la CAAJ et, apparemment, le chef du DJSF.<sup>10</sup> A la fin de cette séance, la CGF a «rallié le point de vue du Conseil d'Etat»<sup>11</sup> en ce qui concerne la classification de certaines fonctions du pouvoir judiciaire.

<sup>5</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 2), p. 7.

<sup>6</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 2), p. 7.

<sup>7</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 2), p. 8 s.

<sup>8</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE, *Rapport de gestion 2012*, Neuchâtel 4 février 2013, p. 2.

<sup>9</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 8), p. 2 s.

<sup>10</sup> Le rapport de gestion 2012 ne mentionne pas explicitement qui a participé à cette séance. Cf. COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 8), p. 3.

<sup>11</sup> COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 8), p. 3.

14. Au cours de l'année 2012, plusieurs réunions ont également eu lieu entre la CAAJ et le chef du DJSF d'une part, et la CAAJ et la CGF d'autre part, dans le cadre de la procédure budgétaire.<sup>12</sup>
15. D'ici le 30 juin 2013, la CAAJ a l'obligation de remettre au Grand Conseil «*un rapport d'évaluation portant sur la nouvelle organisation judiciaire, son fonctionnement et sa dotation en magistrats et en personnel judiciaire*» (art. 101 OJN). C'est dans le contexte de l'élaboration de ce rapport que la CAAJ a souhaité l'établissement du présent avis.

## II. Questions à trancher et démarche

16. La question de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire neuchâtelois, la conception même de cette autonomie ainsi que son étendue, font comme on vient de le voir l'objet de divergences de vue entre les autorités judiciaires du canton, d'un côté, et les autorités politiques (Conseil d'Etat et, dans une certaine mesure, Grand Conseil), de l'autre côté. Le présent avis a donc pour objet de donner, tant que faire se peut, des réponses aux questions concrètes posées par les autorités judiciaires. Autrement dit, cet avis tente de définir et de délimiter le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire, cherchant ainsi à interpréter cette notion telle qu'elle figure dans la législation neuchâteloise.

A cet effet, l'avis cherchera tout d'abord à déterminer le contexte juridique dans lequel se situe le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire, en rappelant brièvement le rôle et la place des principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice (chiffre III). Il s'attachera ensuite à étudier de manière détaillée le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire tel qu'il est conçu et analysé dans la doctrine juridique (IV), avant de voir la manière dont ce principe a été consacré, concrétisé et mis en pratique tant au niveau du droit fédéral que du droit d'autres cantons que celui de Neuchâtel (V). L'avis reviendra enfin, à la lumière de cette analyse comparative, sur la situation qui prévaut dans le canton de Neuchâtel, dont il examinera en détail les dispositions pertinentes introduites dans la législation dans la foulée de la nouvelle Constitution cantonale et de la réorganisation du système judiciaire (VI). L'avis répondra finalement aux questions concrètes (VII) et présentera pour terminer une synthèse générale et un résumé des conclusions principales (VIII).

17. S'agissant de la démarche, cet avis de droit se fonde sur les sources habituelles et généralement disponibles de la réglementation en vigueur – qu'elle soit constitutionnelle, légale ou réglementaire –, de la jurisprudence et de la doctrine juridique.

Il y a lieu de préciser que l'avis fait une grande place, dans l'analyse, aux sources du droit fédéral et du droit d'autres cantons que celui de Neuchâtel, ainsi qu'à l'interprétation que la jurisprudence et surtout la doctrine juridique font de ces sources. Cela s'explique par le fait que, même si ces sources ne sont pas, ni directement, ni indirectement, applicables dans le canton de Neuchâtel, elles relèvent de la même problématique de l'autonomie du pouvoir judiciaire – qui est l'objet du présent avis –, problématique qui est née et s'est développée en Suisse à la suite de la révision totale de la Constitution fédérale de la fin du vingtième siècle, d'abord au plan fédéral puis dans la plupart des cantons. L'étude de

<sup>12</sup>

COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 8), p. 4 s.

ce contexte général est donc essentielle dans l'optique du présent avis, ne serait-ce que parce que, par la comparaison qu'elle induit, elle permet de mettre en lumière les contours et les caractéristiques des dispositions pertinentes dans le canton de Neuchâtel.

### III. Principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice

#### A. Propos liminaires

18. Avant d'analyser ci-dessous le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire,<sup>13</sup> il convient de rappeler brièvement le principe de la séparation des pouvoirs (lettre B) et celui de l'indépendance de la justice (C), les deux principes étant étroitement liés et donnant tout son sens à celui de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

#### B. Séparation des pouvoirs

19. Le principe de la séparation des pouvoirs est un principe fondamental de l'organisation de l'Etat suisse, tant au niveau fédéral qu'au niveau cantonal.<sup>14</sup> Il implique la division des «*fonctions essentielles exercées par l'Etat*»<sup>15</sup> en trois pouvoirs distincts: le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire.
20. Le principe de la séparation des pouvoirs, dans sa conception fonctionnelle, n'est pas consacré explicitement par la *Constitution fédérale de la Confédération suisse*, du 18 avril 1999 (ci-après: Constitution fédérale ou Cst., RS 101). La Constitution fédérale prévoit toutefois un chapitre distinct pour chacun des trois pouvoirs: l'Assemblée fédérale en tant que pouvoir législatif (art. 148 à 173 Cst.), le Conseil fédéral en tant que pouvoir exécutif (art. 174 à 187 Cst.) et le Tribunal fédéral et les autres autorités judiciaires en tant que pouvoir judiciaire (art. 188 à 191c Cst.). D'un point de vue personnel, le principe de la séparation des pouvoirs est garanti par l'art. 144 Cst. relatif aux incompatibilités entre les différentes fonctions.
21. Le principe de la séparation des pouvoirs est garanti au moins implicitement par toutes les constitutions cantonales.<sup>16</sup> Selon le Tribunal fédéral, ce principe «*sauvegarde le respect des compétences établies par la Constitution. Il appartient en premier lieu au droit public cantonal de fixer les compétences des autorités*».<sup>17</sup>

En droit neuchâtelois, le principe de la séparation des pouvoirs est consacré par l'art. 46 al. 1 de la *Constitution de la République et Canton de Neuchâtel*, du 24 septembre 2000 (ci-après: Cst./NE, RSN 101):

<sup>13</sup> Cf. n<sup>os</sup> 38 ss.

<sup>14</sup> ANDREAS AUER – GIORGIO MALINVERNI – MICHEL HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. I: L'Etat, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2006, n° 1694, p. 599.

<sup>15</sup> AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 14), n° 1696, p. 600.

<sup>16</sup> ATF 138 I 196, 198; 134 I 313, 317.

<sup>17</sup> ATF 138 I 196, 198; 134 I 313, 317.

«Les autorités cantonales sont le Grand Conseil, le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. Elles sont organisées selon le principe de la séparation des pouvoirs».

Si le pouvoir législatif est exercé par le Grand Conseil (art. 52 al. 1 Cst./NE), le pouvoir exécutif et l'administration générale du canton sont confiés au Conseil d'Etat (art. 66 al. 1 et 77 al. 1 Cst./NE). Le pouvoir judiciaire tranche les litiges civils, pénaux et administratifs (art. 83 al. 2 Cst./NE).

22. Le principe de la séparation des pouvoirs est considéré par le Tribunal fédéral comme un droit constitutionnel dont peut se prévaloir le particulier pour demander le respect de la répartition des compétences telle que prévue par les dispositions constitutionnelles.<sup>18</sup>

23. Une autre conséquence juridique importante découlant du principe de la séparation des pouvoirs est le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire. En effet, le pouvoir judiciaire est

«le seul parmi les trois principaux organes étatiques à déduire du principe de la séparation des pouvoirs le postulat de son indépendance».<sup>19</sup>

Selon AUER – MALINVERNI – HOTTELIER, l'indépendance du pouvoir judiciaire est la condition et le résultat de sa fonction spécifique.<sup>20</sup>

24. Le droit neuchâtelois met en évidence le lien étroit entre le principe de la séparation des pouvoirs et le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire, en prévoyant à son art. 46 al. 2, intitulé «*Séparation de pouvoirs*»:

«Dans l'exercice de leur charge, les autorités judiciaires sont indépendantes du Grand Conseil et du Conseil d'Etat».

## C. Indépendance de la justice

### 1. Définition

25. L'indépendance du pouvoir judiciaire est un principe fondamental de l'Etat de droit. Elle est intrinsèquement liée au principe de la séparation des pouvoirs. Le Tribunal fédéral retient que:

«Der verfassungsmässige Anspruch auf ein unabhängiges Gericht dient nicht zuletzt auch der Konkretisierung und Ergänzung des Grundsatzes der Gewaltentrennung. Dieser verhindert insbesondere ein Übergreifen der exekutiven auf die richterliche Gewalt».<sup>21</sup>

26. Le principe de l'indépendance de la justice concrétise et renforce ainsi le principe de la séparation des pouvoirs.<sup>22</sup> Il implique que:

«Les citoyennes et citoyens doivent avoir l'assurance qu'ils sont traités en toute indépendance et impartialité, soit sans que les décisions les concernant aient fait l'objet de

<sup>18</sup> ATF 134 I 313, 317; 130 I 1; 128 I 113; 127 I 60.

<sup>19</sup> AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 14), n° 1712, p. 605.

<sup>20</sup> AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 14), n° 1712, p. 605.

<sup>21</sup> ATF 124 I 255, 263; 114 Ia 50, 55.

<sup>22</sup> PASCAL MAHON, in: JEAN-FRANÇOIS AUBERT – PASCAL MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zurich/Bâle/Genève 2003, ad art. 30, n° 7, p. 281.

*pressions directes ou indirectes de l'un des autres pouvoirs de l'Etat ou de tout autre tiers».*<sup>23</sup>

27. L'indépendance du pouvoir judiciaire contient d'une part des aspects qui concernent les tribunaux en tant qu'institution (approche institutionnelle) et, d'autre part, des aspects qui ont trait à la personne des juges (approche personnelle).<sup>24</sup>
28. Selon l'**approche institutionnelle**, le pouvoir judiciaire doit être indépendant dans l'accomplissement de sa tâche à l'égard des pouvoirs exécutif et législatif.<sup>25</sup> LIENHARD constate que l'indépendance institutionnelle

*«soll die «funktionelle, personelle und organisatorische Verselbständigung» der dritten Gewalt als Organisationseinheit innerhalb der Staatsorganisation sicherstellen».*<sup>26</sup>

L'indépendance institutionnelle des tribunaux présente trois éléments: fonctionnel, personnel et organisationnel.<sup>27</sup> D'un point de vue fonctionnel, le pouvoir judiciaire doit pouvoir exercer ses activités juridictionnelles de façon indépendante. Les deux autres pouvoirs ne doivent pas se mêler de la jurisprudence et donner des directives ou même des instructions concernant une procédure spécifique ou la jurisprudence en général.<sup>28</sup> D'un point de vue personnel, l'indépendance des juges doit être garantie par exemple par les règles concernant l'incompatibilité.<sup>29</sup> D'un point de vue organisationnel, le pouvoir judiciaire doit bénéficier d'une position assurée par rapport à la surveillance de la justice, d'une mise à disposition suffisante de ressources financières, matérielles et personnelles ainsi que d'une administration autonome de la justice.<sup>30</sup>

Il découle de cet élément organisationnel que l'indépendance des tribunaux dans leurs activités juridictionnelles nécessite des garanties au niveau du droit d'organisation.<sup>31</sup> La justice doit bénéficier des moyens nécessaires à l'exercice de sa fonction. Les tribunaux doivent se faire accorder en outre une autonomie organisationnelle et administrative au sein de l'organisation étatique ainsi qu'une position autonome dans leurs communications avec les pouvoirs exécutif et législatif.

L'indépendance institutionnelle de la justice ne peut toutefois pas être absolue, *«da sich im System der «checks and balances» gewollte Verbindungen und gegenseitige Kontrollmöglichkeiten ergeben».*<sup>32</sup>

<sup>23</sup> JEAN FONJALLAZ, *Garantie pour le justiciable d'un tribunal indépendant et impartial et contrôle de l'activité des tribunaux par la haute surveillance exercée par le pouvoir législatif, une coexistence difficile*, in: *Pratique juridique actuelle*, 2011/1, p. 49-58, p. 57.

<sup>24</sup> REGINA KIENER, *Richterliche Unabhängigkeit: Verfassungsrechtliche Anforderungen an Richter und Gerichte*, Berne 2001, p. 230 ss.

<sup>25</sup> ETIENNE POLTIER, *L'organisation et le fonctionnement interne de l'ordre judiciaire et des tribunaux*, in: *Pratique juridique actuelle*, 2011/8, p. 1018-1036, p. 1019; FONJALLAZ (note 23), p. 54 s.

<sup>26</sup> ANDREAS LIENHARD, *Die bernische Verwaltungsgerichtsbarkeit auf dem Weg zur Selbstverwaltung*, in: *Bernische Verwaltungsgerichtsbarkeit in Geschichte und Gegenwart - 100 Jahre Verwaltungsgericht des Kantons Bern*, Berne 2010, p. 401-436, p. 405.

<sup>27</sup> LIENHARD (note 26), p. 406. Cf. également HANS WIPFLI, *Justizielle Selbstverwaltung*, in: BENJAMIN SCHINDLER – PATRICK SUTTER (éd.), *Akteure der Gerichtsbarkeit*, Zurich 2007, p. 115-131, p. 120 s.

<sup>28</sup> MAHON (note 22), ad art. 30, n° 7, p. 281; POLTIER (note 25), p. 1019; FONJALLAZ (note 23), p. 54 s.

<sup>29</sup> GEROLD STEINMANN, in: BERNHARD EHRENZELLER – PHILIPPE MASTRONARDI – RAINER J. SCHWEIZER *et al.* (éd.), *Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar (St. Galler Kommentar)*, 2<sup>e</sup> éd., Zurich 2008, ad art. 191c, n° 8, p. 2844.

<sup>30</sup> Nous revenons sur cette notion plus loin, cf. n° 38 ss.

<sup>31</sup> STEINMANN (note 29), ad art. 191c, n° 7, p. 2844; KIENER (note 24), p. 291.

<sup>32</sup> LIENHARD (note 26), p. 405.

29. L'**approche personnelle** de l'indépendance focalise sur la personne du juge, c'est-à-dire son indépendance intérieure. L'on parle également de l'indépendance personnelle du juge.<sup>33</sup> Dans ce contexte, le principe d'indépendance tend à protéger la liberté d'esprit des juges.<sup>34</sup> L'indépendance institutionnelle sert également à la réalisation de l'indépendance intérieure.<sup>35</sup>

## 2. Bases juridiques

30. L'indépendance du pouvoir judiciaire est garantie au niveau international par l'art. 14 par. 1 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, du 16 décembre 1966 (ci-après: Pacte II, RS 0.103.2) et l'art. 6 par. 1 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, du 4 novembre 1950 (ci-après: CEDH, RS 0.101), dont le contenu est largement identique:

*«(...) Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. (...)».* (Pacte II)

*«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle».* (CEDH)

Pour établir si un tribunal est indépendant au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH, il faut prendre en compte notamment le mode de désignation et la durée du mandat de ses membres, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y a ou non apparence d'indépendance.<sup>36</sup> Le tribunal doit statuer sans recevoir d'instructions ou de recommandations. La seule circonstance que les juges seraient désignés par décision ou sur recommandation du pouvoir exécutif ou du parlement ne suffit pas pour inférer un défaut d'indépendance. L'art. 14 par. 1 Pacte II a une portée analogue.<sup>37</sup>

En matière d'indépendance, les art. 6 par. 1 CEDH et 14 par. 1 Pacte II offrent les mêmes garanties pour les contestations de caractère civil et les accusations en matière pénale que l'art. 30 al. 1 Cst.<sup>38</sup>

31. Au niveau de la Constitution fédérale, l'indépendance du pouvoir judiciaire est consacrée par deux dispositions différentes.

L'art. 30 al. 1 Cst., intitulé *«Garanties de procédure judiciaire»* prévoit que

*«Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits».*

<sup>33</sup> POLTIER (note 25), p. 1025.

<sup>34</sup> Nous renonçons à approfondir cet aspect puisqu'il n'est pas pertinent pour le présent avis de droit. Pour plus de détails, cf. MAHON (note 22), ad art. 30, n° 7, p. 281; ANDREAS AUER – GIORGIO MALINVERNI – MICHEL HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. II: Les droits fondamentaux, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2006, n° 1229, p. 573.

<sup>35</sup> LIENHARD (note 26), p. 405.

<sup>36</sup> ATF 132 I 229, 241; 123 II 511, 517.

<sup>37</sup> ATF 123 II 511, 518.

<sup>38</sup> AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 34), n° 1224, p. 571.

Cette disposition fait partie du catalogue des droits fondamentaux de la Constitution fédérale.<sup>39</sup> L'indépendance du tribunal est donc une garantie de procédure et un droit fondamental dont peut se prévaloir le particulier.

La Constitution fédérale consacre l'indépendance non seulement comme un droit fondamental et une garantie de procédure, mais également comme un principe général d'organisation des autorités («*Behördenorganisation*») ou un principe d'organisation judiciaire. L'art. 191c Cst. consacre ainsi le principe de l'indépendance institutionnelle des autorités judiciaires:

*«Dans l'exercice de leurs compétences juridictionnelles, les autorités judiciaires sont indépendantes et ne sont soumises qu'à la loi».*

L'art. 191c Cst. présente deux dimensions différentes, mais intrinsèquement liées.<sup>40</sup> La première dimension découle du principe de la séparation des pouvoirs et exige que la justice en tant que troisième pouvoir soit garantie d'un point de vue institutionnel et délimitée par rapport aux deux autres pouvoirs. La deuxième dimension constitue l'équivalent d'un point de vue du droit d'organisation du droit fondamental à un tribunal indépendant protégé par l'art. 30 al. 1 Cst. L'art. 191c Cst. accorde aux tribunaux la position institutionnelle que l'art. 30 al. 1 Cst. exige du point de vue des droits fondamentaux. Autrement dit, l'art. 191c Cst. est le pendant institutionnel de l'art. 30 Cst..<sup>41</sup>

*«la disposition constitutionnelle fédérale qui a trait à l'indépendance des autorités judiciaires (art. 191c Cst) n'est que l'accessoire institutionnel de l'art. 30 al. 1er Cst et de l'art. 6 par. 1 CEDH qui consacrent le droit fondamental à un tribunal indépendant et impartial».*<sup>42</sup>

L'indépendance institutionnelle de la justice est ainsi protégée par des dispositions constitutionnelles relatives aux droits fondamentaux et au droit d'organisation.<sup>43</sup> Au sens de l'art. 191c Cst., l'indépendance se limite à l'exercice des compétences juridictionnelles.<sup>44</sup> L'art. 191c Cst. s'applique d'ailleurs à tous les tribunaux de la Confédération et des cantons.<sup>45</sup>

32. L'indépendance de la justice protégée par les articles 30 et 191c Cst. est concrétisée par la législation fédérale: l'art. 2 al. 1 de la *loi sur le Tribunal fédéral* du 17 juin 2005 (ci-après: LTF, RS 173.110) et l'art. 2 al. 1 de la *loi sur le Tribunal administratif fédéral* du 17 juin 2005 (ci-après: LTAF, RS 173.32) reprennent le principe de l'indépendance:

*«Dans l'exercice de ses attributions judiciaires, le Tribunal fédéral est indépendant et n'est soumis qu'à la loi».* (LTF)

*«Dans l'exercice de ses attributions judiciaires, le Tribunal administratif fédéral est indépendant et n'est soumis qu'à la loi».* (LTAF)

La protection de l'indépendance se limite aux attributions judiciaires, ce qui correspond à la notion de «*compétences juridictionnelles*» utilisée par l'art. 191c

<sup>39</sup> Pour une jurisprudence récente, cf. TF 5C\_2/2012 du 17 décembre 2012.

<sup>40</sup> STEINMANN (note 29), ad art. 191c, n° 3, p. 2843.

<sup>41</sup> PASCAL MAHON, in: JEAN-FRANÇOIS AUBERT – PASCAL MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zurich/Bâle/Genève 2003, ad art. 191c, n° 3, p. 1485.

<sup>42</sup> FONJALLAZ (note 23), p. 50.

<sup>43</sup> KIENER (note 24), p. 28.

<sup>44</sup> MAHON (note 41), ad art. 191c, n° 5, p. 1486.

<sup>45</sup> STEINMANN (note 29), ad art. 191c, n° 2, p. 2842 s.; MAHON (note 41), ad art. 191c, n° 3, p. 1485.

Cst.<sup>46</sup> La terminologie allemande est d'ailleurs la même dans les trois cas, se référant à «*rechtsprechende Tätigkeit*» (art. 191c Cst.) et «*Rechtsprechende Tätigkeit*» (art. 2 LTF et art. 2 LTAF).

L'art. 2 al. 2 LTF prévoit un élément concret de l'indépendance institutionnelle de l'autorité judiciaire suprême de la Confédération (art. 188 al. 1 Cst.): «*Ses arrêts ne peuvent être annulés ou modifiés que par lui-même et conformément aux dispositions de la loi*».<sup>47</sup>

Curieusement, la *loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération* du 19 mars 2010 (ci-après: LOAP, RS 173.71) ne consacre pas explicitement l'indépendance du Tribunal pénal fédéral.<sup>48</sup>

33. Au niveau cantonal, l'indépendance du pouvoir judiciaire est généralement protégée par la Constitution cantonale et concrétisée par les lois sur l'organisation judiciaire. La Constitution neuchâteloise consacre l'indépendance du pouvoir judiciaire à l'art. 29 Cst./NE («*Garanties de procédure judiciaire*») et à l'art. 46 al. 2 Cst./NE («*Séparation des pouvoirs*»):

«*Dans l'exercice de leur charge, les autorités judiciaires sont indépendantes du Grand Conseil et du Conseil d'Etat*».

L'art. 46 al. 2 Cst./NE limite ainsi la protection de l'indépendance à «*l'exercice de leur charge*», ce qui constitue une référence à la charge juridictionnelle.

L'OJN reprend le principe de l'indépendance à son art. 2. La *loi sur la magistrature de l'ordre judiciaire et la surveillance des autorités judiciaires*, du 27 janvier 2010 (RSN 162.7) consacre également le principe de l'indépendance (art. 11 al. 1).

## D. Conclusions intermédiaires

34. L'indépendance du pouvoir judiciaire est un principe fondamental de l'Etat de droit. Le principe de l'indépendance concrétise et renforce le principe de la séparation des pouvoirs, qui est un principe essentiel de l'organisation de l'Etat suisse, tant au niveau fédéral qu'au niveau cantonal.
35. L'indépendance institutionnelle est un élément important de l'indépendance de la justice. Cette indépendance institutionnelle doit être garantie des points de vue fonctionnel, personnel et organisationnel.
36. Le pouvoir judiciaire a pour mission première de rendre la justice. Considérant les bases juridiques fédérales et cantonales, l'on doit noter que le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire concerne exclusivement cette première mission. Autrement dit, le principe de l'indépendance ne protège à strictement parler

<sup>46</sup> HEINRICH KOLLER, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 2, n° 19, p. 126; ALAIN WURZBURGER, in: BERNARD CORBOZ – ALAIN WURZBURGER – PIERRE FERRARI – JEAN-MAURICE FRÉSARD – FLORENCE AUBRY GIRARDIN, *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, Berne 2009, ad art. 2, n° 7, p. 22.

<sup>47</sup> Cf. WURZBURGER (note 46), ad art. 2, n° 2, p. 20.

<sup>48</sup> Cf. toutefois l'art. 44 LOAP relatif à l'incompatibilité à raison de la fonction ou d'une activité. La *loi fédérale du 4 octobre 2002 sur le Tribunal pénal fédéral*, qui n'est plus en vigueur, consacrait par contre explicitement l'indépendance du Tribunal pénal fédéral (art. 2). Cf. RO 2003 2133.

que l'indépendance dans l'exercice des attributions et des activités juridictionnelles. L'on parle dans ce sens d'indépendance juridictionnelle.

37. Le pouvoir judiciaire ne déploie toutefois pas uniquement des activités juridictionnelles. Il effectue d'autres tâches également et déploie notamment des activités de nature administrative.<sup>49</sup> L'on se rend bien compte que le pouvoir judiciaire ne peut pas exercer ses fonctions principales (de rendre la justice) sans disposer de ressources humaines, matérielles (immeubles, locaux, mobilier, informatique, notamment) et financières. C'est dans ce besoin d'une administration au service de la justice que l'on retrouve le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire.

## **IV. Principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire**

### **A. Propos liminaires**

38. Après ce bref rappel du rôle et de la place des principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice, nous nous consacrons maintenant au cœur du sujet du présent avis de droit, le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Sous le chiffre IV, nous analyserons ce principe tel qu'il est conçu et analysé dans la doctrine juridique. Nous distinguerons d'abord les activités juridictionnelles des activités administratives du pouvoir judiciaire (lettre B). Nous présenterons ensuite la terminologie utilisée par la doctrine juridique (C) et la définition et l'étendue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire qu'elle propose (D). Nous aborderons finalement les domaines spécifiques concernés par ce principe (E).

Cette partie consacrée à une analyse de la littérature juridique sera suivie d'une présentation de la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire tant au niveau de la Confédération que de certains cantons (chiffre IV).

### **B. Distinction entre activité juridictionnelle et activité administrative**

39. Il est important de distinguer entre les activités juridictionnelles et les autres tâches du pouvoir judiciaire. Cette distinction est importante car la garantie de l'indépendance du pouvoir judiciaire ne concerne *a priori*, on l'a vu, que les activités juridictionnelles.

---

<sup>49</sup> Nous n'évoquons pas ici les activités législatives du pouvoir judiciaire: «*Im Rahmen ihrer Selbstverwaltung sind die Gerichte auch zum Erlass der erforderlichen organisationsrechtlichen Vorschriften befugt*». Cf. REGINA KIENER, *Das Bundesgericht und weitere richterliche Behörden*, in: GIOVANNI BIAGGINI – THOMAS GÄCHTER – REGINA KIENER (éd.), *Staatsrecht*, Zurich/St.Gall 2011, p. 251-280, n° 51, p. 268.

40. Le pouvoir judiciaire a pour première mission de rendre la justice. Il a toutefois d'autres tâches également et déploie notamment des activités de nature administrative.<sup>50</sup> Selon POLTIER, les activités administratives englobent

*«l'ensemble, très disparate, des activités qui n'ont pas de lien direct avec l'exercice de la juridiction proprement dite, mais qui sont néanmoins indispensables; il s'agit notamment ici, pour l'ordre judiciaire, d'acquiescer et de gérer l'ensemble des moyens (personnel, biens mobiliers et immobiliers) nécessaires à l'accomplissement de sa tâche».*<sup>51</sup>

*«A première vue, la distinction entre les tâches juridictionnelles et les autres activités déployées par un tribunal paraît aisée. Les premières consistent à trancher les litiges et donc à dire le droit dans les causes dont les tribunaux sont saisis régulièrement; elles comprennent également l'ensemble des opérations conduisant au prononcé d'un jugement. A contrario, toutes les activités qui ne prennent pas place dans une telle procédure judiciaire sortent de ce qu'il faut appeler les «compétences juridictionnelles» des tribunaux. Parmi ces autres activités, il faut ranger notamment les mesures qui relèvent de l'organisation ou de l'administration du tribunal».*<sup>52</sup>

41. Les auteurs se réfèrent à la notion d'administration des tribunaux ou d'administration de la justice («*Gerichtsverwaltung*» ou «*Justizverwaltung*»), qui englobe toutes les activités administratives du pouvoir judiciaire.<sup>53</sup> Selon KIENER,

*«Im Rahmen der Justizverwaltung gestalten die Gerichte das justizbezogene Verwaltungshandeln und damit jene Tätigkeit, welche die sachlichen und personellen Voraussetzungen für die Ausübung der Rechtsprechung schafft und aufrechterhält».*<sup>54</sup>

KIENER établit une liste de domaines qui font partie de l'administration des tribunaux:

*«Zur Gerichtsverwaltung im Bereich der Sachmittel gehören etwa Bereitstellung und Unterhalt der erforderlichen Gebäude und Räume und aller nötigen Arbeitsmittel. Im personellen Bereich geht es um die Personalverwaltung, d.h. die Ernennung, Einstellung, Entlassung, Versetzung oder Beförderung des Personals (d.h. der juristischen und nicht-juristischen Mitarbeiter) einschliesslich der Dienstaufsicht über diese Personen. Teil der Gerichtsverwaltung ist weiter die Ordnung und Durchführung des Dienstbetriebs oder die Aus- und Weiterbildung des Personals; der Gerichtsverwaltung wird zudem auch die Erledigung von Anfragen, Stellungnahmen oder Vernehmlassungen zugerechnet».*<sup>55</sup>

Il s'agit ainsi de l'ensemble des activités de gestion des ressources humaines, matérielles et financières à disposition du pouvoir judiciaire.<sup>56</sup>

42. La notion d'administration des tribunaux ne se prononce en principe pas sur la question de savoir qui est responsable des activités administratives du pouvoir judiciaire. La notion n'implique pas que le pouvoir judiciaire est ou soit totalement

<sup>50</sup> Cf., dans un autre contexte toutefois, l'ATF 133 II 209 et l'ATF 137 I 1, qui concernent l'accès aux documents internes du pouvoir judiciaire. C'est dans ce contexte que le Tribunal fédéral touche à la question de la délimitation entre activités juridictionnelles et autres tâches du pouvoir judiciaire.

<sup>51</sup> POLTIER (note 25), p. 1020.

<sup>52</sup> POLTIER (note 25), p. 1020.

<sup>53</sup> ETIENNE POLTIER, *Le pouvoir judiciaire «s'administre lui-même»*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2012/3, n° 5; KIENER (note 49), n° 49, p. 268; KIENER (note 24), p. 292.

<sup>54</sup> KIENER (note 49), n° 49, p. 268. Dans sa thèse de habilitation, KIENER définit la notion d'administration des tribunaux de façon quelque peu différente: «*Es ist jene verwaltende Tätigkeit, welche die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für die Wahrnehmung der Rechtsprechung schafft und erhält. Justizverwaltung kann allen Staatsorganen aufgetragen sein; erfolgt die Verwaltungstätigkeit durch die Justiz selber, wird von selbständiger oder autonomer Justizverwaltung gesprochen».* KIENER (note 24), p. 292.

<sup>55</sup> KIENER (note 24), p. 292.

<sup>56</sup> Cf. également POLTIER (note 53), n° 5.

autonome dans la gestion de son administration.<sup>57</sup> C'est donc par exemple le parlement qui décide des moyens financiers à allouer au pouvoir judiciaire. Le pouvoir exécutif peut également reprendre certaines tâches. LIENHARD précise dans ce contexte:

«Eine eigenständige Gerichtsverwaltung als Bestandteil der institutionellen Unabhängigkeit zu verstehen, bedeutet indessen nicht, daraus ein bestimmtes Modell der justiziellen Selbstverwaltung ableiten zu können. Vielmehr besteht bezüglich deren Ausgestaltung eine relative Offenheit. Gerichtliche Selbstverwaltung ist indessen immer dort notwendig, wo Fremdverwaltung zu einer ernsthaften Gefahr für die institutionelle Unabhängigkeit wird. Wo dies nicht der Fall ist, soll der Übertragung von Gerichtsverwaltungssachen an Behörden der anderen Staatsgewalten nichts im Wege stehen».<sup>58</sup>

43. KISS – KOLLER vont par contre plus loin dans leur définition de la notion d'administration des tribunaux:

«Justizverwaltung ist nicht nur Verwaltung im Dienst der Justiz, sie ist auch Verwaltung durch die Gerichte selbst. Bereits im Begriff klingt also an, welches staatliche Organ mit der besagten Verwaltungstätigkeit betraut ist. Der Terminus «Justizverwaltung» umfasst demnach zwei Komponenten. Er bedeutet einerseits Verwaltung für die Justiz und andererseits Verwaltung durch die Justiz (...). Die zweite Komponente beinhaltet den wichtigen Grundsatz der Selbstverwaltung der Gerichte» (mise en évidence ajoutée).<sup>59</sup>

Ces deux auteurs évoquent ainsi deux éléments de la notion d'administration des tribunaux: celui de l'administration au service de la justice et celui de l'administration par les autorités judiciaires elles-mêmes.<sup>60</sup> C'est ce deuxième élément qui englobe le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire.

44. C'est ainsi dans le besoin d'une administration au service de la justice que l'on retrouve le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire. Il s'ensuit que définir l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire implique que l'on détermine dans quelle mesure l'administration des tribunaux doit être exercée par le pouvoir judiciaire lui-même.

### C. Terminologie

45. Les notions généralement utilisées en lien avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire sont «*administration autonome*»<sup>61</sup> et «*autonomie de gestion*»<sup>62</sup> du pouvoir judiciaire qui sont traduits par «*Selbstverwaltung*». L'on

<sup>57</sup> WALTER HALLER, *Selbstverwaltung der Justiz in Bausachen im Kanton Zürich*, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht, 111 2010/4, p. 185-202, p. 188.

<sup>58</sup> LIENHARD (note 26), p. 406 s.

<sup>59</sup> CHRISTINA KISS – HEINRICH KOLLER, in: BERNHARD EHRENZELLER – PHILIPPE MASTRONARDI – RAINER J. SCHWEIZER *et al.* (éd.), *Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar (St. Galler Kommentar)*, 2<sup>e</sup> éd., Zurich 2008, ad art. 188, n° 27 s., p. 2773; EICHENBERGER présente la définition suivante: «*Justizverwaltung ist diejenige staatliche Tätigkeit, die weder Rechtssetzung noch Rechtspflege darstellt und zum Zwecke ausgeübt wird, die sachlichen und personellen Voraussetzungen zu schaffen und zu erhalten, damit die Rechtssprechung in den einzelnen Gerichtsbarkeiten ausgeübt werden kann*». Cf. KURT EICHENBERGER, *Justizverwaltung*, in: Aargauischer Juristenverein (éd.), *Festschrift für den Aargauischen Juristenverein*, Aarau 1986, p. 31-48, p. 32.

<sup>60</sup> De même, WIPFLI (note 27), p. 122 s.

<sup>61</sup> CONSEIL FÉDÉRAL, *Message du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle constitution fédérale*, FF 1997 I, p. 1-653, p. 509.

<sup>62</sup> FONJALLAZ (note 23), p. 53.

trouve également le terme «*Gerichtsautonomie*»,<sup>63</sup> qui se réfère à l'«*autonomie du pouvoir judiciaire*» ou l'«*autonomie des autorités judiciaires*». D'autres auteurs encore parlent de «*droit à l'autonomie*» («*Selbstverwaltungsrecht*»)<sup>64</sup>.

#### D. Définition et étendue

46. L'autonomie administrative du pouvoir judiciaire peut être définie comme l'administration au service de la justice exercée par la justice.<sup>65</sup> Elle implique que le pouvoir judiciaire est autonome par rapport aux autres organes de l'Etat dans le cadre des activités qui relèvent de l'administration des tribunaux.<sup>66</sup> Le principe d'autonomie implique également que le pouvoir judiciaire peut gérer ses ressources avec une marge de manœuvre assez étendue.<sup>67</sup> POLTIER présente une définition très complète du principe de l'autonomie:

*«L'idée centrale est ici que le pouvoir judiciaire doit bénéficier d'une marge de manœuvre dans le cadre de ses tâches administratives afin de renforcer l'indépendance de la justice; il convient donc d'assurer une telle autonomie lorsque cela est susceptible d'influer sur des activités judiciaires des tribunaux concernés. A contrario, lorsqu'une activité administrative déterminée n'est pas de nature à exercer une telle influence — dans un sens ou un autre —, rien ne s'oppose à ce qu'elle soit confiée à une entité du pouvoir exécutif.»*<sup>68</sup>

47. La plupart des auteurs se servent de deux critères pour déterminer l'étendue de l'autonomie du pouvoir judiciaire: il s'agit d'une part du principe de l'indépendance dans l'exercice des activités juridictionnelles, et, d'autre part, de l'opportunité du point de vue organisationnel («*organisatorische Zweckmäßigkeit*») ou de l'adéquation du point de vue des compétences («*sachgerechte Zuständigkeit*»)<sup>69</sup>. D'autres distinguent entre l'autonomie au sens étroit, ou le noyau de l'autonomie («*Selbstverwaltung im engeren Sinn*», «*Kern der Selbstverwaltung*»), et l'autonomie au sens large («*Selbstverwaltung im weiteren Sinn*»), en reprenant les mêmes critères de distinction.<sup>70</sup>

48. L'**autonomie au sens étroit** se déduit du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire:

*«Die richterliche Unabhängigkeit ist Rechtfertigung und zugleich Grenze der Selbstverwaltung (...). Die Selbstverwaltung reicht soweit, als es die Wahrung der richterlichen Unabhängigkeit gebietet. All diejenigen Verwaltungsgeschäfte sind dem Gericht vorzubehalten, die, wenn sie durch andere Staatsorgane ausgeübt würden, die Möglichkeit böten, direkt oder indirekt Einfluss auf die Rechtsprechung zu nehmen und die richterliche Unabhängigkeit zu gefährden. Das, was den Gerichten um ihrer Unabhängigkeit*

<sup>63</sup> RUDOLF URSPRUNG – DOROTHEA RIEDI HUNOLD, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 13, n° 4, p. 230.

<sup>64</sup> WIPFLI (note 27), p. 123.

<sup>65</sup> Cf. WIPFLI (note 27), p. 123: «*Die Wahrnehmung der Selbstverwaltungskompetenz liegt bei der Justiz selbst. Sie tritt in ihrem Handeln als selbständige und unabhängige Selbstverwalterin (selber machen) oder als Auftraggeberin entweder gegenüber der übrigen Verwaltung (einkaufen bei der Verwaltung) oder gegenüber (unbeteiligten) Dritten auf dem Markt (einkaufen auf dem freien Markt) auf.*»

<sup>66</sup> POLTIER (note 53), n° 5.

<sup>67</sup> POLTIER (note 25), p. 1020.

<sup>68</sup> POLTIER (note 53), n° 8.

<sup>69</sup> HALLER (note 57), p. 191.

<sup>70</sup> LIENHARD (note 26), p. 409.

**willen zusteht, kann als zwingendes Mass an Selbstverwaltung bezeichnet werden»** (*mise en évidence ajoutée*).<sup>71</sup>

«Ein Verwaltungsvorbehalt der Justiz besteht (...) vorab bezüglich jener Geschäfte, die – durch nicht-gerichtliche Behörden wahrgenommen – direkt oder indirekt die Möglichkeit bieten, auf die Rechtsprechung Einfluss zu nehmen».<sup>72</sup>

«Soweit gewisse Einwirkungen der anderen Staatsgewalten, insbesondere der Exekutive, auf die Ausstattung der Gerichte direkt oder indirekt die Möglichkeit zur Beeinflussung der Rechtsprechung beinhalten, sind diese Teile der Justizverwaltung der Gerichtsbarkeit selbst vorzuenthalten».<sup>73</sup>

Dans la gestion de ses ressources, le pouvoir judiciaire «*ne doit pas subir de contraintes, susceptibles d'avoir une incidence négative sur son indépendance en matière institutionnelle*».<sup>74</sup> Il s'ensuit que le **rôle de l'autonomie administrative** du pouvoir judiciaire est de renforcer l'indépendance institutionnelle.<sup>75</sup>

49. **L'autonomie au sens large** se déduit de la notion d'opportunité du point de vue organisationnel («*organisatorische Zweckmässigkeit*») ou d'adéquation du point de vue des compétences («*sachgerechte Zuständigkeit*»):

«Hinzu kommt, was organisatorische Zweckmässigkeit rechtfertigt, also das, was bei rationaler Bewertung der Strukturen und Funktionen sinnvollerweise von den Gerichten selber ausgeführt wird».<sup>76</sup>

«Darüber hinaus erstreckt sich die justizinterne Justizverwaltung zutreffendem Verständnis nach auf alle Vorgänge, die mit einer dergestalt umgrenzten, zwingend autonomen Justizverwaltung eng zusammenhängen und sinnvollerweise von der gleichen Organgruppe erledigt werden».<sup>77</sup>

«Weiter können und sollen der Justiz aber auch jene Verwaltungstätigkeiten übertragen werden, bei denen dies aus Effizienz- oder Organisationsüberlegungen als zweckmässig erscheint. Ferner gehört zur Selbstverwaltung, was ihr der Verfassungs- oder Gesetzgeber zuteilt, ohne dass dies aus Gründen der Unabhängigkeit zwingend notwendig wäre».<sup>78</sup>

50. Il résulte de ce qui précède que, pour la doctrine, le principe de l'indépendance de la justice impose une autonomie du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées à l'exercice des activités juridictionnelles («*autonomie au sens étroit*»). Dans ces domaines, l'autonomie est *impérativement nécessaire* («*zwingend notwendig*»). L'on peut ainsi déduire du principe de l'indépendance institutionnelle une certaine obligation de garantir l'autonomie administrative des autorités judiciaires.

LIENHARD déduit du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire une **réserve en matière d'administration** («*Verwaltungsvorbehalt*») en faveur des tribunaux pour les activités administratives qui sont susceptibles d'influencer directement ou indirectement les activités juridictionnelles.<sup>79</sup>

<sup>71</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 32, p. 2774 s.

<sup>72</sup> KIENER (note 24), p. 293.

<sup>73</sup> LIENHARD (note 26), p. 409.

<sup>74</sup> POLTIER (note 25), p. 1020.

<sup>75</sup> HALLER (note 57), p. 187 s.; KIENER (note 24), p. 294; RAINER KLOPFER, *Management in der Justiz – Richterbild im Wandel*, in: *Justice – Justiz – Giustizia*, 2007/2, n° 4; NICCOLÒ RASELLI, *Richterliche Unabhängigkeit*, in: «*Justice – Justiz – Giustizia*», 2011/3, n° 18.

<sup>76</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 33, p. 2775.

<sup>77</sup> KIENER (note 24), p. 293.

<sup>78</sup> LIENHARD (note 26), p. 409.

<sup>79</sup> LIENHARD (note 26), p. 407.

Pour d'autres activités administratives, une autonomie du pouvoir judiciaire peut avoir du sens pour des raisons d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, sans que cette autonomie ne soit nécessaire pour garantir le principe de l'indépendance («*autonomie au sens large*»). Dans ces domaines, rien ne s'oppose à ce que les activités administratives soient confiées à une entité de l'administration centrale et ainsi au pouvoir exécutif.<sup>80</sup>

51. Dans la gestion de son administration, le pouvoir judiciaire est en principe soumis aux lois et procédures applicables à toutes les entités de l'Etat. Il est notamment

*«soumis aux principes généraux du droit administratif (légalité, proportionnalité et bonne foi). Par ailleurs, bon nombre de dispositions du droit public de la collectivité concernée s'appliquent de manière générale à l'ensemble des organes de l'Etat, parfois avec certaines nuances permettant de tenir compte de la nature particulière de l'ordre judiciaire».*<sup>81</sup>

Selon POLTIER, «*il paraît aller de soi que la législation cantonale sur les finances doit s'appliquer également aux dépenses consenties par l'ordre judiciaire*».<sup>82</sup> Les dispositions de la législation sur le personnel sont aussi applicables au personnel judiciaire:

*«les collaborateurs de l'ordre judiciaire sont généralement soumis – à nouveau avec certaines nuances – aux dispositions régissant le personnel de la collectivité concernée».*<sup>83</sup>

Il en va de même en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services:

*«l'ordre judiciaire procède, comme les autres organes de l'Etat, à des acquisitions sur le marché. Il est alors tenu, lui aussi, au respect des règles du droit des marchés publics».*<sup>84</sup>

L'autonomie administrative s'exerce ainsi dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.

## E. Domaines spécifiques

### 1. Généralités

52. Il faut déterminer maintenant, toujours d'un point de vue théorique et selon la doctrine, quelles sont les activités administratives qui font partie de l'autonomie au sens étroit du pouvoir judiciaire, c'est-à-dire les activités qui présentent un lien direct ou indirect avec les activités juridictionnelles et qui touchent ainsi au principe de l'indépendance. Il faut se demander aussi quelles activités administratives font partie de l'autonomie au sens large.

53. Comme le contexte change constamment, il n'est pas possible d'établir une liste – valable pour toujours – d'activités administratives qui doivent nécessairement revenir aux tribunaux.<sup>85</sup> Comme le principe d'indépendance, le principe

<sup>80</sup> PAUL TSCHÜMPERLIN, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 25, n° 2, p. 330.

<sup>81</sup> POLTIER (note 25), p. 1022.

<sup>82</sup> POLTIER (note 25), p. 1022.

<sup>83</sup> POLTIER (note 25), p. 1022.

<sup>84</sup> POLTIER (note 25), p. 1022.

<sup>85</sup> LIENHARD (note 26), p. 408.

d'autonomie change avec le temps et les circonstances, et la liste doit être adaptée en conséquence. La plupart des auteurs notent toutefois un développement vers une autonomie administrative et financière toujours plus importante du pouvoir judiciaire.<sup>86</sup> Plusieurs auteurs se prononcent ainsi en faveur d'une importante autonomie, dans le but de renforcer la position du pouvoir judiciaire par rapport au pouvoir exécutif.<sup>87</sup>

54. En ce qui concerne les domaines d'activités spécifiques, les auteurs distinguent en général entre les catégories suivantes: budget et gestion financière; ressources humaines; biens mobiliers; biens immobiliers.<sup>88</sup> LIENHARD distingue dans ce contexte entre moyens matériels, personnels et financiers:

*«Die Grenze zwischen der Selbstverwaltung im engeren und weiteren Sinn verläuft fließend und lässt sich (noch) nicht abstrakt formulieren. Regelmässig der Selbstverwaltung zugeordnet werden die Schaffung und Erhaltung der Sachmittel (insb. Gebäude, Räume, Informatik), die Bewirtschaftung der personellen Mittel (z.B. Einstellung, Entlassung, Versetzung, Beförderung des nichtrichterlichen Personals einschliesslich der Dienstaufsicht, Weiterbildung, Dienstbetrieb), die Verwaltung der finanziellen Mittel sowie die Geschäftsverteilung».*<sup>89</sup>

## 2. Budget et gestion financière

55. La plupart des auteurs considèrent l'autonomie financière comme un domaine sensible parce que étroitement lié au principe de l'indépendance. POLTIER par exemple admet *«une notable autonomie financière de l'ordre judiciaire»*.<sup>90</sup> D'autres auteurs se prononcent également dans ce sens:

*«die Kompetenz, ein eigenes Budget aufzustellen und zu verwalten, und die selbständige Rechnungsführung und Rechnungsablage sind Teil einer wohlverstandenen gerichtlichen Verwaltungsautonomie; liegt die Budgetkompetenz bei jener Behörde, deren Tätigkeit durch die Justiz gerade kontrolliert wird, kann der äussere Anschein eine Beeinträchtigung der Unabhängigkeit nahelegen».*<sup>91</sup>

*«die Budgetverteilung stehen in einem engen Zusammenhang mit der richterlichen Unabhängigkeit, da die Ressourcen, die der Justiz zur Verfügung gestellt werden, allein der Sicherung ihrer Aufgabenerfüllung dienen».*<sup>92</sup>

56. Les activités administratives suivantes font donc partie de l'autonomie en matière de budget et de gestion financière:<sup>93</sup> l'établissement du budget; la gestion autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif; la tenue autonome de la comptabilité; la présentation autonome des comptes; l'établissement du rapport de gestion. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit.
57. Le droit de proposition autonome relatif au budget (*«Selbständiges Budgetantragsrecht»*) est un autre élément qui a suscité des commentaires de la part de la

<sup>86</sup> Cf. par exemple HALLER (note 57), p. 189.

<sup>87</sup> WIPFLI (note 27), p. 130; RASELLI (note 75), n° 24.

<sup>88</sup> KIENER (note 49), n° 49, p. 268; LIENHARD (note 26), p. 410; HALLER (note 57), p. 191.

<sup>89</sup> LIENHARD (note 26), p. 410.

<sup>90</sup> POLTIER (note 25), p. 1024.

<sup>91</sup> KIENER (note 24), p. 293.

<sup>92</sup> THOMAS GROSS, *Selbstverwaltung der Gerichte als Voraussetzung ihrer Unabhängigkeit*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2007/2, N 18. Cf. également RASELLI (note 75), n° 31.

<sup>93</sup> KIENER (note 49), n° 49, p. 268.

doctrine. En ce qui concerne le budget, il y a non seulement la question du droit d'établir son propre budget, mais également la question du droit de présenter ce budget au pouvoir législatif pour approbation, soit en tant qu'élément du budget global de l'Etat, soit en tant que budget distinct. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire n'impose pas que le pouvoir judiciaire dispose d'un budget distinct qu'il transmet au pouvoir législatif. Le projet de budget du pouvoir judiciaire peut sans autre faire formellement partie du budget global de l'Etat.<sup>94</sup>

Le droit de proposition autonome en matière budgétaire implique cependant que le projet de budget établi par le pouvoir judiciaire soit transmis tel quel au pouvoir législatif, sans que le pouvoir exécutif ne puisse y apporter des modifications. Il implique aussi que le pouvoir judiciaire puisse défendre lui-même son projet de budget devant le pouvoir législatif et qu'il ne soit pas «représenté» par le pouvoir exécutif dans ce domaine.

C'est un aspect qui a considérablement évolué ces dernières années. En 2010, LIENHARD a constaté l'émergence d'un droit de proposition autonome relatif au budget en tant qu'élément de l'autonomie au sens étroit:

*«Zu diesen Elementen der justiziellen Selbstverwaltung kommt zunehmend ein weiteres – nämlich die finanziellen Ressourcen nicht nur selbst zu verwalten, sondern diese gegenüber dem budgetkompetenten Organ selbständig zu beantragen und über die Verwendung direkt Rechenschaft abzulegen. (...). Die immer noch häufig anzutreffende Konstellation, wonach Gerichte ihre Budgetanträge bei der Regierung stellen müssen, birgt denn auch die latente Gefahr, dass die Gerichte im Ressourcenverteilungskampf (z.B. bei Budgetkürzungen) unterliegen».*<sup>95</sup>

*«Die finanzielle Ausstattung der Gerichtsbarkeit sollte zudem nicht vom Wohlwollen der Regierung abhängen, deren Verwaltungstätigkeit von den Gerichten kontrolliert wird. Allerdings ist es verfrüht, das Budgetantragsrecht der Gerichte in den Kreis der Justizverwaltung im engeren Sinn zu rücken. Fest steht lediglich, dass es sich gerade in Zeiten der Ressourcenknappheit in diese Richtung bewegt».*<sup>96</sup>

Comme nous verrons plus loin, LIENHARD lui-même a constaté un changement significatif dans ce domaine dans un rapport publié en novembre 2012.<sup>97</sup> D'autres auteurs également considèrent le droit de proposition autonome relatif au budget comme un élément essentiel de l'autonomie du pouvoir judiciaire.<sup>98</sup> Le droit de proposition autonome en matière budgétaire renforce l'indépendance institutionnelle de façon durable et il doit dès lors être considéré comme un élément de l'autonomie au sens étroit. Il s'ensuit que les communications entre le pouvoir judiciaire et le parlement en matière financière doivent être directes et non par l'intermédiaire du pouvoir exécutif.<sup>99</sup>

58. Il va de soi que l'autonomie financière de la justice s'exerce dans le contexte des finances globales de l'Etat. Le pouvoir judiciaire doit lui aussi respecter les directives générales en matière budgétaire, par exemple concernant les allocations de salaire ou de renchérissement.<sup>100</sup>

<sup>94</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 35, p. 2775.

<sup>95</sup> LIENHARD (note 26), p. 410.

<sup>96</sup> LIENHARD (note 26), p. 410 s.

<sup>97</sup> ANDREAS LIENHARD – DANIEL KETTIGER – DANIELA WINKLER, *Stand des Justizmanagements in der Schweiz*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2013/1, n° 10. Cf. également ANDREAS LIENHARD – DANIEL KETTIGER – DANIELA WINKLER, *Stand des Justizmanagements in der Schweiz – Studie im Rahmen des vom SNF unterstützten Forschungsprojekts «Grundlagen guten Justizmanagements in der Schweiz»*, Berne Novembre 2012, p. 13.

<sup>98</sup> HALLER (note 57), p. 191.

<sup>99</sup> KLOPFER (note 75), n° 9.

<sup>100</sup> WIPFLI (note 27), p. 126 et 131.

### 3. Ressources humaines

59. Selon la doctrine juridique, le pouvoir judiciaire dispose d'une large autonomie dans la gestion de ses ressources humaines.<sup>101</sup> Il a «*le pouvoir, dans le cadre de son budget, de se doter du personnel nécessaire (greffier, personnel administratif, notamment)*».<sup>102</sup>
60. Les activités administratives suivantes font généralement partie de l'autonomie en matière de ressources humaines:<sup>103</sup> création et occupation de postes administratifs; nomination, licenciement, mutation, promotion du personnel non judiciaire; formation continue; fonctionnement de service. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit.

La doctrine juridique ne se prononce par contre pas explicitement sur la question de la classification des fonctions du pouvoir judiciaire.

61. Les activités administratives en matière de ressources humaines doivent rester dans le cadre budgétaire approuvé par le pouvoir législatif.<sup>104</sup> En ce qui concerne le droit de la fonction publique, le pouvoir judiciaire est généralement tenu de respecter les dispositions applicables pour toute la fonction publique. Des dispositions spécifiques dans ce contexte ne se justifient que si des différences s'imposent en raison des caractéristiques spécifiques de l'activité juridictionnelle.<sup>105</sup>

### 4. Biens mobiliers et services

62. L'acquisition de biens et de services («*Güter- und Dienstleistungsbeschaffung*»), dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, fait également partie de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.<sup>106</sup> Les auteurs ne se prononcent guère sur l'étendue de cette autonomie dans le domaine de l'acquisition de biens et de services par le pouvoir judiciaire.<sup>107</sup> La question de savoir si le pouvoir judiciaire doit se procurer ces biens et services auprès de l'administration centrale ou s'il peut accéder au libre marché n'est pas non plus abordée. La doctrine juridique laisse ainsi ouverte la question de savoir dans quelle mesure l'acquisition de biens et de services né-

<sup>101</sup> KIENER (note 49), n° 49, p. 268; LIENHARD (note 26), p. 410; KIENER (note 24), p. 293; HALLER (note 57), p. 191.

<sup>102</sup> POLTIER (note 53), n° 8.

<sup>103</sup> KIENER (note 49), n° 49, p. 268; LIENHARD (note 26), p. 410; KIENER (note 24), p. 293; HALLER (note 57), p. 191.

<sup>104</sup> POLTIER (note 53), n° 28.

<sup>105</sup> En ce qui concerne les tribunaux de la Confédération, cf. LORENZ MEYER – PAUL TSCHÜMPERLIN, *Die Aufsicht des Bundesgerichts*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2012/3, n° 8.

<sup>106</sup> LIENHARD (note 26), p. 410; POLTIER (note 53), n° 39; HALLER (note 57), p. 200. RASELLI apporte la précision suivante: «*Zur institutionellen Unabhängigkeit gehört ferner, dass die heutzutage in hohem Masse IT-unterstützte Rechtsprechungstätigkeit technisch autonom erfolgt, d.h. sämtliche von den Gerichtsangehörigen in die Computer eingegebenen Daten auf gerichtseigenen Servern aggregiert und gespeichert werden und das Rechenzentrum der Judikative, wenn möglich, ausschliesslich von IT-Mitarbeitern gepflegt und gewartet wird, die der Aufsicht des jeweiligen Gerichtes unterstehen*». Cf. RASELLI (note 75), n° 18.

<sup>107</sup> LIENHARD, POLTIER et HALLER évoquent la question très brièvement, sans aucune analyse. Cf. LIENHARD (note 26), p. 410; POLTIER (note 53), n° 39; HALLER (note 57), p. 200.

cessaires à l'exécution des tâches judiciaires fait partie de l'autonomie au sens étroit ou au sens large.

## 5. Biens immobiliers

63. La situation est quelque peu différente pour la gestion des biens immobiliers («*Immobilienmanagement*»). La plupart des auteurs ne considèrent pas les activités relatives aux biens immobiliers comme un élément de l'autonomie au sens étroit.<sup>108</sup>

La gestion de l'infrastructure immobilière n'a à première vue pas de lien direct ou indirect avec l'activité juridictionnelle.<sup>109</sup> Rien ne s'oppose donc à ce que cette activité administrative soit exercée par le pouvoir exécutif, par le biais de l'administration centrale. Une gestion centrale des biens immobiliers paraît en effet plus adéquate et efficace qu'une gestion séparée par les tribunaux et l'administration centrale.

64. HALLER présente un raisonnement différent pour le canton de Zurich. Il arrive à la conclusion que la gestion des immeubles du pouvoir judiciaire fait partie de l'autonomie de la justice telle que protégée par la Constitution cantonale et déduite de la position historique du pouvoir judiciaire dans le canton de Zurich. Tout en présentant une définition très large du principe d'autonomie au sens étroit, HALLER retient néanmoins que:

«*Das Immobilienmanagement beansprucht im Hinblick auf die Sicherung der institutionellen Unabhängigkeit der Gerichte nicht ganz denselben zentralen Stellenwert wie die Selbstverwaltung bezüglich Personal, Finanzen und logistischer Infrastruktur*».<sup>110</sup>

## 6. Droit de participation et de proposition en matière législative

65. Un autre élément de l'autonomie du pouvoir judiciaire est le droit de participation et de proposition en matière législative. Le pouvoir judiciaire peut être amené à se prononcer sur des projets de lois dans des domaines qui le concernent (par exemple par le biais d'une participation à la procédure de consultation ou le droit de participer aux séances du pouvoir législatif). Il peut même se voir attribuer le droit de proposer des modifications législatives qui lui paraissent souhaitables dans les domaines qui le concernent.

66. Le droit de participation et de proposition concrétise l'autonomie en ce sens que les communications entre le pouvoir judiciaire et le parlement en matière législative devraient être directes et non se faire par l'intermédiaire du pouvoir exécutif.<sup>111</sup>

67. Le droit de participation ou de proposition en matière législative n'est cependant pas lié à l'activité juridictionnelle et fait dès lors partie de l'autonomie au sens large.

<sup>108</sup> POLTIER (note 53), n° 8; KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 37, p. 2775 s.

<sup>109</sup> POLTIER (note 53), n° 8.

<sup>110</sup> HALLER (note 57), p. 200.

<sup>111</sup> KLOPFER (note 75), n° 9.

## F. Conclusions intermédiaires

68. L'indépendance du pouvoir judiciaire est un élément important du principe de la séparation des pouvoirs et l'indépendance institutionnelle est un élément cette indépendance. L'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est un élément de l'indépendance institutionnelle. Son rôle est de renforcer l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire: selon la doctrine, l'autonomie est ainsi impérativement nécessaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles. De par son lien avec l'indépendance, l'autonomie du pouvoir judiciaire s'inscrit dans le contexte plus général de la mise en œuvre du principe de la séparation des pouvoirs.
69. La doctrine juridique suisse admet donc aujourd'hui une réserve en matière d'administration en faveur du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et ainsi au principe de l'indépendance. A l'intérieur de cette réserve délimitée par la garantie du principe de l'indépendance, l'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives concernées. En dehors de cette réserve, d'autres activités administratives peuvent être placées sous l'autonomie au sens large du pouvoir judiciaire pour des raisons d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, mais ces activités peuvent aussi bien être exercées par le pouvoir exécutif par exemple.
70. Il paraît important de souligner que cette conception, qui semble aujourd'hui dominante, voire presque unanime – ou qui est en tout cas largement représentée chez tous les principaux auteurs qui se sont occupés de la question –, est relativement récente, en ce sens que la doctrine juridique suisse a connu un changement de perspective considérable dans son appréciation du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'on peut en effet constater un véritable revirement de la doctrine juridique suisse ces dix dernières années en ce qui concerne la définition et l'étendue de cette autonomie. Depuis l'émergence du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la littérature juridique – une émergence déclenchée par la révision totale de la Constitution fédérale et la réforme de la justice au niveau fédéral – l'autonomie du pouvoir judiciaire est considérée de plus en plus, par la doctrine, comme un aspect impérativement nécessaire pour donner un sens à – et garantir effectivement – l'indépendance du pouvoir judiciaire. Alors que la publication de KURT EICHENBERGER de 1986 était restée – pendant des années – une des rares exceptions qui abordait cette autonomie,<sup>112</sup> la plupart des auteurs notent aujourd'hui – et défendent – un développement vers une autonomie administrative toujours plus importante du pouvoir judiciaire, dans le but de renforcer la position de ce pouvoir par rapport au pouvoir exécutif et garantir son indépendance.
71. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire est garanti explicitement au niveau de la Confédération et par de nombreux cantons.<sup>113</sup> Certaines exigences par rapport à l'autonomie peuvent également être déduites des principes généraux de l'Etat de droit concernant la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire:

---

<sup>112</sup> EICHENBERGER (note 59).

<sup>113</sup> Cf. n<sup>os</sup> 74 ss et 106 ss.

**«Die justizielle Selbstverwaltung ist entweder ausdrücklich in den Rechtsordnungen des Bundes und der Kantone geregelt oder lässt sich aus den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen (Legalitätsprinzip, Gewaltentrennung, richterliche Unabhängigkeit) ableiten. Das Prinzip der justiziellen Selbstverwaltung ist damit eine logische Konsequenz der erwähnten rechtsstaatlichen Grundsätze. Es wird denn auch beim Bund und in einer überwiegenden Mehrheit der Kantone geachtet» (mise en évidence ajoutée).<sup>114</sup>**

L'art. 191c Cst. garantit l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire et impose cette garantie à la Confédération et aux cantons. Selon la doctrine, l'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles, dans le but de garantir l'indépendance. Sur la base de l'analyse de la doctrine juridique, l'on peut ainsi déduire de l'indépendance institutionnelle une certaine obligation de garantir l'autonomie administrative des autorités judiciaires.

Pour respecter l'art. 191c Cst., les cantons doivent donc garantir une certaine autonomie du pouvoir judiciaire, indépendamment d'une consécration de ce principe par le droit cantonal. La concrétisation des compétences des pouvoirs respectifs dans le domaine de l'administration des tribunaux appartient certes aux cantons. Lors de cette concrétisation, les cantons sont toutefois tenus de respecter l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst. Pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et qui touchent ainsi à l'indépendance, l'on peut déduire pour les cantons certaines obligations découlant de l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst.

C'est dans cette zone où les deux cercles du principe de l'indépendance et du principe de l'autonomie convergent que l'on trouve les obligations qui découlent pour les cantons de l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst. Cette réserve en matière d'administration implique que l'on peut admettre aujourd'hui la présence d'un contenu matériel de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire indépendamment de l'existence – ou en l'absence – d'une base légale explicite. Ce contenu matériel se limite à l'autonomie au sens étroit.

72. Les activités administratives du pouvoir judiciaire en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. En ce qui concerne l'acquisition de biens et de services, la doctrine juridique ne s'est guère prononcée sur l'étendue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. La gestion des biens immobiliers et le droit de participation et de proposition en matière législative peuvent certainement faire partie de l'autonomie au sens large, mais ces activités ne sont pas directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et ne touchent ainsi pas au principe de l'indépendance.

L'on doit par ailleurs souligner que l'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.

73. Il faut finalement garder en tête que l'autonomie du pouvoir judiciaire n'est pas une fin en soi, mais qu'elle existe dans le but de garantir la fonction juridictionnelle. Le droit à l'autonomie est ainsi lié à l'obligation de gérer cette obligation de façon diligente.<sup>115</sup>

<sup>114</sup> WIPFLI (note 27), p. 130.

<sup>115</sup> LIENHARD (note 26), p. 411. LIENHARD précise en outre: «Selbstverwaltung und richterliche Unabhängigkeit stehen in einem wechselseitigen Verhältnis zueinander: Denn einerseits führt eine gut

## V. Mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative aux niveaux fédéral et cantonal

### A. Propos liminaires

74. Pendant longtemps, des aspects essentiels de l'administration des tribunaux, comme l'établissement du budget ou l'engagement du personnel, faisaient partie de la compétence du pouvoir exécutif. Aujourd'hui, on vient de le voir, l'autonomie du pouvoir judiciaire est considérée de plus en plus, par la doctrine, comme un aspect impérativement nécessaire pour garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire. Or, on constate une évolution parallèle, et même convergente, dans la pratique, en ce sens que l'autonomie des tribunaux de la Confédération et des cantons a été considérablement renforcée au cours des dernières années. Nous présenterons ci-dessous la mise en œuvre de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire aux niveaux fédéral (lettre B) et cantonal (C), en laissant de côté, pour l'instant, le cas du canton de Neuchâtel.

### B. Au niveau fédéral

#### 1. Constitution fédérale

75. La nouvelle Constitution fédérale du 18 avril 1999, dans sa version en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007, consacre le principe de l'autonomie du Tribunal fédéral à son art. 188 al. 3 Cst.: «*Le Tribunal fédéral s'administre lui-même*».
76. Au niveau de la terminologie, il paraît intéressant de noter que la Constitution fédérale n'utilise pas la notion d'autonomie, mais affirme que le Tribunal fédéral «*s'administre lui-même*» («*verwaltet sich selbst*»). Dans son message, le Conseil fédéral se réfère toutefois au «*principe de l'administration autonome*».<sup>116</sup>
77. Au niveau de la Constitution fédérale, l'indépendance du pouvoir judiciaire dans l'exercice de ses fonctions juridictionnelles et l'autonomie dont il bénéficie dans la gestion de ses tâches administratives «*n'ont pas le même fondement et ne sont pas de même nature*».<sup>117</sup> Les principes d'indépendance et d'autonomie se trouvent ainsi dans des dispositions différentes de la Constitution fédérale (art. 30 et 191c Cst. d'une part, et art. 188 Cst. d'autre part). Les fondements constitutionnels pour la tâche qui consiste à rendre la justice et celle de l'administration des tribunaux sont donc différents:

*«L'administration de la justice vise à assurer le bon fonctionnement de l'ordre judiciaire, en lui assurant les ressources nécessaires; dans cette mesure, il va de soi qu'elle joue un rôle subordonné par rapport à la mission principale du troisième pouvoir qui est de rendre la justice. La différence de nature entre ces deux types d'activités entraîne d'ailleurs d'emblée des conséquences importantes: l'indépendance de la justice concerne la tâche principale; elle repose sur un double ancrage constitutionnel (art. 191c*

---

*organisierte Selbstverwaltung zu einer Stärkung der richterlichen Unabhängigkeit. Andererseits darf die Selbstverwaltung nicht zur Folge haben, dass die gerichtlichen «Selbstverwalter» ihre Managementinstrumente gegen die richterliche Unabhängigkeit der einzelnen Richterinnen einsetzen».* Cf. LIENHARD (note 26), p. 408.

<sup>116</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 61), p. 509.

<sup>117</sup> POLTIER (note 25), p. 1020.

*Cst.; art. 30 al. 1 Cst., qui a la valeur d'une garantie constitutionnelle des citoyens). L'administration de la justice, au contraire, est au bénéfice d'une certaine **autonomie**, qui découle en droit fédéral de l'art. 188 al. 3 Cst., et qui est parfois garantie dans des termes similaires en droit cantonal» (mise en évidence ajoutée).<sup>118</sup>*

78. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire n'était pas prévu tel quel par l'*ancienne Constitution fédérale*, du 29 mai 1874 (ci-après: aCst.). L'art. 109 aCst. prévoyait uniquement que le «*Tribunal fédéral organise sa chancellerie et en nomme le personnel*». Il s'agissait donc d'une autonomie limitée à certains aspects relatifs aux ressources humaines.
79. L'art. 109 aCst. a été repris dans le cadre des travaux de mise à jour de la Constitution. Respectant l'esprit de la mise à jour («*Nachführung*»), l'art. 188 al. 3 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000, prévoyait: «*Le Tribunal fédéral règle l'organisation de son administration*». Il s'agissait d'une simple reformulation de l'art. 109 aCst., le terme «*chancellerie*» étant devenu obsolète.<sup>119</sup>
80. Le principe de l'autonomie tel qu'il est prévu par la version actuelle de l'art. 188 al. 3 Cst. a en réalité été introduit par la réforme de la justice (acceptée par le peuple et les cantons le 12 mars 2000).<sup>120</sup> Plus précisément, la version actuelle de l'art. 188 al. 3 Cst. fait partie de l'*arrêté fédéral relatif à la réforme de la justice*, du 8 octobre 1999.<sup>121</sup> Il est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007.<sup>122</sup> La teneur de l'art. 188 al. 3 Cst. correspond à celle du projet du Conseil fédéral.<sup>123</sup>
81. La différence de formulation entre l'ancienne et la nouvelle version de l'art. 188 al. 3 Cst. est notable: la compétence du Tribunal fédéral est passée de l'organisation de son administration au principe de l'administration autonome. Cette différence indique que le but de la réforme de la justice était de renforcer l'autonomie du Tribunal fédéral et d'élargir cette autonomie au-delà de la seule question de l'organisation de l'administration.<sup>124</sup> Dans son message, le Conseil fédéral évoque que:

*«Le principe de l'administration autonome doit (...) figurer dans la constitution, pour des raisons de clarté et pour empêcher les conflits de compétence avec l'autorité exécutive».*<sup>125</sup>

Le Conseil fédéral note en outre que le principe de l'autonomie permet de renforcer l'indépendance du Tribunal fédéral par rapport à l'exécutif.<sup>126</sup>

<sup>118</sup> POLTIER (note 53), n° 8.

<sup>119</sup> TSCHÜMPERLIN (note 80), ad art. 25, n° 1, p. 330.

<sup>120</sup> FF 2000 2814.

<sup>121</sup> FF 1999 7831.

<sup>122</sup> FF 1997 652.

<sup>123</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 29, p. 2774.

<sup>124</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 29, p. 2774. Cf. également PASCAL MAHON, in: JEAN-FRANÇOIS AUBERT – PASCAL MAHON, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, Zurich/Bâle/Genève 2003, ad art. 188, n° 14, p. 1436.

<sup>125</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 61), p. 510. De plus, selon le Conseil fédéral, la «*consécration constitutionnelle de l'administration judiciaire permet de garantir que le législateur tiendra compte, lors de la concrétisation, du principe de l'autonomie administrative du Tribunal fédéral*». Cf. CONSEIL FÉDÉRAL (note 61), p. 535

<sup>126</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 61), p. 526 et 534 s.

82. Les origines conceptuelles de l'autonomie du pouvoir judiciaire se trouvent donc dans l'idée de renforcer le principe de l'indépendance et d'empêcher des conflits de compétence avec le pouvoir exécutif. La formulation «*s'administre lui-même*» est très générale: l'art. 188 al. 3 dans sa teneur selon la réforme de la justice crée ainsi une réserve en matière d'administration en faveur du Tribunal fédéral.

Le Tribunal fédéral ne fait pas partie de l'administration fédérale, qui est dirigée par le Conseil fédéral (art. 178 al. 1 Cst.).<sup>127</sup> Il gère ses activités administratives de façon autonome et ne dépend pas de l'exécutif pour son administration.<sup>128</sup>

La doctrine a largement reconnu l'élargissement de l'autonomie du Tribunal fédéral suite à l'entrée en vigueur de la réforme de la justice.<sup>129</sup>

83. L'on peut déduire de l'interaction entre les al. 2 et 3 de l'art. 188 Cst. que le Tribunal fédéral est autonome dans tous les domaines (art. 188 al. 3 Cst.). Il dispose en principe d'une autonomie complète pour tous les domaines de son administration. Cette autonomie doit être exercée dans les limites de la loi (art. 188 al. 2 Cst.).<sup>130</sup> Dans ce sens, le Conseil fédéral affirme que «*l'administration judiciaire doit, elle aussi, respecter les règles énoncées dans la loi et le cadre financier fixé par l'Assemblée fédérale*». C'est l'Assemblée fédérale qui vote les dépenses de la Confédération (art. 167 Cst.).

84. De plus, l'administration des tribunaux n'est pas une fonction sans surveillance. Le Tribunal fédéral est responsable d'un exercice adéquat des compétences découlant de son autonomie. C'est l'Assemblée fédérale qui exerce la haute surveillance sur les tribunaux fédéraux (art. 169 al. 1 Cst.). Cette haute surveillance porte essentiellement sur l'administration des tribunaux, à l'exclusion de la jurisprudence.

85. La réforme de la justice et la nouvelle teneur de l'art. 188 al. 3 Cst. ont donc initié et mis en route le développement vers une plus large autonomie administrative et financière du Tribunal fédéral. Ce développement a ainsi eu des répercussions au niveau de la législation fédérale et des cantons, dont certains ont repris le principe de l'autonomie administrative des autorités judiciaires dans leurs constitutions et/ou leurs législations, comme nous le verrons encore.<sup>131</sup> Auparavant, il s'agit cependant de voir comment le législateur fédéral a lui-même concrétisé le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire dans la loi, d'abord dans la loi sur le Tribunal fédéral.

## 2. Loi sur le Tribunal fédéral

86. La révision totale de l'organisation judiciaire fédérale a réalisé la réforme de la justice au niveau législatif. Le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire a ainsi été concrétisé dans le cadre de cette révision, dans le sens

<sup>127</sup> MAHON (note 124), ad art. 188, n° 14, p. 1436.

<sup>128</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 29, p. 2774; ALAIN WURZBURGER, in: BERNARD CORBOZ – ALAIN WURZBURGER – PIERRE FERRARI – JEAN-MAURICE FRÉSARD – FLORENCE AUBRY GIRARDIN, *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, Berne 2009, ad art. 13, n° 3, p. 75.

<sup>129</sup> KIENER (note 24), p. 294; KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 5 et 23, p. 2768 et 2772.

<sup>130</sup> MAHON (note 124), ad art. 188, n° 16, p. 1436.

<sup>131</sup> Cf. n<sup>os</sup> 106 ss.

d'une large autonomie administrative et financière des tribunaux de la Confédération (Tribunal fédéral, Tribunal administratif fédéral et Tribunal pénal fédéral).

Tandis que l'autonomie du Tribunal fédéral est explicitement consacrée par la Constitution fédérale (art. 188 al. 3 Cst.) et ensuite concrétisée par la *loi sur le Tribunal fédéral*, du 17 juin 2005 (ci-après: LTF, RS 173.110), l'autonomie du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal pénal fédéral est prévue seulement au niveau de la législation.<sup>132</sup>

87. La LTF est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007, en même temps que l'art. 188 Cst. dans sa version découlant de la réforme de la justice. L'art. 2 LTF reprend le principe de l'indépendance du Tribunal fédéral, protégé par les articles 30 et 191c Cst.<sup>133</sup> Les articles 13 et plus spécifiquement 25 et 25a LTF consacrent le principe de l'autonomie du Tribunal fédéral prévu par l'art. 188 al. 3 Cst. Ces dispositions sont nouvelles, l'ancienne *loi fédérale d'organisation judiciaire*, du 16 décembre 1943, ne connaissant pas de disposition générale prévoyant l'autonomie du Tribunal fédéral.<sup>134</sup> La LTF accorde ainsi au Tribunal fédéral une plus grande autonomie que l'ancien droit.<sup>135</sup>
88. En vertu de l'art. 13 LTF, le Tribunal fédéral «*règle son organisation et son administration*». Cette disposition établit le principe de l'autonomie en matière d'organisation et d'administration. Dans les limites établies par loi, le Tribunal fédéral règle librement son organisation et son administration, conformément au principe constitutionnel de l'administration autonome (art. 188 al. 3).<sup>136</sup> L'autonomie du Tribunal fédéral est d'ailleurs beaucoup plus étendue en matière d'administration que d'organisation, l'organisation étant réglée explicitement par de nombreuses dispositions de la LTF.<sup>137</sup>
- L'art. 13, comme l'art. 25, est considéré comme une disposition qui renforce et assure l'indépendance prévue à l'art. 2 LTF.<sup>138</sup>
89. En vertu de l'art. 25 LTF, le Tribunal fédéral «*s'administre lui-même*» (al. 1). «*Il constitue ses services et engage le personnel nécessaire*» (al. 2). «*Il tient sa propre comptabilité*» (al. 3). L'al. 1 pose le principe de l'autonomie administrative du Tribunal fédéral, tandis que les al. 2 et 3 précisent des aspects essentiels de cette autonomie, soit les ressources humaines et la gestion financière.<sup>139</sup>
90. L'al. 1 reprend le principe constitutionnel selon lequel le Tribunal fédéral s'administre lui-même. Dans son message, le Conseil fédéral évoque que

<sup>132</sup> Cf. n<sup>os</sup> 99 ss.

<sup>133</sup> CONSEIL FÉDÉRAL, *Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale*, FF 2001, p. 4000-4280, p. 4077; KOLLER (note 46), ad art. 2, n° 3, p. 122.

<sup>134</sup> WURZBURGER (note 128), ad art. 13, n° 1, p. 74.

<sup>135</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4046.

<sup>136</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4081; WURZBURGER (note 128), ad art. 13, n° 10, p. 77. Cf. le *règlement du Tribunal fédéral du 20 novembre 2006* (RS 173.110.131).

<sup>137</sup> Cf. notamment les art. 14 à 28 LTF. A ce sujet WURZBURGER (note 128), ad art. 13, n° 6, p. 76.

<sup>138</sup> KOLLER (note 46), ad art. 2, n° 27, p. 128; WURZBURGER (note 46), ad art. 2, n° 3 p. 21.

<sup>139</sup> ALAIN WURZBURGER, in: BERNARD CORBOZ – ALAIN WURZBURGER – PIERRE FERRARI – JEAN-MAURICE FRÉSARD – FLORENCE AUBRY GIRARDIN, *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, Berne 2009, ad art. 25, n° 3, p. 164.

l'autonomie du Tribunal fédéral en matière d'administration renforce l'indépendance des juges fédéraux.<sup>140</sup>

L'administration du Tribunal fédéral ne fait pas partie de l'administration fédérale au sens de l'art. 2 de la *loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration*, du 21 mars 1997 (RS 172.010). Le Conseil fédéral précise toutefois qu'elle

*«doit respecter les dispositions applicables à l'ensemble des organes de la Confédération telles que la loi sur le personnel (FF 2000 2105) ou la loi sur les finances de la Confédération (RS 611.0)».*

L'autonomie administrative s'exerce ainsi dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.

91. L'**al. 2** concrétise l'autonomie administrative dans le domaine des ressources humaines. Il appartient au Tribunal fédéral de définir les services scientifiques et administratifs qui lui sont nécessaires, dans les limites du budget qui lui est alloué par le Parlement fédéral.<sup>141</sup> Le Tribunal fédéral détermine ainsi librement *«le nombre de postes nécessaires à l'accomplissement de ses tâches, qu'il s'agisse de greffiers, de personnel scientifique ou de personnel administratif»*.<sup>142</sup> De plus, il nomme lui-même le personnel.<sup>143</sup>

Le personnel du Tribunal fédéral est soumis à la *loi sur le personnel de la Confédération*, du 24 mars 2000 (ci-après: LPers, RS 172.220.1).<sup>144</sup> Le Tribunal fédéral a qualité d'employeur (art. 3 al. 1 let. e LPers). Sur la base de l'art. 37 al. 2 LPers, il a édicté l'*ordonnance sur le personnel du Tribunal fédéral*, du 27 août 2001 (ci-après: OPersTF, RS 172.220.114). L'art. 22 OPersTF prévoit que le salaire est fixé dans le cadre des classes de salaire prévues par l'art. 36 de l'*ordonnance sur le personnel de la Confédération*, du 3 juillet 2001 (RS 172.220.111.3). Chaque fonction est évaluée et attribuée à une classe de salaire (art. 37 al. 1 OPersTF). Le chef du personnel du Tribunal fédéral prépare l'évaluation. Il applique par analogie les directives du Département fédéral des finances et peut demander l'avis de l'Office fédéral du personnel (art. 37 al. 3 OPersTF). C'est la Commission administrative du Tribunal fédéral qui est compétente pour décider de l'évaluation des fonctions au sens de l'art. 37 OPersTF (art. 84 al. 1 let. d OPersTF). Le Tribunal fédéral décide donc lui-même de la classification des fonctions de son personnel, tout en se servant des classes de salaires valables pour tout le personnel de la Confédération.

92. L'**al. 3** évoque un des *«éléments primordiaux»*<sup>145</sup> de l'autonomie administrative, l'autonomie financière. L'art. 25 al. 3 LTF prévoit un aspect de cette autonomie, celui de tenir sa propre comptabilité. En vertu de l'art. 183 al. 1 Cst., c'est le Conseil fédéral qui établit le compte d'Etat. Formellement, la comptabilité du Tribunal fédéral fait partie du compte d'Etat, respectant ainsi le principe de l'unité de celui-ci.<sup>146</sup> Concrètement, la comptabilité est établie par le Tribunal fédéral, par

<sup>140</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4087.

<sup>141</sup> TSCHÜMPERLIN (note 80), ad art. 25, n° 7, p. 333.

<sup>142</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4046. Cf. également KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 36, p. 2775.

<sup>143</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4087.

<sup>144</sup> Cf. art. 2 al. 1 let. g LPers.

<sup>145</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4087.

<sup>146</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4087. *«Die Rechnung bildet formell Teil der Staatsrechnung, wird materiell aber direkt zuhanden der Bundesversammlung abgelegt»*. Cf. KIENER (note 24), p. 294.

l'intermédiaire de sa Commission administrative, à l'intention de l'Assemblée fédérale (art. 17 al. 4 let. b et 3 al. 2 LTF).<sup>147</sup>

Le Tribunal fédéral est soumis à la *loi sur les finances de la Confédération*, du 7 octobre 2005 (ci-après: loi sur les finances ou LFC, RS 611.0).<sup>148</sup> Ses comptes sont ainsi intégrés à ceux de la Confédération (art. 5 let. a ch. 3 LFC) et transmis tels quels par le Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale en vertu de l'art. 142 al. 2 de la *loi sur l'Assemblée fédérale*, du 13 décembre 2002 (ci-après: loi sur le parlement ou LParl, RS 171.10). Le Tribunal fédéral défend lui-même ses comptes devant l'Assemblée fédérale, les comptes étant approuvés dans la même procédure que le budget (art. 50, 142 al. 3, 162 al. 2 et 3 LParl). Le Tribunal fédéral est soumis à la surveillance financière du Contrôle fédéral des finances en tant que cela relève de la haute surveillance par l'Assemblée fédérale, en vertu de l'art. 8 al. 2 de la *loi fédérale sur le Contrôle fédéral des finances*, du 28 juin 1967 (RS 614.0).

Comme on le verra plus loin, d'autres dispositions de la LTF complètent la large autonomie financière dont dispose le Tribunal fédéral.<sup>149</sup>

93. L'art. 25a LTF concerne pour sa part l'**infrastructure** du Tribunal fédéral. Il prévoit que:

«<sup>1</sup> Le Département fédéral des finances met à la disposition du Tribunal fédéral les bâtiments utilisés par celui-ci, les gère et les entretient. Il prend en compte de manière appropriée les besoins du tribunal.

<sup>2</sup> Le Tribunal fédéral couvre de manière autonome ses besoins en biens et prestations dans le domaine de la logistique.

<sup>3</sup> Le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral règlent les modalités de la collaboration entre le Tribunal fédéral et le Département fédéral des finances dans une convention. Celle-ci peut prévoir sur des points particuliers une répartition des compétences qui s'écarte de celle prévue aux alinéas précédents.»

Cette disposition n'était pas prévue dans le texte de la LTF adopté le 7 juin 2005. Elle a été introduite, avant l'entrée en vigueur de la LTF, par la *loi fédérale concernant la mise à jour de la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale*, du 23 juin 2006.<sup>150</sup>

L'ajout de l'art. 25a a été rendu nécessaire en raison d'un manque de clarté sur la compétence en matière de gestion de l'infrastructure, suite au renforcement de l'autonomie du Tribunal fédéral introduit par le nouvel art. 188 al. 3 Cst. et les dispositions de la LTF. Avant la réforme de la justice et l'élargissement du principe de l'autonomie, l'*ordonnance concernant la gestion de l'immobilier et la logistique de la Confédération*, du 14 décembre 1998 (ci-après: OILC),<sup>151</sup> fondée sur la *loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration*, du 21 mars 1997 (RS 172.010), prévoyait que l'Office des constructions et de la logistique (ci-après: OFCL) avait la compétence de gérer les immeubles utilisés par les tribunaux fédéraux (art. 4 al. 3 OILC). De plus, selon l'art. 18 OILC, l'OFCL devait couvrir de manière centralisée les besoins en biens et services liés à des biens,

<sup>147</sup> La compétence de l'Assemblée fédérale de voter les dépenses de la Confédération, d'établir le budget et d'approuver le compte d'Etat est consacrée aux art. 167 Cst. et 29 LFC. L'Assemblée fédérale «*approuve chaque année le budget, les comptes et le rapport de gestion du Tribunal fédéral*» (art. 3 al. 2 LTF).

<sup>148</sup> Cf. art. 2 let. b LFC.

<sup>149</sup> Cf. n° 94.

<sup>150</sup> RO 2006 4213; FF 2006 2969.

<sup>151</sup> Cette ordonnance a été remplacée par l'*ordonnance du 5 décembre 2008 concernant la gestion de l'immobilier et la logistique de la Confédération* (RS 172.010.21).

comme les équipements de bureau, les équipements des locaux, l'informatique, etc. Dans la pratique, le Tribunal fédéral gérait toutefois ses besoins en biens et services liés à des biens de façon autonome.<sup>152</sup>

Pour maintenir le système de gestion de l'infrastructure en place après l'entrée en vigueur de la réforme de la justice, notamment en ce qui concerne les immeubles, la base légale de l'OILC était insuffisante, en raison de la garantie constitutionnelle de l'autonomie du Tribunal fédéral (art. 188 al. 3 Cst.) et des art. 13 et 25 LTF.<sup>153</sup> Le Conseil fédéral a ainsi proposé d'ajouter un art. 25a LTF,<sup>154</sup> proposition adoptée par le Parlement fédéral le 23 juin 2006.<sup>155</sup>

L'art. 25a al. 1 LTF maintient la compétence pour la gestion des bâtiments du Tribunal fédéral auprès de l'administration centrale. Il limite le droit du Tribunal fédéral de s'administrer lui-même en précisant la compétence du Département fédéral des finances en matière de mise à disposition et d'administration des bâtiments.<sup>156</sup> Les détails de la collaboration sont réglés dans une convention (art. 25a al. 3 LTF).<sup>157</sup>

L'art. 25a al. 2 LTF consacre au niveau de la loi la pratique déjà en vigueur selon laquelle le Tribunal fédéral pourvoit à ses besoins de façon autonome dans le domaine de la logistique (acquisition de biens et de services).<sup>158</sup> Selon le Conseil fédéral,

*«L'autonomie administrative de la cour suprême – qui figure désormais dans la Constitution et dans la LTF – rend nécessaire ce transfert de compétence en faveur du Tribunal fédéral».*<sup>159</sup>

La loi fédérale sur les marchés publics, du 16 décembre 1994 (RS 172.056.1), ne s'applique pas encore au Tribunal fédéral. Dans le cadre de la révision totale de ladite loi, il est toutefois prévu d'inclure celui-ci dans son champ d'application.<sup>160</sup>

L'on peut donc retenir que la compétence et ainsi l'autonomie du Tribunal fédéral est complète en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services, tandis qu'elle est limitée en matière de gestion des immeubles.

94. D'autres éléments spécifiques de l'autonomie du Tribunal fédéral sont évoqués par différents articles de la LTF.

<sup>152</sup> PAUL TSCHÜMPERLIN, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 25a, n° 8, p. 342; ALAIN WURZBURGER, in: BERNARD CORBOZ – ALAIN WURZBURGER – PIERRE FERRARI – JEAN-MAURICE FRÉSARD – FLORENCE AUBRY GIRARDIN, *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, Berne 2009, ad art. 25a, n° 1, p. 170.

<sup>153</sup> CONSEIL FÉDÉRAL, *Message du 1<sup>er</sup> mars 2006 relatif à la loi concernant la mise à jour de la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale*, FF 2006, p. 2969-2980, p. 2974.

<sup>154</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 153), p. 2975. Cf. aussi TSCHÜMPERLIN (note 152), ad art. 25a, n° 1, p. 339.

<sup>155</sup> RO 2006 4213; FF 2006 2969.

<sup>156</sup> WURZBURGER (note 152), ad art. 25a, n° 3, p. 170.

<sup>157</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 153), p. 2979. Pour la *Convention du 6 juillet 2007 entre le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral concernant la collaboration dans le domaine de l'infrastructure*, cf. FF 2007 4991.

<sup>158</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 153), p. 2976.

<sup>159</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 153), p. 2978.

<sup>160</sup> Cf. l'art. 4 de l'*avant-projet du 30 mai 2008 relatif à la loi fédérale sur les marchés publics*. Cf. <http://www.efd.admin.ch/dokumentation/gesetzgebung/00571/01239/index.html?lang=fr> (27/05/2013).

Un élément important est l'**autonomie financière**. L'art. 25 al. 3 LTF en évoque un aspect, la comptabilité. L'autonomie financière du Tribunal fédéral va toutefois plus loin.

En vertu de l'art. 183 al. 1 Cst., le Conseil fédéral élabore le projet du budget. Le Tribunal fédéral prépare et établit toutefois lui-même son propre projet de budget. C'est la Commission administrative du Tribunal fédéral qui adopte le projet de budget en vue de son approbation par l'Assemblée fédérale (art. 17 al. 4 let. b et art. 3 al. 2 LTF).<sup>161</sup>

Le projet de budget est intégré tel quel dans le budget de la Confédération soumis par le Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale (art. 142 al. 2 LParl).<sup>162</sup> C'est donc le Conseil fédéral qui détient la compétence de soumettre le budget global de l'Etat à l'Assemblée fédérale (art. 142 al. 1 LParl). Le Tribunal fédéral dispose toutefois d'un droit de proposition autonome en matière budgétaire. Le Conseil fédéral ne peut pas apporter des modifications au projet de budget établi par le Tribunal fédéral (art. 142 al. 2 LParl).<sup>163</sup> Il ne dispose donc pas d'un droit de correction. Rien n'empêche par contre le Conseil fédéral de soumettre au Parlement fédéral des propositions différentes en ce qui concerne le projet de budget du Tribunal fédéral, pour des raisons de politique financière ou autres.<sup>164</sup> L'autonomie du Tribunal fédéral dans ce domaine n'implique pas que le Conseil fédéral ne puisse pas se prononcer, mais uniquement qu'il ne puisse pas apporter lui-même des modifications au projet de budget établi par le Tribunal fédéral.

Le projet de budget, comme les comptes et le rapport de gestion,<sup>165</sup> est défendu par un membre du Tribunal fédéral devant les conseils et leurs commissions des finances (art. 50, 142 al. 3, 162 al. 2 et 3 LParl). Le Conseil fédéral ne dispose pas d'un droit de représentation du Tribunal fédéral devant l'Assemblée fédérale. Avant l'entrée en vigueur de la LParl le 1<sup>er</sup> décembre 2003, les relations entre l'Assemblée fédérale et le Tribunal fédéral passaient en règle générale par le Conseil fédéral.<sup>166</sup> C'était le Conseil fédéral qui défendait le budget du Tribunal fédéral devant le Parlement fédéral.<sup>167</sup>

L'approbation et la fixation du budget par l'Assemblée fédérale (art. 167 Cst.; 29 LFC) établissent les limites de l'autonomie financière du Tribunal fédéral

<sup>161</sup> ALAIN WURZBURGER, in: BERNARD CORBOZ – ALAIN WURZBURGER – PIERRE FERRARI – JEAN-MAURICE FRÉSARD – FLORENCE AUBRY GIRARDIN, *Commentaire de la LTF (Loi sur le Tribunal fédéral)*, Berne 2009, ad art. 17, n° 1 ss, p. 101 ss; RUDOLF URSPRUNG – DOROTHEA RIEDI HUNOLD, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 17, n° 1 ss, p. 253 ss. La compétence de l'Assemblée fédérale de voter les dépenses de la Confédération, d'établir le budget et d'approuver le compte d'Etat est consacrée à l'art. 167 Cst. et à l'art. 29 LFC.

<sup>162</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4046.

<sup>163</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4046; WURZBURGER (note 139), ad art. 25, n° 12, p. 167.

<sup>164</sup> TSCHÜMPERLIN (note 80), ad art. 25, n° 14, p. 337.

<sup>165</sup> A la différence du projet de budget et des comptes (art. 17 al. 4 let. b LTF), le rapport de gestion du Tribunal fédéral n'est pas adopté par la Commission administrative, mais par la Cour plénière (art. 15 al. 1 let. c LTF). Le rapport de gestion du Tribunal fédéral est transmis directement à l'Assemblée fédérale. Il ne fait donc pas partie du rapport de gestion du Conseil fédéral et de l'administration fédérale. Cf. HEINRICH KOLLER, in: MARCEL ALEXANDER NIGGLI – PETER UEBERSAX – HANS WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar: Bundesgerichtsgesetz*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2011, ad art. 3, n° 62, p. 155.

<sup>166</sup> COMMISSION DES INSTITUTIONS POLITIQUES DU CONSEIL NATIONAL, *Rapport du 1<sup>er</sup> mars 2001 relatif au projet de loi sur le parlement*, FF 2001, p. 3298-3454, p. 3443.

<sup>167</sup> LIENHARD (note 26), p. 412.

puisque celui-ci ne peut engager des moyens que dans les limites des moyens financiers accordés.<sup>168</sup>

Dans les limites du budget alloué par le Parlement fédéral, le Tribunal fédéral dispose librement de ses moyens.<sup>169</sup> Dans la gestion de ses moyens financiers, il doit respecter la LFC, qui lui est applicable (art. 2 let. b LFC).<sup>170</sup> Il doit veiller à une utilisation judicieuse, rentable et économe des crédits qui lui sont attribués et des actifs qui lui sont confiés (art. 57 al. 2 LFC).

Le Tribunal fédéral peut également établir de façon autonome les projets de crédits supplémentaires, sans que le Conseil fédéral ne puisse intervenir (art. 162 al. 1 let. a en relation avec 142 al. 1 let. b LParl).<sup>171</sup> C'est un autre élément du droit de proposition autonome en matière budgétaire. Comme pour le projet de budget, le Tribunal fédéral ne transmet pas directement son projet à l'Assemblée fédérale, mais c'est le Conseil fédéral qui formellement saisit celle-ci du projet (art. 142 al. 1 LParl).<sup>172</sup>

L'on peut ainsi retenir une liste des éléments de l'autonomie financière du Tribunal fédéral:<sup>173</sup> préparation et établissement de son propre projet de budget; transmission du projet de budget sans aucune modification par le Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale; défense du projet de budget, des comptes et du rapport de gestion devant le Parlement fédéral; disposition libre des moyens accordés par le Parlement fédéral; tenue de sa propre comptabilité; possibilité de demander des crédits supplémentaires.

95. Un autre aspect important du principe de l'autonomie est le **droit de prendre position en matière législative**. En vertu de l'art. 162 al. 4 LParl, les commissions parlementaires donnent au Tribunal fédéral

*«la possibilité de se prononcer lorsqu'elles procèdent à l'examen préalable d'actes qui concernent ses compétences, son organisation ou son administration».*

Cette disposition vise à garantir la participation systématique et précoce du Tribunal fédéral aux travaux législatifs du Parlement fédéral.<sup>174</sup> Le Tribunal fédéral doit être associé aux travaux préparatoires d'un projet de loi lorsque ce dernier le concerne. L'art. 118 al. 4 LParl prévoit en outre que soient adressées au Tribunal fédéral les interventions parlementaires ayant trait à sa gestion des affaires ou à sa gestion des finances (les motions étant exclues). L'art. 11 al. 2 de l'*ordonnance sur la procédure de consultation*, du 17 août 2005 (RS 172.061.1), précise le droit de se prononcer du Tribunal fédéral dans le cadre de la procédure de consultation. Le droit de prendre position est finalement une expression du fait que

<sup>168</sup> L'Assemblée fédérale *«approuve chaque année le budget, les comptes et le rapport de gestion du Tribunal fédéral»* (art. 3 al. 2 LTF).

<sup>169</sup> KOLLER (note 165), ad art. 3, n° 52, p. 153.

<sup>170</sup> L'*ordonnance du 5 avril 2006 sur les finances de la Confédération* (ci-après: OFC, RS 611.01) s'applique par analogie au Tribunal fédéral (art. 1 al. 1 OFC). Le statut spécial du Tribunal fédéral, au sens de l'art. 142 al. 2 et 3 LParl, est réservé (art. 1 al. 2 OFC). Le Conseil fédéral reprend telles quelles les demandes du Tribunal fédéral portant sur le report de crédits approuvés avec son budget (art. 26 al. 2 OFC).

<sup>171</sup> KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 35, p. 2775; TSCHÜMPELRLIN (note 80), ad art. 25, n° 13, p. 336.

<sup>172</sup> KOLLER (note 165), ad art. 3, n° 44, p. 151.

<sup>173</sup> Cf. par exemple KISS – KOLLER (note 59), ad art. 188, n° 35, p. 2775.

<sup>174</sup> COMMISSION DES INSTITUTIONS POLITIQUES DU CONSEIL NATIONAL (note 166), p. 3444 .

«l'indépendance administrative du Tribunal fédéral, désormais inscrite à l'art. 188, al. 3, Cst., fait aujourd'hui obligation à l'Assemblée fédérale de traiter directement avec le Tribunal fédéral, et dans tous les domaines» (mise en évidence ajoutée).<sup>175</sup>

Le Tribunal fédéral n'est donc plus associé à la procédure législative, notamment aux travaux préparatoires d'un projet de loi, par l'intermédiaire du Conseil fédéral. Par contre, le Tribunal fédéral ne jouit pas du droit d'initiative en matière législative.<sup>176</sup>

96. Le pendant du principe de l'autonomie du Tribunal fédéral est la **haute surveillance** exercée par le Parlement fédéral (art. 169 al. 1 Cst.; art. 3 al. 1 LTF; art. 26, 50 al. 1, 52 al. 1 LParl). L'exercice de son autonomie par le Tribunal fédéral en ce qui concerne ses activités administratives est ainsi encadré par la haute surveillance de l'Assemblée fédérale. Celle-ci procède à un contrôle général de la gestion et du fonctionnement du Tribunal fédéral et notamment de l'emploi correct des moyens mis à disposition (art. 26 al. 1 et 2 LParl).<sup>177</sup> Ce sont les commissions de gestion et des finances qui exercent la haute surveillance (art. 50 al. 1 et 52 al. 1 LParl). La haute surveillance se limite aux activités administratives, à l'exclusion des activités juridictionnelles (art. 26 al. 4 LParl).<sup>178</sup> La haute surveillance du Parlement fédéral est ainsi limitée par le principe de l'indépendance au sens des art. 191c Cst. et 2 LTF.

Finalement, l'on doit noter que le Tribunal fédéral exerce la surveillance sur la gestion des autres tribunaux fédéraux (art. 1 al. 2 et 17 al. 4 let. g LTF). Cette surveillance est précisée dans un règlement du Tribunal fédéral.<sup>179</sup>

97. L'on peut donc constater que la consécration du principe de l'autonomie administrative du Tribunal fédéral au niveau de la Constitution fédérale a entraîné une série de répercussions au niveau de législation fédérale. Le principe de l'autonomie administrative a été concrétisé non seulement par la LTF, mais par d'autres lois également. La consécration de l'autonomie financière, par exemple, se manifeste dans la LParl et dans la LFC, les deux contenant les dispositions légales nécessaires à l'exercice de l'autonomie par le Tribunal fédéral. La LParl notamment concrétise de façon significative le principe de l'autonomie en matière budgétaire. La LPers et ses ordonnances d'exécution tiennent compte du principe de l'autonomie en matière de ressources humaines.
98. Pour le surplus, la LTF ne se prononce pas sur la manière dont le Tribunal fédéral doit exercer son autonomie administrative. Selon WURZBURGER:

*«Il y a lieu de respecter les principes reconnus par la pratique, les règles posées par les art. 3 et 8 LOGA pour le Conseil fédéral et l'administration fédérale pouvant notamment être prises comme point de référence».*<sup>180</sup>

<sup>175</sup> COMMISSION DES INSTITUTIONS POLITIQUES DU CONSEIL NATIONAL (note 166), p. 3443.

<sup>176</sup> COMMISSION DES INSTITUTIONS POLITIQUES DU CONSEIL NATIONAL (note 166), p. 3417.

<sup>177</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 133), p. 4078; Cf. également KOLLER (note 165), ad art. 3, n° 12 ss, p. 142 ss; WURZBURGER (note 128), ad art. 13, n° 4, p. 75.

<sup>178</sup> KIENER (note 24), p. 298; URSPRUNG – RIEDI HUNOLD (note 161), ad art. 17, n° 12, p. 255.

<sup>179</sup> Pour plus de détails, cf. *règlement du Tribunal fédéral relatif à la surveillance du Tribunal pénal fédéral, du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal fédéral des brevets*, du 11 septembre 2006 (RS 173.110.132).

<sup>180</sup> WURZBURGER (note 128), ad art. 13, n° 11, p. 77. De même URSPRUNG – RIEDI HUNOLD (note 63), ad art. 13, n° 9, p. 232.

Dans l'exercice de son autonomie, le Tribunal fédéral est tenu de respecter les procédures et les compétences des autres pouvoirs, notamment du pouvoir législatif.

### 3. Loi sur le Tribunal administratif fédéral

99. La *loi sur le Tribunal administratif fédéral*, du 17 juin 2005 (ci-après: LTAF, RS 173.32), est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007. Nous nous limitons ici à mentionner les dispositions pertinentes de la LTAF, ces dernières n'offrant pas de «nouveau» concernant le principe de l'autonomie administrative.
100. Contrairement à l'autonomie du Tribunal fédéral, l'autonomie du TAF n'est pas consacrée par la Constitution fédérale. La LTAF prévoit une autonomie largement analogue à celle de la LTF.
- L'art. 2 LTAF garantit l'indépendance du TAF.<sup>181</sup> En vertu de l'art. 14 LTAF, le TAF «*règle son organisation et son administration*». Les articles 27 LTAF («*Administration*») et 27a LTAF («*Infrastructure*») ont une teneur identique à celle des articles 25 et 25a LTF.
101. Il faut noter que l'autonomie financière du TAF est plus limitée que celle du Tribunal fédéral. En vertu de l'art. 3 al. 3, le TAF «*soumet chaque année au Tribunal fédéral son projet de budget, ses comptes et son rapport de gestion à l'intention de l'Assemblée fédérale*». C'est la Commission administrative du TAF qui adopte le projet de budget et les comptes à l'intention de l'Assemblée fédérale (18 al. 4 let. a LTAF). Le Tribunal fédéral défend le projet de budget du TAF devant l'Assemblée fédérale (art. 142 al. 3 et 162 al. 2 LParl). Nous ne nous arrêterons pas sur la discussion relative aux rapports entre le Tribunal fédéral et le TAF.<sup>182</sup> L'on peut se contenter de noter que les communications entre le TAF et le pouvoir législatif sont plus limitées que celles du Tribunal fédéral, ce qui s'explique par le fait que le TAF est un tribunal d'une instance inférieure.
102. L'autonomie du TAF dans le domaine des ressources humaines est également plus limitée.<sup>183</sup> La LPers s'applique au personnel du TAF (art. 2 al. 1 let. f LPers). Le TAF n'est toutefois considéré comme employeur que dans la mesure où les lois correspondantes ou le Conseil fédéral lui délèguent les compétences nécessaires à cet effet (art. 3 al. 3 LPers). Le Conseil fédéral a ainsi édicté une *ordonnance relative aux conditions de travail du personnel du Tribunal pénal fédéral, du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal fédéral des brevets*, du 26 septembre 2003 (ci-après: OPersT, RS 172.220.117). L'art. 7 OPersT concerne l'évaluation des fonctions:

<sup>1</sup> *Le Tribunal pénal fédéral, le Tribunal administratif fédéral et le Tribunal fédéral des brevets évaluent les fonctions et attribuent à chacune une classe de salaire. Pour ce faire, ils appliquent par analogie les critères d'évaluation de l'OPers et les directives du DFF. Ils veillent à ce que la structure des salaires soit cohérente avec celle de*

<sup>181</sup> Cf. n° 32.

<sup>182</sup> Ce sujet n'est pas directement lié à la problématique du présent avis de droit. Pour plus d'informations, cf. MARKUS METZ, *Das Spannungsverhältnis zwischen Selbstverwaltung und Aufsicht – Gedankensplitter eines «Beaufsichtigten»*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2012/3; MEYER – TSCHÜMPERLIN (note 105).

<sup>183</sup> Pour plus de détails, cf. TSCHÜMPERLIN (note 80), ad art. 25, n° 12, p. 335 s.

*l'administration fédérale et coordonnent leur évaluation des fonctions avec le Tribunal fédéral.*

<sup>2</sup> *Lorsque le Tribunal pénal fédéral, le Tribunal administratif fédéral ou le Tribunal fédéral des brevets attribue à une fonction la classe de salaire 32 ou une classe de salaire plus élevée, il requiert au préalable l'accord de la Délégation des finances. Il joint à sa demande une expertise du DFF.*

Malgré son autonomie plus restreinte en matière de ressources humaines, le TAF dispose ainsi de la compétence de décider de l'évaluation des fonctions et de leur attribution à des classes de salaire.

103. Le Tribunal fédéral exerce la surveillance administrative sur la gestion du TAF (art. 3 al. 1 LTAF), et l'Assemblée fédérale exerce la haute surveillance (art. 3 al. 2 LTAF).

#### **4. Loi sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération**

104. *La loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération*, du 19 mars 2010 (ci-après: loi sur l'organisation des autorités pénales ou LOAP, RS 173.71), est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Elle a abrogé et remplacé la *loi sur le Tribunal pénal fédéral*, du 4 octobre 2002.<sup>184</sup>

105. Contrairement à l'autonomie du Tribunal fédéral, l'autonomie du TPF n'est pas consacrée par la Constitution fédérale. La LOAP ne prévoit pas explicitement l'indépendance du TPF.<sup>185</sup> En vertu de l'art. 51 LOAP, le TPF «*édicte un règlement sur son organisation et son administration*». Les articles 60 LOAP («*Administration*») et 62 LOAP («*Infrastructure*») ont une teneur identique à celle des articles 25 et 25a LTF.

En vertu de l'art. 34 al. 3 LOAP, le TPF «*soumet chaque année au Tribunal fédéral son projet de budget, ses comptes et son rapport de gestion à l'intention de l'Assemblée fédérale*». C'est la Commission administrative du TPF qui adopte le projet de budget et les comptes à l'intention de l'Assemblée fédérale (art. 54 al. 4 let. a LOAP). Pour les relations entre le Tribunal fédéral et le TPF, nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut pour le TAF.<sup>186</sup> Il en va de même pour les considérations relatives à l'autonomie en matière de budget et de ressources humaines.<sup>187</sup>

Le Tribunal fédéral exerce la surveillance administrative sur la gestion du TPF (art. 34 al. 1 LOAP), et l'Assemblée fédérale exerce la haute surveillance (art. 34 al. 2 LOAP).

### **C. Au niveau cantonal**

#### **1. Généralités**

106. Le renforcement du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire s'est développé simultanément au niveau fédéral et dans certains cantons.<sup>188</sup> En

<sup>184</sup> RO 2003 2133 2131 3543; 2006 1205 2197 4213; 2010 1881.

<sup>185</sup> Cf. n° 32.

<sup>186</sup> Cf. n° 101.

<sup>187</sup> Cf. n°s 101 et 102.

<sup>188</sup> CONSEIL FÉDÉRAL (note 61), p. 535.

tous les cas, la plupart des cantons ont suivi le mouvement initié par la révision totale de la Constitution fédérale.

107. Plusieurs constitutions cantonales consacrent aujourd'hui explicitement le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire: Zurich (art. 73 al. 3), Lucerne (art. 65), Obwald (art. 77a), Zoug (art. 63), Soleure (art. 91<sup>bis</sup>), Bâle-Ville (art. 112), Bâle-Campagne (art. 82), Grisons (art. 51 al. 2), Argovie (art. 96) et Vaud (art. 132 Cst.).<sup>189</sup> Dans ces cantons, le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire a ensuite été concrétisé dans les lois cantonales sur l'organisation judiciaire.

Dans de nombreux cantons, le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire n'est pas consacré par la constitution, mais prévu par la législation cantonale.<sup>190</sup>

108. Quoi qu'il en soit, la plupart des cantons ont élargi ces dernières années le principe de l'autonomie administrative pour renforcer l'indépendance du pouvoir judiciaire.<sup>191</sup> C'est notamment en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines que les pouvoirs judiciaires cantonaux jouissent aujourd'hui d'une considérable autonomie.<sup>192</sup> Certains cantons prévoient dans leurs législations d'autres domaines encore qui touchent au principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Il s'agit par exemple de la gestion des biens immobiliers<sup>193</sup> et du droit de proposition en matière législative.<sup>194</sup>

109. Nous évoquerons brièvement la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative dans quatre cantons (chiffre 2), dont deux consacrent ce principe au niveau de la constitution (Zurich et Vaud) et deux le prévoient uniquement au niveau de la législation (Berne et Genève). Nous présenterons également l'étude sur l'état de la gestion de la justice en Suisse publiée par LIENHARD *et al.* en novembre 2012 (chiffre 3).

## 2. Exemple de quatre cantons

110. Le canton de **Zurich** consacre le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire à son art. 73 al. 3 Cst./ZH.<sup>195</sup> Cette disposition constitutionnelle est

<sup>189</sup> Verfassung des Kantons Zürich du 27 février 2005 (RS ZH 101); Verfassung des Kantons Luzern du 17 juin 2007 (RS LU 1); Verfassung des Kantons Obwalden du 19 mai 1968 (RS OW 101); Verfassung des Kantons Zug du 31 janvier 1894 (RS ZG 111.1); Verfassung des Kantons Solothurn du 8 juin 1986 (RS SO 111.1); Verfassung des Kantons Basel-Stadt du 23 mars 2005 (RS BV 111.100); Verfassung des Kantons Basel-Landschaft du 17 mai 1984 (RS BC 100); Verfassung des Kantons Graubünden des 18 mai et 14 septembre 2003 (RS GR 110.100); Verfassung des Kantons Aargau du 25 juin 1980 (RS AG 110.000); Constitution du Canton de Vaud du 14 avril 2003 (RS VD 101.01).

<sup>190</sup> Cf. par exemple WIPFLI (note 27), p. 117 ss.

<sup>191</sup> LIENHARD (note 26), p. 414; KIENER (note 24), p. 294.

<sup>192</sup> Cf. n<sup>os</sup> 110 ss et 114 ss. Cf. également l'arrêt TF 8C\_827/2012 du 22 avril 2013 qui touche à la question de la classification des fonctions du pouvoir judiciaire dans le canton de St. Gall. Dans ce canton, l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire inclut la compétence d'attribuer les fonctions du personnel judiciaire à des classes de traitement.

<sup>193</sup> Pour le canton de Zurich, cf. n<sup>o</sup> 110. Cf. également n<sup>o</sup> 119.

<sup>194</sup> Cf. par exemple art. 54 al. 3 Cst./ZG. Pour plus de détails, cf. ANDREAS LIENHARD, *Oberaufsicht und Justizmanagement*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2009/1, n<sup>o</sup> 48.

<sup>195</sup> Pour plus de détails sur le canton de Zurich, cf. HALLER (note 57).

concrétisée par les articles 67 à 78 de la *Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess*, du 10 mai 2010 (RS ZH 211.1). Cette loi accorde une large autonomie administrative au pouvoir judiciaire, notamment dans le domaine du budget, de la gestion financière et des ressources humaines (art. 68, 73 et 75 notamment). En matière de dépenses par exemple, le pouvoir judiciaire dispose d'une compétence qui correspond à celle du Conseil d'Etat (art. 75 al. 3). Cette loi règle en outre l'autonomie en matière de gestion des biens immobiliers (art. 68 al. 2). D'autres lois et ordonnances ont été modifiées pour mettre en œuvre l'autonomie. Il s'agit notamment de la *Gesetz über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals*, du 27 septembre 1998 (RS ZH 177.10) et de la *Kantonsratsgesetz*, du 5 avril 1981 (RS ZH 171.1).

111. La constitution du canton de **Berne** ne contient pas de disposition concernant le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.<sup>196</sup> Cette autonomie est consacrée en revanche par l'art. 5 de la *loi sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public*, du 11 juin 2009 (RS BE 161.1). Cette loi accorde une large autonomie administrative au pouvoir judiciaire dans le domaine du budget, de la gestion financière et des ressources humaines (art. 5, 11, 18 et 33 notamment). Elle attribue par exemple des compétences considérables en matière d'autorisation de dépenses aux autorités judiciaires (art. 18). Cette loi limite en outre l'autonomie dans le domaine des biens immobiliers (art. 6). D'autres lois et ordonnances ont été modifiées pour mettre en œuvre l'autonomie. Il s'agit notamment de la *loi sur le personnel*, du 16 septembre 2004 (RS BE 153.01), et de la *loi sur le Grand Conseil*, du 8 novembre 1988 (RS BE 151.21).
112. La constitution du canton de **Vaud** consacre le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire à son art. 132 Cst./VD. Cette disposition évoque explicitement l'autonomie en matière d'administration et de finances, dont notamment le budget. La *loi d'organisation judiciaire*, du 12 décembre 1979 (RS VD 173.01), a été modifiée pour concrétiser cette autonomie (art. 8 et 9 notamment). La *loi sur le personnel de l'Etat de Vaud*, du 12 novembre 2001 (RS VD 172.31), tient compte de l'autonomie du pouvoir judiciaire dans le domaine des ressources humaines. Il en va de même notamment de la *loi sur le Grand Conseil*, du 8 mai 2007 (RS VD 171.01), et de la *loi sur les finances*, du 20 septembre 2005 (RS VD 610.11).
113. En l'absence de disposition dans la constitution du Canton de **Genève**, c'est la *loi sur l'organisation judiciaire*, du 26 septembre 2010 (RS GE 2 05), qui consacre le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire à travers la liste des compétences attribuées à la Commission de gestion du pouvoir judiciaire (art. 41, 55 et 56 notamment). Le pouvoir judiciaire dispose ainsi d'une large autonomie administrative en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines. Cette loi établit des services centraux spécifiques au pouvoir judiciaire et nécessaires à son fonctionnement (art. 49 à 51). Pour mettre en œuvre le principe de l'autonomie, le législateur cantonal a notamment modifié la *loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux*, du 4 décembre 1997 (RS GE B 5 05).

<sup>196</sup> Pour plus de détails sur le canton de Berne, cf. LIENHARD (note 26)

### 3. Etude de LIENHARD *et al.* de novembre 2012

114. En novembre 2012, LIENHARD *et al.* ont publié une large étude sur l'état de la gestion de la justice en Suisse.<sup>197</sup> Cette étude fait état notamment de la mise en œuvre du principe de l'autonomie au niveau cantonal dans les différents domaines concernés par les activités administratives du pouvoir judiciaire cantonal.<sup>198</sup> Nous évoquerons ici les résultats de cette étude qui sont pertinents dans le cadre du présent avis de droit.

115. L'étude démontre l'existence du droit de proposition autonome en matière budgétaire («*Selbständiges Budgetantragsrecht*») au niveau cantonal:

*«Hervorgehoben sei in diesem Zusammenhang, dass die Gerichte in den meisten Kantonen über ein eigenständiges Budgetantragsrecht gegenüber dem Kantonsparlament verfügen (unabhängig von der Verankerung einer allfälligen Selbstverwaltung in der Kantonsverfassung). Nur in fünf Kantonen (Basel-Stadt, Neuenburg, Schaffhausen, Tessin und Uri) liegt das Budgetantragsrecht für die Justiz beim Regierungsrat. Es findet sich sowohl das Modell, bei welchem die Gerichte ein eigenes Budget direkt an das Parlament richten wie auch das Modell, bei welchem die Kantonsregierung den Budgetantrag der Gerichte unverändert in das Gesamtbudget des Staates integriert.»<sup>199</sup>*

Dans les cantons d'Argovie, de Bâle-Campagne et de Zoug, les tribunaux transmettent leur propre projet de budget directement au parlement cantonal.<sup>200</sup> Par contre, le modèle le plus largement pratiqué en Suisse au niveau cantonal est celui où le gouvernement cantonal intègre le projet de budget établi par les autorités judiciaires dans le budget global de l'Etat sans y apporter de modifications. LIENHARD *et al.* constatent que le droit de proposition autonome en matière budgétaire n'est pas dépendant de la consécration du principe de l'autonomie au niveau de la constitution cantonale.<sup>201</sup>

116. En ce qui concerne la mise en œuvre du principe de l'autonomie en matière de ressources humaines, LIENHARD *et al.* retiennent:

*«In nur acht der erfassten 23 Kantone haben die oberen Gerichte eine langfristige Planung in Bezug auf die Rekrutierung, die Auswahl, die Aus- und Weiterbildung, die Karriereentwicklung und das Salär der Richterinnen und Richter und/oder der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber und/oder des Administrativpersonals.»<sup>202</sup>*

117. En ce qui concerne la gestion du mobilier, LIENHARD *et al.* constatent:

*«Sehr unterschiedlich wird die Beschaffung des Mobiliars gehandhabt: Es finden sich nebeneinander die freie Beschaffung durch die Gerichte am Markt (auch in Kantonen, in denen ansonsten die Gerichte nicht für das Immobilienmanagement zuständig sind), die Beschaffung durch die Gerichte im Rahmen des Pflichtkonsums über eine Verwaltungs-*

<sup>197</sup> ANDREAS LIENHARD – DANIEL KETTIGER – DANIELA WINKLER, *Stand des Justizmanagements in der Schweiz*, in: «Justice – Justiz – Giustizia», 2013/1, n° 10. Cf. également ANDREAS LIENHARD – DANIEL KETTIGER – DANIELA WINKLER, *Stand des Justizmanagements in der Schweiz – Studie im Rahmen des vom SNF unterstützten Forschungsprojekts «Grundlagen guten Justizmanagements in der Schweiz»*, Berne Novembre 2012, p. 13.

<sup>198</sup> Pour une représentation graphique de la situation dans tous les cantons, cf. LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 34.

<sup>199</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), n° 10. Cf. également LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 13.

<sup>200</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 13.

<sup>201</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 13.

<sup>202</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), n° 12.

*stelle oder die Zurverfügungstellung möblierter Räume durch die Zentralverwaltung. Mehrheitlich erfolgt die Beschaffung allerdings durch die Gerichte selbst».*<sup>203</sup>

118. En ce qui concerne l'informatique, LIENHARD *et al.* constatent:

*«Ähnlich wie beim Mobiliar sieht es auch im Bereich der Informatik hinsichtlich der Beschaffung von Hardware und Software aus. Die freie Beschaffung am Markt findet sich an den Gerichten in den Kanton Basel-Stadt, Graubünden, Wallis und Zürich und in Teilbereichen auch in den Kantonen Aargau, Basel-Landschaft, Bern, Glarus, Luzern, Obwalden, St. Gallen, Uri und Zug (...). In vielen Kantonen ist indessen die Zentralverwaltung für die Informatik der Gerichte zuständig. Über eigene Informatikdienste verfügen die Gerichte in den Kantonen Aargau, Basel-Stadt, Genf, Luzern, St. Gallen, Solothurn, Wallis und Zürich, in Teilbereichen auch in den Kantonen Bern und Zug».*<sup>204</sup>

119. En ce qui concerne finalement la gestion des immeubles, LIENHARD *et al.* constatent:

*«Das Immobilienmanagement für die Gerichtsgebäude liegt in den allermeisten Fällen bei der für die Immobilien des Kantons zuständige Stelle der Zentralverwaltung, dies betrifft sowohl die Beschaffung der Immobilien wie deren Unterhalt und Reinigung. Nur in den Kantonen Graubünden, St. Gallen und Zürich sind die Gerichte im Rahmen des Budgets befugt, selbständig Räumlichkeiten zu beschaffen. In den Kantonen Graubünden und Zürich ist das Immobilienmanagement inhärenter Bestandteil der in der jeweiligen Kantonsverfassung verankerten Selbstverwaltung der Gerichte. In den Kantonen Luzern und Schaffhausen können die Gerichte immerhin im Rahmen des Angebots der zuständigen Stelle der Zentralverwaltung ihre Räumlichkeiten auswählen».*<sup>205</sup>

120. L'étude de LIENHARD *et al.* démontre donc que le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire jouit aujourd'hui d'une place importante au niveau des législations cantonales.

## **D. Conclusions intermédiaires**

121. L'autonomie administrative des tribunaux de la Confédération et des cantons a été considérablement renforcée ces dernières années.

La révision totale de la Constitution fédérale, la réforme de la justice et la nouvelle teneur de l'art. 188 al. 3 Cst. ont mis en route le développement vers une plus large autonomie administrative et financière du Tribunal fédéral.

Ce développement a eu des répercussions au niveau de la législation fédérale et des cantons, dont certains ont repris le principe de l'autonomie des autorités judiciaires dans leurs constitutions et/ou leurs législations.

122. Le législateur fédéral a concrétisé le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire non seulement dans la LTF, mais également dans d'autres lois fédérales. La législation fédérale a ainsi été modifiée pour tenir compte du principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire. Ces modifications concernent des aspects essentiels de cette autonomie, tels que les compétences du pouvoir judiciaire en ce qui concerne l'établissement et la défense de son propre budget, la gestion financière, la gestion des ressources humaines, l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exercice de la tâche juridictionnelle et le droit de prendre position en matière législative. Les tribunaux de la Confédération dispo-

<sup>203</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 14.

<sup>204</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 14.

<sup>205</sup> LIENHARD – KETTIGER – WINKLER (note 197), p. 13 s.

sent aujourd'hui d'une très large autonomie administrative. Cette autonomie va bien au-delà de l'autonomie au sens étroit, incluant des éléments de l'autonomie au sens large. Pour concrétiser les diverses compétences du pouvoir judiciaire en matière d'administration, le législateur fédéral a notamment modifié les LParl, LPers et LFC et leurs ordonnances d'exécution.

123. Il en va de même de la majorité des cantons. La plupart des cantons ont suivi le mouvement initié par la révision totale de la Constitution fédérale. Plusieurs constitutions cantonales consacrent aujourd'hui le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Dans de nombreux cantons, cette autonomie n'est pas consacrée au niveau de la constitution cantonale, mais prévue uniquement au niveau de la législation cantonale. Quoi qu'il en soit de cet ancrage constitutionnel ou législatif, force est de constater toutefois que dans la grande majorité des cantons, l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire a été très fortement développée et étendue au cours des dernières années. Il paraît en outre important de noter que la consécration du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au niveau cantonal a généralement été accompagnée non seulement de modifications des lois sur l'organisation judiciaire, mais aussi d'autres lois et règlements qui touchent à des aspects essentiels de cette autonomie.

## **VI. Principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la République et Canton de Neuchâtel**

### **A. Propos liminaires**

124. Après l'analyse du principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire d'un point de vue théorique et la présentation de la mise en œuvre et de la concrétisation effective au niveau fédéral et dans certains cantons, il est temps de revenir à la situation du Canton de Neuchâtel. Nous examinerons donc ici la consécration ainsi que la mise en œuvre et la concrétisation de ce principe dans l'ordre juridique neuchâtelois.

### **B. Constitution**

125. La *Constitution de la République et Canton de Neuchâtel*, du 24 septembre 2000 (ci-après: Cst./NE, RSN 101), garantit le principe de la séparation des pouvoirs et celui de l'indépendance du pouvoir judiciaire (art. 29 et 46 Cst./NE).<sup>206</sup> Elle ne consacre par contre pas explicitement le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.
126. D'autres dispositions de la Constitution neuchâteloise nous paraissent également pertinentes dans le cadre du présent avis de droit.

La Cst./NE prévoit explicitement l'autonomie organisationnelle du pouvoir exécutif, le Conseil d'Etat: «*Le Conseil d'Etat s'organise de manière autonome*» (art. 76 al. 1 Cst./NE). Le Conseil d'Etat conduit la politique du canton (art. 68 Cst./NE). Il prépare le projet de budget et présente les comptes (art. 71 al. 1 Cst./NE) et décide des dépenses (art. 71 al. 2 Cst./NE). Le Conseil d'Etat dirige l'administration

<sup>206</sup> Cf. n° 33.

cantonale (art. 77 al. 1 Cst./NE). Le Conseil d'Etat nomme le personnel de l'administration, qui est soumis à ses instructions et à sa surveillance (art. 77 al. 3 Cst./NE).

Le Grand Conseil arrête le budget et approuve les comptes (art. 57 al. 1 Cst./NE). Il vote les dépenses, sauf les cas qui relèvent de la compétence exclusive du Conseil d'Etat (art. 57 al. 2 Cst./NE). Le Grand Conseil exerce la haute surveillance sur la gestion des autorités judiciaires (art. 59 al. 2 Cst./NE). Il tranche les conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales (art. 61 let. g Cst./NE).

127. S'il ne bénéficie pas de consécration constitutionnelle explicite, le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est par contre prévu explicitement par la législation neuchâteloise.

## C. Loi sur l'organisation judiciaire

### 1. Commission administrative des autorités judiciaires et secrétaire général

128. La *loi d'organisation judiciaire neuchâteloise*, du 27 janvier 2010 (ci-après: OJN, RSN 161.1), est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011. La révision de l'organisation judiciaire neuchâteloise a été déclenchée par la réforme de la justice fédérale et la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, qui ont imposé une «*mise en conformité du droit cantonal avec la législation fédérale*».<sup>207</sup>
129. La nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise a rendu nécessaire la création d'un organe unique de gestion pour l'ensemble des autorités judiciaires. Cet organe de gestion est la Commission administrative des autorités judiciaires (ci-après: CAAJ). La CAAJ est entrée en fonction le 1<sup>er</sup> janvier 2011.
130. Dans le but d'une mise en œuvre efficace et ponctuelle de la nouvelle organisation judiciaire pour le 1<sup>er</sup> janvier 2011, l'OJN a prévu la mise en place d'une Commission administrative du pouvoir judiciaire provisoire (ci-après: CAAJ-Prov).<sup>208</sup> La CAAJ-Prov est entrée en fonction directement après l'adoption de l'OJN par le Grand Conseil le 27 janvier 2010, c'est-à-dire le 1<sup>er</sup> février 2010 (art. 94 al. 1 OJN).

La CAAJ-Prov avait pour mission de prendre toutes les décisions et mesures nécessaires à la mise en place des nouvelles autorités judiciaires (art. 95 al. 1 OJN). L'art. 95 al. 2 OJN établit une liste de missions à charge de la CAAJ-Prov, dont notamment celles d'engager le personnel judiciaire supplémentaire (let. f), de gérer l'utilisation des locaux (let. g) et d'élaborer le budget 2011 des autorités judiciaires (let. h).

<sup>207</sup> CONSEIL D'ETAT NE, *Rapport du 31 août 2009 au Grand Conseil à l'appui d'un projet de loi portant adoption d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise et adaptation (première partie) de la législation cantonale à la réforme de la justice fédérale*, 09.038, p. 1. Pour les incidences de la réforme de la justice fédérale sur la législation cantonale, voir ce même rapport, p. 7 ss.

<sup>208</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 63.

131. L'OJN évoque la CAAJ aux articles 58, 63 et 67 à 76. L'art. 63 OJN instaure le principe de l'autonomie administrative et financière. La CAAJ est l'organe de gestion, d'administration et de représentation des autorités judiciaires (art. 67 OJN). Les articles 58 et 72 à 76 OJN concernent les compétences de la CAAJ. Et les articles 68 à 71 OJN prévoient la composition, l'incompatibilité, la durée et la décharge. Nous aborderons les compétences de la CAAJ dans le cadre de l'interprétation de l'art. 63 OJN.<sup>209</sup>
132. La CAAJ est soutenue dans ses tâches par le secrétaire général des autorités judiciaires (art. 77 à 79 OJN). Le secrétaire général dirige l'administration des autorités judiciaires et exécute les décisions de la CAAJ (art. 78 al. 1 OJN). Nous reviendrons sur les compétences du secrétaire général lors de l'interprétation de l'art. 63 OJN.<sup>210</sup>

## 2. Autonomie administrative et financière: genèse

133. La conception d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise a également soulevé des réflexions quant à l'organisation interne du pouvoir judiciaire. Dans ce contexte, la question de l'autonomie administrative et financière des autorités judiciaires est apparue.<sup>211</sup> L'autonomie des autorités judiciaires en matière administrative et financière est ainsi une nouveauté dans la législation neuchâteloise.
134. Dans son rapport du 31 août 2009 au Grand Conseil à l'appui d'un projet de loi portant adoption d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise, le Conseil d'Etat a présenté la conception générale de la nouvelle organisation interne du pouvoir judiciaire. Il a évoqué que la

*«structure d'organisation interne telle que proposée repose obligatoirement sur un principe de base qui est celui d'une autonomie du pouvoir judiciaire dans la gestion administrative et financière de ses affaires, principe que le projet OJN consacre désormais expressément en en fixant les limites».*<sup>212</sup>

Le Conseil d'Etat a ainsi opté pour une autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire dont les limites sont explicitement définies dans la loi elle-même.<sup>213</sup>

<sup>209</sup> Cf. n<sup>os</sup> 138 ss.

<sup>210</sup> Cf. n<sup>os</sup> 138 ss.

<sup>211</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 47. Ce n'était d'ailleurs pas la première fois. Dans son message, le Conseil d'Etat rappelle: *«une commission d'enquête parlementaire (ci-après: CEP) avait été instituée au mois de septembre 2002 par décret de votre Conseil et chargée d'examiner les relations entre le Conseil d'Etat et le département de la justice, de la santé et de la sécurité d'une part, et les autorités judiciaires d'autre part. Au terme de son enquête, la CEP avait, dans le principal but de rétablir de meilleures relations entre les pouvoirs, proposé diverses réformes législatives, dont un projet de loi portant révision de l'OJN, de la loi d'organisation du Grand Conseil (OGC), du 22 mars 1993 et de la loi sur l'organisation du Conseil d'Etat et de l'administration cantonale (LCE), du 22 mars 1983. Ce projet prévoyait le principe d'autonomie».* Ce projet de loi est resté en suspens jusqu'à l'avancement des travaux préparatoires relatifs à la nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise. Pour le texte de ce projet de loi, cf. COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE, Rapport et propositions du 11 janvier 2010 concernant le projet de loi portant adoption d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise et adaptation (première partie) de la législation cantonale à la réforme de la justice fédérale, 09.038, p. 50 ss.

<sup>212</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 41.

<sup>213</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 47.

135. Dans son rapport du 11 janvier 2010 relatif au projet de loi portant adoption d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise, la Commission législative du Grand Conseil ne s'est pas prononcée sur le principe de l'autonomie administrative et financière. Elle n'a pas proposé de modifications concernant les dispositions pertinentes pour cette autonomie, ou pour les compétences de la CAAJ et du secrétaire général.<sup>214</sup>
136. Le débat d'entrée en matière relatif à la nouvelle OJN au Grand Conseil du 26 janvier 2010 donne une première impression du contexte dans lequel cette autonomie du pouvoir judiciaire est née dans la République et Canton de Neuchâtel:

*«à l'origine les juges ne voulaient pas de cette autonomie administrative et financière et cela essentiellement pour deux raisons très simples: il considère en effet que le fait de devoir s'adapter à travailler dans de nouvelles structures d'une part et le fait de devoir assimiler d'autre part les bouleversements imposés par les nouvelles règles de procédures pénale et civile de droit fédéral exigeraient de leur part déjà suffisamment d'efforts pour que l'on exige pas encore d'eux qu'ils réfléchissent à la manière dont ils pourraient s'autogérer»<sup>215</sup>*

*«la justice n'est pas un service de l'administration, mais un pouvoir – ce qu'il est utile de rappeler; c'est un pouvoir à qui l'on donne aujourd'hui une certaine autonomie administrative et financière»<sup>216</sup>*

Lors de la continuation du débat d'entrée en matière le 27 janvier 2010, le Conseiller d'Etat JEAN STUDER s'est exprimé de la façon suivante:

*«Cette reconnaissance, cette confiance que le Conseil d'Etat a en le pouvoir judiciaire nous a d'ailleurs amené à vous proposer – et nous avons entendu que cette proposition-là est acceptée – à allouer encore plus de pouvoir aux Autorités judiciaires et à leur reconnaître une indépendance financière et administrative. Il est important – même s'il n'y a pas eu de débats à ce sujet –, d'attirer votre attention sur le fait que cette nouvelle autonomie et indépendance du pouvoir judiciaire doit notamment conduire les Autorités judiciaires à avoir presque – parce que vous êtes l'organe suprême – la responsabilité exclusive de leurs budgets. Ils élaboreront dans le cadre des directives fixées pour chaque budget et les amèneront, s'il n'y a pas d'entente possible, à demander notamment l'arbitrage de la commission de gestion et des finances (CGF). Ce ne sera donc plus supervisé par le Conseil d'Etat, respectivement le département que nous avons le plaisir de diriger, mais directement entre pouvoir judiciaire et la CGF et cela amènera également les Autorités judiciaires à avoir la maîtrise de leur gestion administrative. Jusqu'à la fin de cette année, le Conseil d'Etat se prononce par exemple sur l'engagement ou non de nouveaux collaborateurs dans les greffes, désormais, ce sera le pouvoir judiciaire qui aura cette compétence. La volonté du Conseil d'Etat a été à ce sujet permanente depuis quelques années de voir ce pouvoir avoir les attributs réels, décisionnels, financiers, de gestion d'un pouvoir et non pas être soumis aux velléités, réflexions d'un autre pouvoir»<sup>217</sup>*

Lors du débat article par article de la nouvelle OJN, les dispositions concernant l'autonomie administrative et financière, la CAAJ et le secrétaire général n'ont fait l'objet d'aucune intervention.<sup>218</sup>

137. L'autonomie administrative et financière des autorités judiciaires est ainsi consacrée par l'art. 63 OJN (*«Autonomie administrative et financière»*), dans la version proposée par le Conseil d'Etat et acceptée sans modification ni débat par le Grand Conseil:

<sup>214</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 211), p. 23 et 25 à 30.

<sup>215</sup> MICHEL BISE, Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil, 48<sup>e</sup> législature 2009-2013, Tome 1 2009-2010, Procès-verbal de la séance du 26 janvier 2010, p. 1632.

<sup>216</sup> MICHEL BISE, Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil (note 215), p. 1634.

<sup>217</sup> JEAN STUDER, Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil (note 215), p. 1719.

<sup>218</sup> Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil (note 215), p. 1727 ss.

«<sup>1</sup> Dans les limites de la présente loi, les autorités judiciaires sont autonomes en matière administrative et financière.

<sup>2</sup> Elles sont soumises aux procédures applicables aux entités de l'Etat, notamment en matière financière, de personnel, de locaux et d'informatique.

<sup>3</sup> Sous réserve de besoins particuliers, elles font appel dans le cadre de leur gestion aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat, sur la base de contrats de prestations.

<sup>4</sup> Les différends en matière administrative et financière entre la commission administrative et le Conseil d'Etat sont traités par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil.»

Pour déterminer le sens et la portée de l'autonomie du pouvoir judiciaire neuchâtois, nous procéderons à une interprétation des quatre alinéas de l'art. 63 OJN.

### 3. Art. 63 al. 1 OJN: principe

138. L'art. 63 al. 1 OJN instaure le principe de l'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire, tout en le délimitant («*Dans les limites de la présente loi*»). D'après le message du Conseil d'Etat, il s'agit clairement d'une autonomie limitée, les limites étant établies par la loi elle-même.<sup>219</sup>

Il s'agit donc d'analyser comment les dispositions de l'OJN concrétisent et délimitent l'autonomie administrative et financière. L'on doit noter tout d'abord que l'art. 63 al. 1 OJN distingue entre l'autonomie administrative et l'autonomie financière. La doctrine ainsi que la législation fédérale considèrent plutôt l'autonomie financière comme un élément de l'autonomie administrative.<sup>220</sup> Nous présenterons d'abord les différents éléments de l'autonomie administrative pour traiter ensuite de l'autonomie financière.

139. L'art. 72 OJN établit une liste de compétences de la CAAJ qui font partie de son autonomie administrative:

«<sup>1</sup> La commission administrative est notamment compétente pour:

a) organiser les suppléances;

b) assurer la gestion documentaire;

c) informer le public sur les activités juridictionnelles et administratives de nature à l'intéresser;

d) définir, en collaboration avec le Conseil de la magistrature et avec l'appui du secrétaire général, les outils de gestion des autorités judiciaires, notamment ceux nécessaires au contrôle de l'activité, à la comparaison intercantonale et à la statistique;

e) publier la jurisprudence;

f) répondre aux consultations fédérales et cantonales;

g) édicter les règlements nécessaires à l'activité du Tribunal cantonal et du Tribunal d'instance;

h) régler la tenue vestimentaire des magistrats, du personnel judiciaire et des mandataires aux audiences.

<sup>2</sup> Elle prend toute autre mesure qui relève de la loi et qui n'est pas attribuée à une autre autorité.»

L'art. 72 al. 2 accorde donc à la CAAJ une compétence subsidiaire pour toute autre mesure qui relève de la loi.

140. Un élément important de l'autonomie administrative est l'autonomie en matière de **ressources humaines**.

<sup>219</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 75. Cf. également p. 41 et 47 du même rapport.

<sup>220</sup> Cf. n<sup>os</sup> 55 ss et 92 ss.

La CAAJ est l'**autorité de nomination du personnel judiciaire** (art. 58 OJN). Le personnel judiciaire est composé de greffiers rédacteurs, de greffiers et du personnel administratif (art. 57 OJN). L'art. 59 OJN précise que le personnel judiciaire est soumis à la *loi sur le statut de la fonction publique*, du 28 juin 1995 (ci-après: LSt, RSN 152.510), et à sa réglementation d'exécution.

La CAAJ nomme le secrétaire général (art. 77 al. 1 OJN). La loi précise que le secrétaire général est soumis à la LSt et à sa réglementation d'exécution (art. 77 al. 2 OJN).

Tandis que la nomination du personnel judiciaire est de la seule compétence de la CAAJ (art. 58 OJN), le secrétaire général peut en revanche procéder lui-même à l'engagement provisoire (art. 78 al. 2 OJN). C'est le secrétaire général des autorités judiciaires qui a la tâche de conduire le personnel judiciaire (art. 78 al. 3 OJN).

Dans son message, le Conseil d'Etat affirme que:

*«concernant le personnel judiciaire, comprenant les greffiers rédacteurs, les greffiers et le personnel administratif, sa conduite sera, contrairement au passé, assumée par le pouvoir judiciaire lui-même, qui en devient également l'organe de nomination. Mais en dehors de cette modification de l'organe de nomination, le personnel judiciaire reste pleinement soumis à la LSt».*<sup>221</sup>

D'après le Conseil d'Etat, le changement de l'autorité de nomination du personnel judiciaire, du Conseil d'Etat à la CAAJ, serait la seule modification que l'autonomie administrative aurait entraînée dans le domaine des ressources humaines. L'on doit se demander si le pouvoir décisionnel de la CAAJ et du secrétaire général en matière de ressources humaines se limite à la nomination et à la conduite du personnel judiciaire.

141. En ce qui concerne la **compétence de déterminer le volume ou l'effectif du personnel judiciaire** à engager, dont par exemple le personnel administratif, l'OJN ne précise rien et le message du Conseil d'Etat n'évoque pas la question. L'on peut déduire de la doctrine juridique et de la mise en œuvre du principe de l'autonomie au niveau fédéral que le pouvoir judiciaire est le mieux placé pour juger de la quantité de personnel nécessaire à l'exécution de ses tâches juridictionnelles.<sup>222</sup> L'effectif du personnel judiciaire à engager est une question qui fait partie de l'autonomie au sens étroit, puisqu'elle touche directement à l'exercice des activités juridictionnelles et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire.

L'on peut dès lors affirmer que le pouvoir judiciaire doit disposer de la compétence de déterminer le nombre de personnel judiciaire à engager.<sup>223</sup> Cette compétence doit bien évidemment s'exercer dans le cadre des limites des moyens du budget approuvé par le pouvoir législatif, le Grand Conseil.

142. Une autre question qui se pose est celle de la **compétence d'attribuer les fonctions du personnel judiciaire** – greffier rédacteur, greffier et personnel administratif – **à des classes de traitement**. En vertu de l'art. 4 du *règlement concernant les traitements de la fonction publique*, adopté par le Conseil d'Etat le 9 mars 2005 (ci-après: RTFP, RSN 152.511.10), la classification de chaque fonction fait l'objet d'un arrêté du Conseil d'Etat.<sup>224</sup> La classification des fonctions relève donc

<sup>221</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 48.

<sup>222</sup> Cf. n<sup>os</sup> 59 ss et 91.

<sup>223</sup> C'est la solution adoptée pour réaliser l'autonomie administrative du Grand Conseil, cf. n<sup>o</sup> 168.

<sup>224</sup> Cf. également l'art. 53 al. 2 LSt.

non pas de l'autorité de nomination, mais de la compétence du Conseil d'Etat. Le RTFP n'a pas été modifié suite à l'introduction de l'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire.

A l'heure actuelle, la CAAJ, tout en étant l'autorité de nomination, ne dispose donc pas de la compétence pour décider de la classification des fonctions du personnel judiciaire. Il faut se demander si l'absence de cette compétence est problématique du point de vue du principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire.

La doctrine ne se prononce pas explicitement sur la question de la classification des fonctions.<sup>225</sup> Au niveau fédéral, tant le Tribunal fédéral que le TAF et le TPF disposent de la compétence de classer les fonctions de leur personnel.<sup>226</sup> Tel est également le cas dans certains cantons.<sup>227</sup>

A notre avis, il s'agit ici plus d'une question d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, c'est-à-dire d'une question qui concerne l'autonomie au sens large, plutôt que l'autonomie au sens étroit.<sup>228</sup> Il ne s'agit pas d'une question qui touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et donc à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le principe de l'autonomie ne donne pas la compétence au pouvoir judiciaire de classer les fonctions du personnel judiciaire, l'autonomie au sens étroit n'étant pas touchée. Il est certainement possible d'accorder cette compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large, mais cela n'est pas impérativement nécessaire. L'on peut par contre déduire du principe de l'autonomie administrative le droit du pouvoir judiciaire de participer au processus de prise de décision en ce qui concerne la classification des fonctions de son personnel. La CAAJ a donc le droit de prendre position et de participer au processus de prise de décision menant à la classification d'une fonction du personnel judiciaire, la décision étant finalement prise par le Conseil d'Etat.

La question supplémentaire qui se pose, dans ce contexte, est celle de savoir si, en cas de différend concernant la classification des fonctions du personnel judiciaire, entre la CAAJ et le Conseil d'Etat, lequel est formellement compétent pour trancher étant donné l'absence de modification du RTFP, la CAAJ doit néanmoins se voir reconnaître le droit de saisir la CGF en vertu de la procédure de règlement des différends prévue à l'art. 63 al. 4 OJN. En d'autres termes, il s'agit de savoir si un différend concernant la classification des fonctions du personnel judiciaire peut être considéré comme un différend en matière administrative au sens de l'art. 63 al. 4 OJN, qui relève en conséquence de la procédure de règlement des différends mise en place par cette disposition ou si, au contraire, la classification des fonctions relève exclusivement du règlement précité du Conseil d'Etat et, donc, de la compétence de décision finale exclusive de celui-ci. A notre avis, la législation devrait, pour mettre en œuvre et concrétiser de manière cohérente l'autonomie du pouvoir judiciaire, régler clairement ce point (par exemple par l'adaptation du règlement du Conseil d'Etat à l'introduction de l'autonomie administrative, ou par l'exclusion, dans ce cas, du mécanisme prévu par l'art. 63 al. 4 OJN). Dans l'attente d'une révision des normes en cause, il nous paraît toutefois qu'une interprétation téléologique et systématique (qui tient compte tenu du but de la nouvelle loi, mais aussi du rang des normes en cause – loi formelle d'un côté, arrêté du Conseil d'Etat de l'autre – ainsi que du principe «*lex posterior priori derogat*») permet de faire primer le mécanisme de règlement des conflits

<sup>225</sup> Cf. n° 60.

<sup>226</sup> Cf. n°s 91, 102 et 105.

<sup>227</sup> Cf. n° 108.

<sup>228</sup> Cf. n° 49.

de l'art. 63 al. 4 OJN sur le texte de l'arrêté du Conseil d'Etat (on reviendra plus loin sur ce mécanisme, cf. n<sup>os</sup> 161 ss). Comme indiqué, toutefois, il serait bon que le législateur précise ce point.

143. Finalement, l'on doit se poser la question de la **compétence en matière de procédure en cas de contestation ou de problèmes avec le personnel judiciaire**. Le principe de l'autonomie a-t-il des conséquences sur la question de l'autorité de recours? Dans un jugement du 13 décembre 2012, la Cour de droit public du Tribunal cantonal neuchâtelois s'est prononcée sur la question des voies de droit contre les décisions de la secrétaire générale en matière de rapports de service.<sup>229</sup> Statuant sur un recours interjeté par une collaboratrice licenciée par la secrétaire générale, la Cour a retenu que

*«le secrétaire général des autorités judiciaires n'est pas une autorité subordonnée ou un chef de service, au sens de l'article 82 al. 1 LSt. Il ne dépend pas, hiérarchiquement, d'une instance de l'administration cantonale. Pour cette raison déjà, ses décisions ne peuvent donc pas être déferées au département précité. Ce statut particulier s'inscrit dans l'autonomie des autorités judiciaires, consacré par l'article 63 al. 1 OJN, et déroge dans cette mesure aux dispositions de la LSt».*<sup>230</sup>

La Cour a également statué que le statut du personnel judiciaire

*«est à certains égards différent de celui du personnel de l'administration cantonale et peut justifier l'absence d'une double juridiction de recours».*<sup>231</sup>

En l'espèce, la collaboratrice était engagée à titre provisoire, ce qui explique son engagement provisoire et la résiliation des rapports de travail par la secrétaire générale. Un raisonnement analogue peut être déduit de ce jugement pour les décisions prises par la CAAJ en tant qu'autorité de nomination du personnel judiciaire. Les décisions de la CAAJ en matière de ressources humaines ne peuvent pas être déferées à un département de l'administration cantonale et ne bénéficient donc pas d'une double juridiction de recours au niveau cantonal.

144. Un autre élément de l'autonomie administrative est l'établissement du **rapport sur l'activité des autorités judiciaires**. La CAAJ établit chaque année à l'intention du Grand Conseil un rapport sur l'activité des autorités judiciaires (art. 74 OJN). L'établissement du rapport d'activité à l'intention du Grand Conseil est la seule tâche de la CAAJ qui est prévue à l'art. 74 OJN, dont l'intitulé est *«Relations avec le Grand Conseil»*. A la lecture de l'OJN, l'on doit ainsi comprendre que la seule relation de la CAAJ avec le Grand Conseil passe par la transmission de son rapport d'activité.

145. Un dernier élément important de l'autonomie administrative est le **droit de participer** aux séances de la commission de gestion et des finances (ci-après: CGF) du Grand Conseil, lorsque celle-ci traite des affaires de la justice, droit accordé au président de la CAAJ (art. 76 al. 1 OJN). Lors de ces séances, le président de la CAAJ a le **droit de prendre la parole et de faire des propositions** (art. 76 al. 2 OJN). L'art. 76 OJN, intitulé *«Relations avec la commission de gestion et des finances»*, accorde ainsi au pouvoir judiciaire un droit de participation et de pro-

<sup>229</sup> Décision de la Cour de droit public du Tribunal cantonal du 13 décembre 2012, N° dossier CDP.2012.294. Cf. également COMMISSION ADMINISTRATIVE DES AUTORITES JUDICIAIRES – CONSEIL DE LA MAGISTRATURE (note 8), p. 14.

<sup>230</sup> Décision de la Cour de droit public du Tribunal cantonal (note 229), c. 5. a).

<sup>231</sup> Décision de la Cour de droit public du Tribunal cantonal (note 229), c. 5. b).

position en matière législative, ce droit étant un droit d'être consulté et non pas un droit d'initiative.

C'est une solution généreuse qui fait référence à un principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens large puisque le droit de participation et de proposition en matière législative ne touche pas directement ou indirectement à l'exercice des activités juridictionnelles du pouvoir judiciaire et ainsi à son indépendance.

146. L'art. 63 al. 1 OJN prévoit non seulement l'autonomie administrative, mais également l'**autonomie financière**. En vertu de l'art. 75 OJN, intitulé «*Budget et comptes*»:

*«<sup>1</sup>La commission administrative prépare, dans le cadre de celui de l'Etat, le projet de budget des autorités judiciaires.*

*<sup>2</sup>Elle présente, dans le cadre de ceux de l'Etat, les comptes des autorités judiciaires.*

*<sup>3</sup>Elle collabore de manière étroite avec le département en charge des finances.*

*<sup>4</sup>Les divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires sont traitées par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil.»*

Le secrétaire général gère les finances des autorités judiciaires (art. 78 al. 4 OJN).

Dans son message, le Conseil d'Etat définit l'autonomie financière avec des mots quasi identiques:

*«le projet de budget de la justice et ses comptes (sont) respectivement préparé et présentés dans le cadre du budget et des comptes de l'Etat, ceci en étroite collaboration avec le département en charge des finances. Si des divergences d'ordre financier devaient survenir, elles seraient, cas échéant, traitées par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil».*<sup>232</sup>

147. La CAAJ est compétente pour préparer le **projet de budget** du pouvoir judiciaire (art. 75 al. 1 OJN). L'expression «*dans le cadre de celui de l'Etat*» implique que le projet de budget de la CAAJ fait partie du budget global de l'Etat. L'OJN ne prévoit donc pas de compétence pour la CAAJ de transmettre un projet de budget distinct de celui du budget global de l'Etat directement au Grand Conseil. Ceci est compatible avec le principe de l'autonomie, qui n'exige pas d'avoir un projet de budget des autorités judiciaires formellement distinct de celui préparé par l'administration centrale.<sup>233</sup>

La CAAJ collabore de manière étroite avec le département en charge des finances en ce qui concerne l'établissement du projet de budget (art. 75 al. 3 OJN). L'on doit donc s'interroger sur la nature de cette collaboration entre les pouvoirs judiciaire et exécutif. Le département en charge des finances, qui dispose de l'expertise nécessaire dans ce domaine, peut-il offrir des conseils et fournir de l'aide concernant l'établissement du projet de budget? Ou lui incombe-t-il de corriger le projet de budget établi par la CAAJ en fonction des souhaits du Conseil d'Etat?

Le Conseil d'Etat est compétent pour préparer le projet de budget et décider des dépenses (art. 71 al. 1 et 2 Cst./NE). En vertu de l'art. 18 al. 1 de la *loi sur les finances*, du 21 octobre 1980 (ci-après: LFin, RSN 601), il appartient au Conseil d'Etat de présenter le projet de budget au Grand Conseil, accompagné d'un rapport explicatif.

<sup>232</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 47.

<sup>233</sup> Cf. n° 57.

L'OJN ne s'exprime pas sur l'existence d'un droit de correction du Conseil d'Etat par rapport au projet de budget établi par la CAAJ. Cette loi n'évoque pas explicitement la question de savoir si le Conseil d'Etat doit reprendre tel quel le projet de budget établi par la CAAJ, sans y apporter de modifications. Par contre, l'art. 75 al. 4 OJN prévoit que les divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires sont traitées par la CGF du Grand Conseil. En prévoyant une procédure de règlement des différends, cet alinéa indique à notre avis que le Conseil d'Etat ne peut pas prendre de décision unilatérale en cas de désaccord concernant le projet de budget établi par la CAAJ.

Le droit de proposition autonome en matière budgétaire fait partie de l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit.<sup>234</sup> La compétence d'établir son propre projet de budget, sans possibilité pour le pouvoir exécutif d'y apporter des modifications avant la transmission au pouvoir législatif, touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire. L'on peut ainsi déduire du principe de l'autonomie au sens étroit que le projet de budget établi par la CAAJ ne peut pas être modifié de façon unilatérale par le Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat est certes compétent pour préparer le projet de budget et présenter le projet de budget au Grand Conseil (art. 71 al. 1 Cst./NE et 18 al. 1 LFin). Ces deux dispositions n'impliquent toutefois pas que le Conseil d'Etat peut simplement modifier le projet de budget établi par la CAAJ s'il n'est pas d'accord avec ce budget. Ces deux dispositions n'empêchent d'aucune manière d'intégrer tel quel le projet de budget préparé par la CAAJ dans le budget global de l'Etat. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat n'est pas obligé d'être d'accord avec le projet de budget préparé par la CAAJ. Mais il est conforme au principe d'autonomie d'intégrer ce projet de budget tel quel dans le budget global, et il appartient ensuite au pouvoir législatif d'entendre les arguments du Conseil d'Etat et des autorités judiciaires, puis de prendre une décision.

Comme l'art. 75 al. 4 OJN est formulé de façon neutre («*Les divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires sont traitées par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil*»), il faut se demander qui doit saisir la CGF du Grand Conseil en cas de désaccord par rapport au projet de budget établi par la CAAJ. Au vu de son importance pour l'indépendance du pouvoir judiciaire, le principe de l'autonomie au sens étroit implique que la CAAJ puisse défendre son propre projet de budget devant la CGF dans l'état tel qu'elle l'a préparé, et non pas qu'elle doive contester un projet de budget modifié par le Conseil d'Etat.

Pouvoir présenter son propre budget, non modifié par le pouvoir exécutif, devant le pouvoir législatif est conforme au principe d'autonomie au sens étroit et renforce l'indépendance du pouvoir judiciaire. Rien n'empêche par contre le Conseil d'Etat de contester le budget établi par la CAAJ devant la CGF, en expliquant pourquoi les chiffres retenus ne sont pas adéquats.

En bref, la CAAJ prépare le projet de budget (art. 75 al. 1 OJN). Cette disposition, en combinaison avec l'art. 63 al. 1 OJN qui consacre le principe de l'autonomie financière, crée à notre avis un droit de proposition autonome en matière budgétaire pour la CAAJ. En cas de divergence entre les deux pouvoirs en matière budgétaire (art. 75 al. 4 OJN), c'est-à-dire lorsque le Conseil d'Etat n'est pas d'accord avec le budget établi par les autorités judiciaires, il doit saisir la

234

Cf. n° 57.

CGF. Nous reviendrons sur la procédure de règlement des différends plus en détail ci-dessous.<sup>235</sup>

Sans ce droit de proposition autonome en matière budgétaire, l'autonomie financière du pouvoir judiciaire est vidée de sa substance et privée de son sens et de son but. Il serait contraire au principe de l'autonomie au sens étroit de reconnaître au Conseil d'Etat le pouvoir de modifier de sa propre décision le projet de budget établi par la CAAJ. La collaboration étroite avec le département en charge des finances, prévue à l'art. 73 al. 3 OJN, doit se limiter à un soutien de la part de ce département dans le but de respecter les mécanismes de freins aux investissements et aux dépenses. Le département en charge des finances ne dispose toutefois pas d'un pouvoir décisionnel par rapport au projet de budget du pouvoir judiciaire.

148. L'autonomie financière du pouvoir judiciaire (art. 63 al. 1 OJN) implique en principe que ce dernier peut **disposer librement des moyens alloués** par le Grand Conseil. Selon la doctrine juridique, la gestion autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif fait partie de l'autonomie au sens étroit.<sup>236</sup>

Les autorités judiciaires sont toutefois soumises à la LFin (art. 1 al. 2 LFin). C'est le Conseil d'Etat qui décide de l'engagement de toute dépense nouvelle d'un montant inférieur ou égal à 400.000 francs si elle est unique, à 100.000 francs si elle est renouvelable (art. 45 al. 2 LFin). En vertu de l'art. 1 al. 1 de l'*arrêté concernant l'engagement des dépenses et les demandes de crédits supplémentaires et de crédits complémentaires*, arrêté du Conseil d'Etat du 29 mai 2007 (ci-après: ASup, RSN 601.05), les départements ne peuvent engager des dépenses que dans les limites des crédits qui leur sont ouverts. Ils fixent les montants jusqu'à concurrence desquels les services peuvent contracter de manière autonome des engagements financiers à la charge d'un crédit budgétaire ou d'un crédit d'engagement (art. 1 al. 2 ASup). Le Conseil d'Etat a ainsi délégué aux départements la compétence d'engager une dépense nouvelle d'un montant inférieur ou égal à 400.000 francs si elle est unique, à 100.000 francs si elle est renouvelable, aux départements.

Ni la LFin ni l'ASup ne mentionnent par contre le pouvoir judiciaire ou plus précisément la CAAJ. Le pouvoir de la CAAJ de disposer librement du montant global prévu au budget durant l'année en cours semble ainsi être limité par la LFin, ce qui constitue une restriction de l'autonomie financière du pouvoir judiciaire.

Cette situation constitue une anomalie dans le système de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'autonomie financière du pouvoir judiciaire est un élément essentiel de cette autonomie administrative. La gestion autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif est indirectement liée à l'activité juridictionnelle et fait ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit rend impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer librement des ressources financières prévues au budget voté par le parlement cantonal.<sup>237</sup> L'on doit donc déplorer le fait que le législateur neuchâtelois n'ait pas adapté la LFin et/ou l'ASup pour tenir compte du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Une modification de la LFin et/ou l'ASup paraît nécessaire pour rendre ces textes cohérents avec l'art. 63 al. 1 OJN.

<sup>235</sup> Cf. n<sup>os</sup> 161 ss, en particulier n<sup>os</sup> 165 et 166.

<sup>236</sup> Cf. n<sup>o</sup> 56.

<sup>237</sup> C'est la solution adoptée pour réaliser l'autonomie financière du Grand Conseil, cf. n<sup>o</sup> 169.

149. Il faut se demander en outre quelle est l'influence de l'autonomie financière sur la compétence du pouvoir judiciaire de demander des **crédits supplémentaires**. Dans son message, le Conseil d'Etat s'exprime sur la question des crédits supplémentaires:

*«Pour ce qui est des demandes de crédits supplémentaires ou complémentaires en cours d'exercice, les processus de demandes de crédits doivent également être respectés par les autorités judiciaires auxquelles s'appliquent, au même titre que pour toutes les autres entités de l'Etat, la loi sur les finances (art. 1 al. 2), du 21 octobre 1980, et l'arrêté concernant l'engagement des dépenses et les demandes de crédits supplémentaires et de crédits complémentaires, du 29 mai 2007. A titre d'exemple, en cas de survenance d'affaires particulières impliquant la nomination de suppléants extraordinaires, le pouvoir judiciaire devra donc, pour obtenir les crédits nécessaires, suivre les procédures prévues par cette législation et la réglementation qui en découle et effectuer les démarches requises en ce sens».*<sup>238</sup>

L'OJN ainsi que la LFin ne prévoient pas de disposition spécifique traitant de la compétence du pouvoir judiciaire de demander des crédits supplémentaires. En vertu de l'art. 25 LFin, le Conseil d'Etat doit demander au Grand Conseil un crédit supplémentaire lorsqu'il n'est pas compétent pour l'engager lui-même. Selon l'art. 1 al. 3 ASup,

*«Dès qu'il se trouve confronté au dépassement probable d'un crédit budgétaire ou d'un crédit d'engagement, le département responsable doit demander un crédit supplémentaire ou un crédit complémentaire».*<sup>239</sup>

Le Conseil d'Etat soumet au Grand Conseil les crédits supplémentaires de plus de 400.000 francs (art. 6 al. 1 ASup), les crédits supplémentaires de moins de 400.000 francs relevant de la compétence financière du Conseil d'Etat (art. 4 al. 1 ASup). L'ASup n'a pas été modifié pour tenir compte du principe de l'autonomie financière introduite par l'OJN. A l'heure actuelle, le Conseil d'Etat décide ainsi des demandes de crédits supplémentaires de la part du pouvoir judiciaire ne dépassant pas 400.000 francs. Des demandes de crédits supplémentaires de plus de 400.000 francs de la part du pouvoir judiciaire doivent être soumis par le Conseil d'Etat au Grand Conseil.

En ce qui concerne les crédits supplémentaires de plus de 400.000 francs, nous pouvons renvoyer au raisonnement présenté ci-dessus pour le projet de budget.<sup>240</sup> Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire oblige à notre avis le Conseil d'Etat à présenter la demande de crédit supplémentaire tel que préparée par la CAAJ, sans y apporter de modifications avant la transmission au Grand Conseil.

Par contre, la question des demandes de crédits supplémentaires de moins de 400.000 francs est plus délicate. Selon le droit neuchâtelois actuellement en vigueur, c'est le Conseil d'Etat qui décide de la demande de la CAAJ, sans intervention du Grand Conseil. Cette réglementation nous paraît problématique du point de vue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. En vertu de l'art. 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui traite des divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. En cas de désaccord concernant un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient à la CAAJ de saisir la CGF et de justifier ses besoins nécessitant un crédit supplémentaire. Nous reviendrons sur la procédure de règlement des différends plus en détail ci-dessous.<sup>241</sup>

<sup>238</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 47 s.

<sup>239</sup> Cf. également l'art. 3 al. 1 de l' ASup.

<sup>240</sup> Cf. n° 147.

<sup>241</sup> Cf. n°<sup>OS</sup> 161 ss, en particulier n°<sup>OS</sup> 165 et 166.

150. Une autre question dans le contexte de l'autonomie financière est celle de savoir si le pouvoir judiciaire doit pouvoir bénéficier d'un certain **montant en sus du montant des dépenses qui figurent au budget** et qui ont été approuvées par le Grand Conseil. La CAAJ évoque dans ce contexte l'idée d'un montant supplémentaire de 200.000 francs par année pour faire face aux dépenses extraordinaires.<sup>242</sup>

A notre avis, la possibilité de bénéficier d'un certain montant en sus du montant des dépenses qui figurent au budget n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ne fait ainsi pas partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit ne rend pas impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer d'un tel montant libre.

Par contre, il est tout à fait possible d'accorder une telle compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large. Il peut en effet correspondre à l'opportunité du point de vue organisationnel ou à l'adéquation du point de vue des compétences de permettre au pouvoir judiciaire de bénéficier d'un certain montant en sus du montant des dépenses qui figurent au budget. L'on peut dans ce contexte faire une certaine analogie avec la compétence des départements pour les montants n'excédant pas 100.000 francs. L'art. 5 ASup accorde une compétence aux départements pour les montants n'excédant pas 100.000 francs. Le chef de département peut ainsi, avec l'accord du chef du Département de la justice, de la sécurité et des finances, autoriser par délégation les crédits supplémentaires n'excédant pas 100.000 francs pour le même compte de charges du budget (art. 5 al. 1 ASup). En cas de divergences entre le département responsable et le Département de la justice, de la sécurité et des finances, le Conseil d'Etat décide (art. 5 al. 2 ASup). Il serait envisageable que le pouvoir judiciaire, et plus précisément la CAAJ, puisse également bénéficier d'une telle compétence pour les crédits supplémentaires n'excédant pas 100.000 francs.

151. L'on doit se demander également ce que le principe de l'autonomie en matière de finances et de ressources humaines implique pour le **délai de carence** qui gouverne le remplacement de personnel et de création de nouveaux postes au sein de l'Etat neuchâtelois. Actuellement, c'est le Conseil d'Etat qui peut déroger au délai de carence de trois mois en vertu de l'art. 4 al. 2 de l'*arrêté fixant les conditions et les modalités de remplacement de personnel et de création de nouveaux postes au sein de l'Etat*, arrêté du Conseil d'Etat du 8 mars 2006 (ci-après: ARempl, RSN 152.511.101). La CAAJ doit-elle pouvoir disposer de cette compétence en ce qui concerne le personnel judiciaire?

En principe, l'Etat renonce à tout nouvel engagement ou remplacement de personnel (art. 1 al. 1 ARempl). Il renonce à compenser les diminutions de taux d'activité (art. 1 al. 2 ARempl). Le Conseil d'Etat peut autoriser des exceptions à ce principe lorsque certaines conditions sont remplies (art. 2 ARempl). Tel est notamment le cas lorsque l'activité de l'entité est gravement compromise en raison de sa taille et de l'impossibilité démontrée d'une restructuration ou d'une réorganisation (art. 2 let. d ARempl). Les postes autorisés sont pourvus, par ordre de priorité, par la mobilité professionnelle, les mesures d'insertion professionnelle et la voie de mise au concours ordinaire (art. 3 ARempl). Un délai de carence de trois mois est appliqué uniquement lorsque la voie de mise au concours ordinaire est appliquée (art. 4 al. 1 ARempl). Sur demande du département concerné, le Conseil d'Etat peut déroger au délai de carence lorsque l'activité de l'entité est

242

gravement compromise en raison de sa taille et de l'impossibilité démontrée d'une restructuration ou d'une réorganisation (art. 4 al. 2 ARempl).

La formulation utilisée pour accorder une exception au principe de non-engagement et de non-remplacement de personnel (art. 2 let. d ARempl) et pour une levée du délai de carence de trois mois (art. 4 al. 2 ARempl) est la même: il faut que l'activité de l'entité soit gravement compromise en raison de sa taille et de l'impossibilité démontrée d'une restructuration ou d'une réorganisation.

En ce qui concerne le pouvoir judiciaire, les décisions concernant les exceptions au principe de non-engagement et de non-remplacement de personnel et les décisions concernant la levée du délai de carence sont ainsi prises dans des situations où les activités des autorités judiciaires sont gravement compromises.

Il est évident que si le non-engagement ou le non-remplacement de personnel judiciaire risque de gravement compromettre l'activité des autorités judiciaires, le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire est atteint. Il en va de même de la non-levée du délai de carence. Ce raisonnement s'applique non seulement pour les greffiers rédacteurs et les greffiers, mais également pour le personnel administratif. Les activités administratives exercées par le personnel administratif sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et touchent l'indépendance du pouvoir judiciaire.

En ce qui concerne le personnel judiciaire, il paraît à notre avis contraire au principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire d'accorder la décision concernant les exceptions au principe de non-engagement et de non-remplacement de personnel ainsi que les décisions sur la levée du délai de carence au Conseil d'Etat. Il est incompatible avec le principe de l'indépendance d'accorder ce pouvoir décisionnel au Conseil d'Etat dans des situations où les activités des autorités judiciaires sont gravement compromises.

En vertu du principe de l'autonomie au sens étroit, ce pouvoir décisionnel doit à notre avis revenir au pouvoir judiciaire, en l'espèce à la CAAJ. La CAAJ doit bien sûr respecter les conditions des articles 2 let. d ARempl (exceptions au principe) et 4 al. 2 ARempl (levée du délai de carence), et ses décisions doivent rester dans le cadre des moyens financiers qui lui sont alloués par le Grand Conseil. Pour que l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit puisse être garantie dans ce contexte, un changement de l'ARempl est nécessaire. Il paraît souhaitable que l'ARempl soit modifié dans ce sens.

Finalement, il paraît important de noter l'art. 7 ARempl, qui prévoit des prescriptions particulières:

*«<sup>1</sup> Le Département de l'éducation, de la culture et des sports (DECS) est chargé de régler le remplacement du personnel enseignant des écoles cantonales en s'inspirant du présent arrêté.*

*<sup>2</sup> Le Département de la santé et des affaires sociales (DSAS) est chargé de régler le remplacement du personnel de l'Hôpital psychiatrique cantonal de Perreux sur Boudry en s'inspirant du présent arrêté.»*

La compétence de la CAAJ pour le remplacement du personnel judiciaire pourrait être formulée de façon analogue.

152. La CAAJ présente, dans le cadre de ceux de l'Etat, les **comptes** des autorités judiciaires (art. 75 al. 2 OJN). Nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut pour la préparation du projet de budget.<sup>243</sup>

<sup>243</sup> Cf. n° 147.

#### 4. Art. 63 al. 2 OJN: procédures applicables

153. En vertu de l'art. 63 al. 2 OJN, les autorités judiciaires

*«sont soumises aux procédures applicables aux entités de l'Etat, notamment en matière financière, de personnel, de locaux et d'informatique».*

Cette disposition semble limiter l'autonomie administrative et financière prévue à l'art. 63 al. 1 OJN en soumettant les autorités judiciaires aux procédures applicables aux entités de l'Etat. Selon le Conseil d'Etat, l'autonomie administrative et financière

*«permet d'assurer une plus grande indépendance dans les relations entre les autorités judiciaires et le Conseil d'Etat. Cette autonomie n'est pas totale mais est limitée dans la mesure où les autorités judiciaires doivent se soumettre et **suivre les procédures imposées par le Conseil d'Etat à l'administration**, en particulier en matière financière, de personnel, de locaux et d'informatique» (mise en évidence ajoutée).<sup>244</sup>*

154. Il paraît tout à fait normal que le pouvoir judiciaire, en ce qui concerne ses activités administratives, doive se soumettre aux mêmes procédures que les autres entités de l'Etat, tant et aussi longtemps que l'activité spécifique du pouvoir judiciaire de dire le droit et de rendre des jugements ne nécessite pas des procédures spécifiques.<sup>245</sup> Même si les autorités judiciaires sont autonomes en ce qui concerne leurs activités administratives, elles sont néanmoins tenues de respecter les procédures applicables aux entités de l'Etat.

155. Il faut ensuite se demander de quelles procédures il s'agit. Le personnel judiciaire est soumis à la LSt et à sa réglementation d'exécution (art. 59 OJN). Les autorités judiciaires sont également soumises à la LFin (art. 1 al. 2 LFin). Dans le cadre de l'élaboration de leur budget, elles sont tenues de respecter les mécanismes de freins aux investissements et aux dépenses. La LFin est pertinente non seulement dans le cadre de l'établissement du budget, mais également en ce qui concerne les dépenses dans le cadre du budget alloué par le Grand Conseil. L'ASup règle l'engagement des dépenses et les crédits supplémentaires. Les autorités judiciaires sont aussi soumises à la *loi sur le contrôle des finances*, du 3 octobre 2006 (RSN 601.3, art. 12 al. 1 let. b). Pour le contrôle interne de leurs activités administratives, les autorités judiciaires sont ainsi soumises aux mêmes procédures que les autres entités de l'Etat.

L'art. 63 al. 2 OJN implique donc que les autorités judiciaires, et plus précisément la CAAJ, doivent respecter les procédures administratives usuelles. L'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.<sup>246</sup>

156. Au-delà des procédures concernées, l'on doit se demander qui détient le pouvoir décisionnel. L'art. 63 al. 2 OJN parle de procédure et non pas de pouvoir décisionnel. Quelle est l'interaction entre la procédure à suivre et le pouvoir décisionnel? Un extrait du rapport de gestion 2011 de la CAAJ fait état de cette question:

*«Rappelons que l'essentiel du problème tourne autour de l'interprétation que l'on peut donner de l'article 63 OJN dont l'alinéa premier consacre le principe de l'indépendance*

<sup>244</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 75.

<sup>245</sup> Si le pouvoir judiciaire se voit par exemple attribuer la compétence en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services dans le domaine de l'informatique, il doit se soumettre aux procédures concernant les appels d'offre valables pour toutes les entités de l'Etat.

<sup>246</sup> Cf. n° 51.

*tandis que le deuxième le tempère en rappelant que le pouvoir judiciaire est soumis aux procédures applicables aux autres entités de l'Etat notamment en matière financière, de personnel, de locaux et d'informatique. De l'avis de la CAAJ, le fait d'être soumis à une procédure déterminée ne l'empêche pas d'être maîtresse de sa décision au terme du processus, tandis que le Conseil d'Etat est d'avis que la procédure englobe (du moins dans un certain nombre de cas, mais sans que l'on puisse clairement distinguer lesquels) le pouvoir de décider».<sup>247</sup>*

La question qui se pose ici est celle de savoir si le fait de se soumettre aux mêmes procédures implique de se soumettre au même pouvoir décisionnel. Cette question ne peut à notre avis pas recevoir une réponse dans l'absolu. La réponse dépend en effet de la concrétisation du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la législation cantonale. Dans l'état actuel de la législation neuchâteloise, l'art. 63 al. 2 OJN enlève le pouvoir décisionnel au pouvoir judiciaire dans tous les cas où les lois et règlements concernés prévoient le Conseil d'Etat comme organe décisionnel. Cette situation constitue une anomalie du point de vue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

Il est problématique que la législation neuchâteloise n'ait pas été modifiée pour tenir compte de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans le cadre de l'attribution du pouvoir décisionnel, notamment dans les domaines qui touchent à l'autonomie au sens étroit. L'on peut penser ici aux compétences du pouvoir judiciaire en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines. Le législateur cantonal a omis de modifier le pouvoir décisionnel dans les lois et règlements pertinents dans ces domaines, ce qui serait nécessaire pour mettre en œuvre de manière cohérente l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

A notre avis, l'obligation prévue à l'art. 63 al. 2 OJN de suivre une certaine procédure implique que le pouvoir judiciaire ne dispose pas du pouvoir décisionnel dans le domaine concerné, dans l'hypothèse où les lois et les règlements prévoyant ces procédures n'ont pas été modifiés pour tenir compte de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. D'un point de vue de cette autonomie, l'art. 63 al. 2 OJN en tant que tel n'est pas problématique. Les lacunes dans la législation cantonale en ce qui concerne la concrétisation du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire instauré par l'art. 63 al. 1 OJN sont par contre problématiques et devraient être comblées.

## **5. Art. 63 al. 3 OJN: infrastructure**

157. En vertu de l'art. 63 al. 3 OJN, les autorités judiciaires doivent faire appel, dans le cadre de leur gestion, aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat, sur la base de contrats de prestations. Cette disposition limite l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans le domaine de l'infrastructure. Elle réserve toutefois les besoins particuliers qui ne pourraient être satisfaits par les différentes entités de l'Etat.
158. L'on doit se demander comment il faut comprendre la notion d'infrastructure. Le message du Conseil d'Etat laisse penser qu'il faut interpréter la notion d'infrastructure de façon large:

*«les autorités judiciaires doivent utiliser, pour d'évidentes raisons d'économies d'échelle, les infrastructures et les services mis à disposition par les différentes entités de l'Etat pour organiser leur fonctionnement. On pense par exemple aux prestations offertes en*

<sup>247</sup>

*matière de gestion des dossiers du personnel, de choix et d'équipement d'infrastructures informatiques et de locaux».*<sup>248</sup>

Le Conseil d'Etat précise en outre que les

*«modalités des relations entre les autorités judiciaires et les différents services prestataires doivent faire l'objet de contrats de prestations définissant les conditions de cette collaboration».*

Dans ce sens, la notion d'infrastructure englobe non seulement la gestion des immeubles, mais également l'acquisition de tous les biens et services nécessaires au fonctionnement du pouvoir judiciaire.

L'art. 81 OJN apporte une précision par rapport aux locaux à disposition des autorités judiciaires:

*«L'Etat met à disposition et aménage les locaux nécessaires à l'administration de la justice, en collaboration avec la commission administrative».*<sup>249</sup>

Cette conception large de la notion d'infrastructure, incluant non seulement les immeubles, mais également les biens et les services, est-elle compatible avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire?

159. La **gestion des immeubles** ne fait pas partie de l'autonomie au sens étroit puisqu'il s'agit d'une activité administrative qui n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ainsi au principe de l'indépendance.<sup>250</sup> L'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne la gestion des immeubles et des locaux est ainsi compatible avec le principe de l'autonomie.
160. La doctrine juridique ne s'est guère prononcée sur l'étendue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire en ce qui concerne l'**acquisition de biens et de services**.<sup>251</sup>

A notre avis, l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires, dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, n'est qu'indirectement et partiellement liée à l'activité juridictionnelle. L'acquisition de tels biens et services ne fait donc en principe pas partie de l'autonomie au sens étroit, à l'exception de certains cas spécifiques. De façon générale, il paraît efficace du point de vue économique et judiciaire du point de vue de la gestion des ressources publiques que le pouvoir judiciaire doive s'approvisionner en biens et services auprès de l'administration centrale. L'on peut penser ici par exemple au papier, matériel et mobilier de bureau, etc. Le cas de biens et services spécifiques à l'exercice de l'activité juridictionnelle du pouvoir judiciaire doit bien évidemment être réservé. Il s'agit par exemple des outils de recherche informatique (par exemple des logiciels de recherche juridique), qui impliquent des besoins en biens et services spécifiques au pouvoir judiciaire. Dans ce domaine, qui concerne des activités directement liées aux activités juridictionnelles, le pouvoir judiciaire doit avoir la possibilité de s'approvisionner «chez le meilleur offrant», dans le but de garantir l'exercice de sa mission première de rendre le droit. L'administration centrale ne dispose pas

<sup>248</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 75.

<sup>249</sup> Cf. également CONSEIL D'ETAT NE (note 207), p. 48: «Quant aux questions financières liées aux locaux nécessaires à l'administration de la justice, elles trouvent réponse dans la loi également puisqu'il y est prévu une mise à disposition et un aménagement de ces locaux par l'Etat lui-même».

<sup>250</sup> Cf. n° 63.

<sup>251</sup> Cf. n° 62.

forcément des compétences nécessaires dans le domaine de l'informatique pour fournir au pouvoir judiciaire les biens et services dont il a besoin dans ce contexte. Il découle ainsi du principe de l'autonomie administrative que le pouvoir judiciaire doit pouvoir s'approvisionner librement en ce qui concerne les biens et services spécifiques nécessaires à son activité juridictionnelle.

L'art. 63 al. 3 OJN permet de tenir compte des besoins du pouvoir judiciaire en biens et services spécifiques. Tandis que cette disposition impose en principe au pouvoir judiciaire de faire appel dans le cadre de sa gestion aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat, elle réserve toutefois les «*besoins particuliers*» du pouvoir judiciaire. Cette réserve permet au pouvoir judiciaire de s'approvisionner en dehors de l'administration centrale dans l'hypothèse où des besoins en biens et services spécifiques à son activité juridictionnelle pourraient le rendre nécessaire.

A notre avis, l'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services est donc compatible avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

## 6. Art. 63 al. 4 OJN: règlement des différends

161. L'art. 63 al. 4 OJN prévoit une procédure de règlement des différends:

*«Les différends en matière administrative et financière entre la commission administrative et le Conseil d'Etat sont traités par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil».*

Cette disposition n'a pas fait l'objet d'un commentaire de la part du Conseil d'Etat dans son message. Formulée de façon neutre, la disposition ne se prononce pas sur la question de savoir qui peut ou doit saisir la CGF.

L'art. 63 al. 4 OJN limite la procédure de règlement des différends aux différends administratifs et financiers. En ce qui concerne les différends administratifs, l'on peut penser aux ressources humaines par exemple. En matière financière, l'art. 75 al. 4 OJN prévoit également une procédure de règlement des différends, qui, sous une formulation quelque différente, exprime la même idée:

*«Les divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires sont traitées par la commission de gestion et des finances du Grand Conseil».*

Au lieu de différends, l'art. 75 al. 4 OJN parle de divergences, et au lieu de la CAAJ, la disposition se réfère aux autorités judiciaires. La CAAJ est l'organe de représentation des autorités judiciaires (art. 67 OJN). L'on peut donc considérer qu'il n'y a pas de différence de fond entre les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN en matière financière, les deux dispositions concernant le même problème. L'art. 75 al. 4 OJN rappelle tout simplement l'existence de la procédure de règlement des différends en ce qui concerne le budget et les comptes.

162. Les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN utilisent la terminologie «*traité par*» pour décrire l'intervention de la CGF en cas de différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. L'on doit se demander à qui appartient le pouvoir décisionnel pour trancher un tel différend. Les deux articles n'utilisent pas la terminologie «*décidé par*». Elles n'accordent donc *a priori* pas de pouvoir décisionnel à la CGF.

A notre avis, c'est la *loi sur la haute surveillance de la gestion des autorités judiciaires et l'exercice des autres compétences du Grand Conseil en matière judiciaire*, du 27 janvier 2004 (ci-après: LHS, RSN 151.110), applicable au moins par

analogie par renvoi de l'art. 4 OJN, qui détermine le pouvoir décisionnel en cas de différends entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. En vertu de l'art. 4 OJN,

*«Les conflits de compétences entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif sont régis par la loi sur la haute surveillance de la gestion des autorités judiciaires et l'exercice des autres compétences du Grand Conseil en matière judiciaire (loi sur la haute surveillance, LHS), du 27 janvier 2004».*

Cette disposition est une expression du principe général prévu à l'art. 61 al. 1 let. g Cst./NE selon lequel le Grand Conseil tranche les conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales.

163. L'on doit se demander quelle est la relation entre l'art. 4 OJN et les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN. L'art. 4 OJN parle de conflit de compétence entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif, tandis que les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN concernent les différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat.

L'art. 4 OJN n'a pas fait l'objet d'un commentaire de la part du Conseil d'Etat dans son message<sup>252</sup> ou de remarques lors des délibérations au Grand Conseil.<sup>253</sup> Il utilise les termes très généraux de conflits de compétence, de pouvoir judiciaire et de pouvoir exécutif. Les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN par contre sont plus spécifiques, en parlant de différends en matière administrative et financière (art. 63 al. 4 OJN) et de divergences d'ordre financier (art. 75 al. 4 OJN). Les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN désignent aussi plus spécifiquement les autorités concernées, la CAAJ et le Conseil d'Etat, et le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. Il n'y a pas de différence de fond entre les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN en matière financière.<sup>254</sup>

L'on peut certainement noter que le champ d'application de l'art. 4 OJN est plus large que celui des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN.

La notion de conflit de compétence se réfère en général à des conflits entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire sur la question de la compétence de trancher une question de fond.<sup>255</sup> Autrement dit, il s'agit en général de conflits entre ces deux pouvoirs concernant la compétence de prendre une décision dans une affaire concrète (compétence juridictionnelle).<sup>256</sup> Les conflits de compétence peuvent être positifs, les deux pouvoirs se considérant compétents pour trancher une affaire, ou négatifs, aucun des deux pouvoirs ne se considérant compétent.<sup>257</sup>

A notre avis, la notion de conflit de compétence englobe également les conflits au sujet de la délimitation des compétences respectives du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire dans des domaines autres que le pouvoir décisionnel sur des questions de fond. L'on peut y inclure par exemple des conflits au sujet de la délimitation des compétences respectives du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire dans les domaines concernant les activités administratives du pouvoir judi-

<sup>252</sup> CONSEIL D'ETAT NE (note 207).

<sup>253</sup> Bulletin officiel des délibérations du Grand Conseil (note 215), p. 1727.

<sup>254</sup> Cf. n° 161.

<sup>255</sup> Pour le droit fédéral et la compétence de l'Assemblée fédérale de trancher des conflits de compétence, cf. les art. 157 al. 1 let. b et 173 al. 1 let. i Cst.; art. 40 al. 1 LParl.

<sup>256</sup> Il existe d'autres conflits de compétence, comme les conflits de compétence entre la Confédération et les cantons découlant du système de l'Etat fédéral suisse. Dans ce contexte, le conflit de compétence porte sur la question de savoir quelle entité étatique dispose du pouvoir législatif. Cf. l'art. 189 al. 2 Cst. Cf. également AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 14), n° 1033 ss et 1828, p. 367 ss et 644.

<sup>257</sup> AUER – MALINVERNI – HOTTELIER (note 14), n° 1829, p. 644.

ciaire. Dans ce sens, les différends entre le Conseil d'Etat et la CAAJ évoqués aux articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN tombent, au moins par analogie, dans le champ d'application des conflits de compétence mentionnés à l'art. 4 OJN.

164. L'art. 4 OJN renvoie à la LHS. La LHS ne définit pas la notion de conflit de compétence. C'est la commission judiciaire du Grand Conseil qui est compétente pour résoudre des conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales (art. 2 al. 1 et 1 al. 2 let. c LHS). Les articles 26 à 30 LHS prévoient la procédure à suivre en cas de conflit de compétence.

L'art. 2 al. 2 LHS réserve explicitement les compétences des autres commissions du Grand Conseil. En vertu des art. 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui est compétente pour traiter des différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. Ces deux dispositions constituent à notre avis des dispositions spéciales par rapport à la disposition générale de l'art. 2 al. 1 LHS. Instituant la compétence de la CGF pour les différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat, les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN constituent une dérogation à la compétence de la commission judiciaire en cas de conflit de compétence entre pouvoir judiciaire et pouvoir exécutif (art. 2 al. 1 et 2 LHS). Cette situation correspond à l'adage «*lex specialis derogat legi generali*». La commission judiciaire n'est ainsi pas compétente pour traiter des différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. Elle ne peut donc pas être saisie à cet égard.

En cas de différends en matière administrative et financière, tant la CAAJ que le Conseil d'Etat doivent ainsi saisir la CGF (art. 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN; art. 2 al. 2 LHS), à l'exclusion de la compétence de la commission judiciaire (art. 2 al. 1 LHS).

La CGF étant compétente pour traiter les différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat, l'on doit se demander quelle est la procédure que la CGF doit suivre pour traiter de ces différends. L'on peut déduire de l'art. 4 OJN et de son renvoi à la LHS que la procédure prévue aux art. 26 à 30 LHS s'applique au moins par analogie aux différends en matière administrative et financière traités par la CGF. Les articles 27 à 30 LHS régissent spécifiquement des éléments de procédure tel que la saisine (art. 27 LHS), la transmission de documents (art. 28 LHS), la conciliation (art. 29 LHS) et l'intervention du Grand Conseil (art. 30 LHS). En cas d'échec de la conciliation, c'est le Grand Conseil qui tranche définitivement (art. 30 al. 3 LHS).

En bref, l'on peut déduire de l'interaction entre les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN, du renvoi de l'art. 4 OJN et des articles 2 al. 1 et 2 et 26 à 30 LHS que la CGF, et non pas la commission judiciaire, est compétente pour traiter des différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. Par contre, la CGF ne dispose pas de pouvoir décisionnel en ce qui concerne ces différends. Tant la CAAJ que le Conseil d'Etat peuvent saisir la CGF (art. 27 al. 1 LHS), la CGF doit instruire le dossier (art. 26 al. 1 let. b LHS) et tout mettre en œuvre pour que le différend soit résolu par la conciliation (art. 29 LHS). C'est finalement le Grand Conseil qui intervient et décide en cas d'échec de la conciliation (art. 30 LHS).<sup>258</sup> Cette solution est compatible avec l'art. 61 al. 1 let. g Cst./NE selon lequel le Grand Conseil tranche les conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales.

<sup>258</sup> De façon générale, cf. COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE, *Rapport du 24 octobre 2003 de la commission législative au Grand Conseil à l'appui d'un projet de loi sur la haute surveillance de la gestion du Tribunal cantonal et l'exercice des autres compétences du Grand Conseil en matière judiciaire*, 04.002, p. 17.

Cette solution de l'application de l'art. 4 OJN et, par renvoi, de la loi sur la haute surveillance à ce genre d'hypothèses a pour conséquence que si la CGF ne parvient pas à trouver un compromis entre la CAAJ et le Conseil d'Etat, il appartient au Grand Conseil de décider (art. 30 LHS). Elle conduit ainsi, en quelque sorte, à un «transfert» du pouvoir décisionnel du Conseil d'Etat au Grand Conseil, par exemple, pour reprendre un exemple pris plus haut, s'agissant de la compétence de décider de la classification des compétences du personnel judiciaire. On peut se demander si une telle solution est opportune et adéquate, dans la mesure où il paraît problématique de confier de telles compétences de décision au Grand Conseil, dont ce n'est peut-être pas le rôle que de trancher de tels différends d'ordre administratif (et qui n'est peut-être pas armé pour le faire). Il nous paraît donc que le législateur devrait intervenir en vue de trouver une meilleure solution, par exemple en allant jusqu'au bout de la logique de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire, c'est-à-dire en donnant à celui-ci le pouvoir de décision, ou, si l'on ne veut pas aller jusque-là, en prévoyant un mécanisme d'arbitrage qui ne doive pas «remonter» jusqu'au Grand Conseil, c'est-à-dire en donnant par exemple à la CGF un pouvoir de décision.

165. La procédure de règlement des différends au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN peut être jugée compatible avec le principe de l'indépendance et le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire, sous réserve des remarques qui ont été faites en ce qui concerne le droit de proposition autonome de la CAAJ en matière budgétaire et les crédits supplémentaires.<sup>259</sup>

En cas de désaccord sur le projet de budget établi par la CAAJ, il appartient au Conseil d'Etat de saisir la CGF pour qu'elle traite du différend. La CAAJ doit pouvoir défendre son projet de budget tel qu'elle l'a établi devant la CGF, sans que le Conseil d'Etat ne puisse y apporter des modifications. Il serait incompatible avec le principe de l'autonomie d'exiger de la CAAJ de contester devant la CGF le projet de budget modifié par le Conseil d'Etat. La CGF instruit le dossier et met tout en œuvre pour que le différend soit résolu par la conciliation. En cas d'échec de la conciliation, le différend doit être porté devant le Grand Conseil qui détient le pouvoir décisionnel (art. 30 LHS).

Le Conseil d'Etat décide des demandes de crédits supplémentaires de moins de 400.000 francs de la part de la CAAJ, sans intervention du Grand Conseil (art. 4 al. 1 ASup). Cette réglementation nous paraît problématique du point de vue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. En vertu de l'art. 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui traite des divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. En cas de désaccord concernant un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient à la CAAJ de saisir la CGF et de justifier ses besoins nécessitant un crédit supplémentaire. Lorsque la CGF n'arrive pas à résoudre les divergences entre la CAAJ et le Conseil d'Etat en ce qui concerne un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient finalement au Grand Conseil de décider (art. 30 LHS).

166. A notre avis, il paraît souhaitable de reformuler l'art. 75 al. 4 OJN pour rendre explicite qu'il appartient au Conseil d'Etat de saisir la CGF en cas de divergences en matière budgétaire. Une telle reformulation correspondrait à la solution minimale pour respecter le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. Dans l'idéal, le principe de l'autonomie au sens étroit en ma-

<sup>259</sup> Cf. n<sup>os</sup> 147 et 149.

tière financière serait le mieux respecté en l'absence de procédure de règlement des différends au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN. Pour entièrement réaliser le principe de l'autonomie en matière financière, la CAAJ devrait établir son propre projet de budget de façon autonome, ce projet de budget devrait ensuite être intégré sans modification par le Conseil d'Etat dans le budget global de l'Etat et présenté au Grand Conseil. Finalement, la CAAJ devrait défendre le projet de budget du pouvoir judiciaire (et ses comptes) devant le Grand Conseil.<sup>260</sup>

D'un point de vue du principe de l'autonomie au sens étroit, il paraît à notre avis souhaitable que toute demande de crédit supplémentaire de la part du pouvoir judiciaire soit transmise par le Conseil d'Etat au Grand Conseil, indépendamment du montant impliqué. Il paraît ainsi souhaitable de modifier l'ASup dans ce sens.

#### D. Loi sur l'organisation du Grand Conseil

167. La nouvelle *loi d'organisation du Grand Conseil*, du 30 octobre 2012 (ci-après: OGC), est entrée en vigueur le 28 mai 2013.<sup>261</sup> Nous évoquons cette loi puisqu'elle instaure le principe de l'autonomie administrative du Grand Conseil. Il paraît intéressant de noter que l'OGC n'utilise pas la notion d'autonomie du pouvoir législatif. Le rapport de la Commission législative du Grand Conseil se réfère par contre à cette notion.<sup>262</sup> La raison principale invoquée par la Commission législative pour accorder au pouvoir législatif une autonomie en ce qui concerne son fonctionnement interne est celle de vouloir renforcer l'indépendance du pouvoir législatif par rapport au pouvoir exécutif:

*«Ce projet de nouvelle OGC vise à rééquilibrer les rapports entre législatif et exécutif et à améliorer le fonctionnement du parlement. Il tend en particulier à renforcer la position du Grand Conseil en matière de contrôle des activités étatiques, ainsi qu'à optimiser l'organisation de ses travaux. Pour ce faire, il est proposé de rendre le Grand Conseil indépendant du Conseil d'Etat d'un point de vue juridique, administratif et fonctionnel, notamment en le dotant d'un secrétariat détaché de la chancellerie et en lui octroyant une autonomie financière».*<sup>263</sup>

La Commission législative évoque également la volonté de renforcer le principe de la séparation des pouvoirs, en accordant *«au Grand Conseil une plus grande autonomie à l'égard du Conseil d'Etat»*.<sup>264</sup> Cette autonomie du pouvoir législatif neuchâtelois se trouve réalisée par deux éléments principaux.

168. Premièrement, l'OGC modifie le statut du service du Grand Conseil et le rend indépendant des points de vue juridique, administratif et fonctionnel de l'administration cantonale. L'OGC instaure un service du Grand Conseil, le secrétariat général, qui est indépendant du pouvoir exécutif, de la chancellerie et du

<sup>260</sup> C'est la solution adoptée pour réaliser l'autonomie financière du Grand Conseil, cf. n° 169.

<sup>261</sup> Les procès-verbaux des délibérations de la séance du 30 octobre 2012 ne sont pas disponibles en ligne.

<sup>262</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE, *Rapport du 4 septembre 2012 au Grand Conseil à l'appui d'un projet de décret portant modification de la Constitution de la République et Canton de Neuchâtel (Cst. NE) et d'un projet de loi d'organisation du Grand Conseil (OGC)*, 12.048, p. 1. Le Conseil d'Etat s'est montré réservé sur le projet de loi, notamment en raison des coûts pour la collectivité publique. Cf. CONSEIL D'ÉTAT, Avis du 18 décembre 2012 relatif à l'organisation du Grand Conseil.

<sup>263</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 1.

<sup>264</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7.

reste de l'administration (art. 103 al. 3 OGC).<sup>265</sup> Le secrétariat général n'est donc pas un service de l'administration.<sup>266</sup>

Le secrétaire général est directement rattaché au Grand Conseil (art. 103 al. 2 OGC). Il est nommé par le bureau (art. 106 al. 1 OGC) et il est soumis à la LSt et à sa réglementation d'exécution (art. 106 al. 2 OGC). Il en va de même du personnel du secrétariat général (art. 108 al. 3 et 4 OGC). Il y a donc «*un parallèle des formes*»<sup>267</sup> entre la nomination du secrétaire général du pouvoir législatif par le bureau et celle du secrétaire général du pouvoir judiciaire qui lui est nommé par la CAAJ. Selon la Commission législative, la décision de mettre fin aux rapports de service est le fait de l'autorité de nomination, soit du bureau.<sup>268</sup>

En ce qui concerne les ressources humaines, la Commission législative retient que:

*«la dotation en personnel du secrétariat général ou les investissements nécessaires au bon fonctionnement du parlement sont des décisions qui relèvent du Grand Conseil seul et qui ne sont dès lors plus soumises aux préavis du service des ressources humaines ou du service financier de l'Etat, ni aux restrictions éventuelles imposées par le Conseil d'Etat».*<sup>269</sup>

Le Grand Conseil doit pouvoir doter son secrétariat général du personnel et des moyens dont il a besoin pour accomplir ses tâches.<sup>270</sup> C'est sur proposition du secrétaire général et après consultation du Conseil d'Etat que le bureau fixe l'effectif du personnel du secrétariat général (art. 108 al. 2 OGC).

169. Deuxièmement, l'OGC instaure le principe de l'autonomie financière du Grand Conseil. La Commission législative retient dans ce contexte que

*«Sans une réelle indépendance financière du Grand Conseil, son indépendance juridique, administrative et fonctionnelle ne peuvent exister».*<sup>271</sup>

L'OGC consacre le principe de l'autonomie financière du Grand Conseil de façon plus précise et détaillée que l'OJN pour les autorités judiciaires. L'OGC dédie un titre spécifique à l'autonomie financière du Grand Conseil, intitulé «*Budget et comptes*» (art. 110 à 117 OGC). Le contenu de ces dispositions étant particulièrement intéressant dans le contexte du présent avis de droit, nous les reproduisons en entier ci-dessous:

L'art. 110 OGC établit le principe selon lequel

*«Les règles applicables à l'administration dans le domaine de la gestion financière et de la procédure budgétaire valent par analogie pour le Grand Conseil et son secrétariat général, sous réserve de la présente loi».*

Il s'agit ici notamment des règles générales figurant dans la LFin.<sup>272</sup>

Les articles 111 ss OGC établissent ensuite une série d'exceptions à la procédure budgétaire normale applicable à l'administration cantonale.

En vertu de l'art. 111 OGC («*Budget et comptes 1. Généralités*»),

<sup>265</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7.

<sup>266</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 28.

<sup>267</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

<sup>268</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

<sup>269</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7.

<sup>270</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7. Pour les tâches du secrétariat général, cf. les art. 104 et 105 OGC.

<sup>271</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7.

<sup>272</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

«<sup>1</sup>Le Grand Conseil dispose pour ses propres besoins et ceux de son secrétariat général des ressources financières inscrites à son budget.

<sup>2</sup>Les centres de charges du Grand Conseil et du secrétariat général forment un chapitre du budget et des comptes de l'Etat».

En vertu de l'art. 112 OGC («Budget et comptes 1. Elaboration»),

«<sup>1</sup>Le secrétariat général élabore les projets de budget et de comptes du Grand Conseil et les siens dans le cadre du budget et des comptes de l'Etat.

<sup>2</sup>Il collabore de manière étroite avec le département en charge des finances.

<sup>3</sup>Il soumet ces projets au bureau pour acceptation».

En vertu de l'art. 113 OGC («Budget et comptes 1. Sort des propositions»),

«<sup>1</sup>Les projets de budget et de comptes du Grand Conseil et du secrétariat général acceptés par le bureau sont incorporés sans modification au budget et aux comptes de l'Etat.

<sup>2</sup>Le Conseil d'Etat se prononce sur ces projets dans son rapport à l'appui du budget et des comptes.

<sup>3</sup>Le premier vice-président ou la première vice-présidente du Grand Conseil défend le budget et les comptes du Grand Conseil et ceux du secrétariat général devant le Grand Conseil».

En vertu de l'art. 114 OGC («Budget et comptes 1. Amendements»),

«<sup>1</sup>La commission des finances peut proposer au Grand Conseil des amendements aux projets de budget et de comptes acceptés par le bureau.

<sup>2</sup>Ces projets ne peuvent faire l'objet de propositions d'amendements par le Conseil d'Etat».

En vertu de l'art. 115 OGC,

«Le secrétaire général ou la secrétaire générale répond, devant la commission des finances et, cas échéant devant le Grand Conseil, aux questions relatives aux projets de budget et de comptes du Grand Conseil et du secrétariat général».

En vertu de l'art. 116 OGC («Crédit supplémentaires»),

«Lorsque le Grand Conseil vote, pour ses propres besoins ou ceux de son secrétariat général, un crédit pour une dépense qui doit être faite au cours de l'exercice et que le budget ne prévoit à cet égard aucun crédit ou prévoit un crédit insuffisant, le Conseil d'Etat met les sommes nécessaires à disposition du Grand Conseil à première réquisition du bureau».

La Commission législative juge crucial le fait

«d'attribuer au Grand Conseil la compétence d'établir et de gérer seul son propre budget, ainsi que celui de son secrétariat général. La procédure proposée donne un statut spécial à ce budget, puisque l'élaboration du budget est normalement du ressort du Conseil d'Etat. Une fois fixé par le bureau du Grand Conseil, ce budget spécifique sera intégré au budget général de l'Etat avant l'édition de la brochure y relative. La commission a clairement opté pour un mécanisme dans lequel le Conseil d'Etat ne peut pas aller à l'encontre de la volonté du Grand Conseil. S'il peut émettre son avis dans son rapport à l'appui du budget, le Conseil d'Etat ne peut pas proposer d'amendements sur le budget du Grand Conseil et du secrétariat général. Soulignons que ce budget particulier ne pourra pas amener le canton à ne pas respecter les mécanismes de frein, le Conseil d'Etat devant impérativement englober le budget qui lui est transmis par le bureau du Grand Conseil dans le budget général qu'il présentera au Grand Conseil».<sup>273</sup>

170. La Commission législative reconnaît ainsi clairement que l'établissement de son propre projet de budget et l'intégration de ce projet dans le budget global de l'Etat sans que le Conseil d'Etat ne puisse y apporter de modifications constitue un élément essentiel de l'autonomie financière et ainsi de l'indépendance du pouvoir législatif par rapport au pouvoir exécutif. «Afin de consacrer une véritable autonomie»,<sup>274</sup> le Conseil d'Etat ne peut pas modifier ou amender le projet de budget.

<sup>273</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 7 et 8.

<sup>274</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

L'OGC accorde au Grand Conseil un droit de proposition autonome en ce qui concerne son propre budget. L'intervention du Conseil d'Etat se limite à la possibilité de se prononcer dans son rapport à l'appui du budget. De plus, le premier vice-président défend le projet de budget du Grand Conseil et celui du secrétariat général devant le Grand Conseil.

La Commission législative considère que cette autonomie financière du pouvoir législatif n'est pas contraire à l'art. 71 Cst./NE selon lequel le Conseil d'Etat prépare le projet de budget et présente les comptes.<sup>275</sup> La collaboration avec le département en charge des finances lors de l'établissement du projet de budget concerne notamment les mécanismes de freins aux investissements et aux dépenses qui doivent être respectés.<sup>276</sup>

Finalement, la Commission législative retient que cette autonomie financière ne concerne pas seulement l'établissement du projet de budget et des comptes, mais également la gestion financière plus généralement:

*«L'autonomie financière du Grand Conseil signifie non seulement qu'il peut décider de ses dépenses mais aussi de la libération des fonds y relatifs. A cet égard, le Conseil d'Etat n'a pas la compétence de mettre en suspens un investissement ou des dépenses votées par le Grand Conseil».*<sup>277</sup>

171. L'adoption le 30 octobre 2012 par le Grand Conseil de la nouvelle OGC dans le cadre de la réforme du fonctionnement du Grand Conseil a nécessité la modification de deux articles de la constitution. Ceux-ci portent sur la participation du Conseil d'Etat aux séances du Grand Conseil et de ses commissions, ainsi que sur la formation des commissions du Grand Conseil (art. 63 et 82 Cst./NE). Lors de la votation du 3 mars 2013, près de 90% des Neuchâtelois ont accepté cette modification de la constitution. L'OGC est entrée en vigueur le 28 mai 2013.

172. La nouvelle OGC consacre le principe de l'autonomie du Grand Conseil en ce qui concerne son fonctionnement interne. Elle a considérablement renforcé l'indépendance du Grand Conseil par rapport au Conseil d'Etat, notamment en matière de ressources humaines, de budget et de gestion financière. La nouvelle autonomie financière s'est vue concrétisée par plusieurs dispositions détaillées qui font état des interactions entre les pouvoirs législatif et exécutif en ce qui concerne les moyens financiers dont le Grand Conseil a besoin pour son fonctionnement interne. L'OGC règle notamment les particularités de la procédure budgétaire. Elle accorde au Grand Conseil un droit de proposition autonome en matière budgétaire. Ce développement et ce renforcement de l'autonomie du Parlement sont remarquables.

Il paraît toutefois quelque peu surprenant que la même attention, notamment pour l'autonomie financière, n'ait pas été accordée au pouvoir judiciaire dans le cadre des dispositions de l'OJN. Les dispositions de l'OJN ne prévoient pas de particularités pour la procédure budgétaire en ce qui concerne le budget du pouvoir judiciaire.<sup>278</sup> Par exemple, l'absence d'un droit de correction du Conseil d'Etat n'est pas explicitement prévue. Ceci est d'autant plus critiquable que la question de l'autonomie financière (et administrative) du pouvoir judiciaire touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance

<sup>275</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

<sup>276</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 29.

<sup>277</sup> COMMISSION LEGISLATIVE DU GRAND CONSEIL NE (note 262), p. 30.

<sup>278</sup> Cf. n° 147.

du pouvoir judiciaire, indépendance imposée par le droit supérieur et garantie par les articles 30 et 191c Cst. ainsi que 29 et 46 Cst./NE.

La nouvelle OGC crée d'ailleurs une commission de gestion et une commission des finances (art. 80, 82 à 87, 88 à 92 OGC). Cette séparation de l'ancienne CGF en deux commissions distinctes entraîne des changements pour les procédures de règlement des différends au sens des articles 63 al. 4 et 5 (nouveau) et 75 al. 4 OJN et pour le droit de participation aux séances au sens de l'art. 76 al. 1 OJN.

## E. Conclusions intermédiaires

173. A la différence de la Constitution fédérale et de certaines constitutions cantonales, la Constitution neuchâteloise ne consacre pas explicitement le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'absence de base constitutionnelle en faveur de cette autonomie n'empêche pas la réalisation de celle-ci. Il n'y a pas de lien par exemple entre la présence d'une compétence en faveur de l'autonomie du pouvoir judiciaire au niveau de la constitution cantonale et la mise en œuvre d'un droit de proposition autonome en matière budgétaire.
174. En l'absence d'une consécration au niveau de la Constitution cantonale, les contours du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dépendent de la législation cantonale. L'art. 63 al. 1 OJN instaure le principe de l'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire. Cette autonomie contient différents éléments, dont certains ne sont pas réalisés dans l'état actuel de la législation neuchâteloise.
175. Un élément important de l'autonomie administrative au sens de l'art. 63 al. 1 OJN est l'autonomie en matière de **ressources humaines**.

La CAAJ est compétente pour **nommer** le personnel judiciaire (art. 58 OJN).

Le **volume ou l'effectif du personnel judiciaire à engager** est une question qui fait partie de l'autonomie au sens étroit, puisqu'elle touche directement à l'exercice des activités juridictionnelles et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire. La CAAJ doit ainsi disposer de la compétence de déterminer le nombre de personnel judiciaire à engager. Cette compétence doit bien évidemment s'exercer dans le cadre des limites du budget approuvé par le Grand Conseil.

Le principe de l'autonomie administrative ne donne pas la compétence au pouvoir judiciaire de **classifier les fonctions du personnel judiciaire**, l'autonomie au sens étroit n'étant pas touchée. Il est certainement possible d'accorder cette compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large, mais cela n'est pas impérativement nécessaire. L'on peut par contre déduire du principe de l'autonomie administrative le droit du pouvoir judiciaire de participer au processus de prise de décision en ce qui concerne la classification des fonctions de son personnel. La CAAJ a donc le droit de prendre position et de participer au processus de prise de décision menant à la classification d'une fonction du personnel judiciaire, la décision étant finalement prise par le Conseil d'Etat (art. 4 RTFP).

L'établissement du **rapport sur l'activité des autorités judiciaires** par la CAAJ (art. 74 OJN), le **droit de participer aux séances de la CGF** (art. 76 al. 1 OJN) et le **droit de prendre la parole et de faire des propositions** lors de ces

séances (art. 76 al. 2 OJN) font également partie de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

176. L'art. 63 al. 1 OJN prévoit non seulement l'autonomie administrative, mais également l'autonomie financière. Cette **autonomie financière** est concrétisée par l'art. 75 OJN.

Le **droit de proposition autonome en matière budgétaire** est un élément essentiel de l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit. La compétence d'établir son propre projet de budget, sans possibilité pour le pouvoir exécutif d'y apporter des modifications, touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire. L'on peut déduire du principe de l'autonomie au sens étroit que le projet de budget établi par la CAAJ ne peut pas être modifié par le Conseil d'Etat. L'art. 75 al. 1 OJN, en combinaison avec l'art. 63 al. 1 OJN, crée un droit de proposition autonome en matière budgétaire pour la CAAJ. En cas de divergence entre les deux pouvoirs en matière budgétaire (art. 75 al. 4 OJN), c'est-à-dire lorsque le Conseil d'Etat n'est pas d'accord avec le budget établi par la CAAJ, il doit saisir la CGF. Il est possible d'interpréter les articles 63 al. 1 et 75 al. 4 OJN de façon compatible avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. Il paraît toutefois souhaitable de reformuler l'art. 75 al. 4 OJN pour rendre explicite qu'il appartient au Conseil d'Etat de saisir la CGF en cas de divergences en matière budgétaire. Une telle reformulation correspondrait à la solution minimale pour respecter le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. Dans l'idéal, le principe de l'autonomie en matière financière serait le mieux respecté en l'absence de procédure de règlement des différends au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN. Pour entièrement réaliser le principe de l'autonomie en matière financière, la CAAJ devrait établir son propre projet de budget de façon autonome, ce projet de budget devrait ensuite être intégré sans modification par le Conseil d'Etat dans le budget global de l'Etat et présenté au Grand Conseil. Finalement, la CAAJ devrait défendre le projet de budget du pouvoir judiciaire (et ses comptes) devant le Grand Conseil.

L'autonomie financière du pouvoir judiciaire implique que ce dernier peut **disposer librement des moyens alloués par le Grand Conseil**. La gestion autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif est indirectement liée à l'activité juridictionnelle et fait ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit rend impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer librement des ressources financières prévues au budget voté par le parlement cantonal. L'on doit déplorer le fait que le législateur neuchâtelois n'ait pas adapté la LFin et/ou l'ASup pour tenir compte du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Une modification de la LFin et/ou l'ASup paraît nécessaire pour rendre ces textes cohérents avec l'art. 63 al. 1 OJN.

Le Conseil d'Etat décide des **demandes de crédits supplémentaires** de moins de 400.000 francs de la part de la CAAJ, sans intervention du Grand Conseil (art. 4 al. 1 ASup). Cette réglementation nous paraît problématique du point de vue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. En vertu de l'art. 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui traite des divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. En cas de désaccord concernant un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient à la CAAJ de saisir la CGF et de justifier ses besoins nécessitant un crédit supplémentaire. Du point de vue du principe de l'autonomie au sens étroit, il paraît souhaitable que toute demande de crédit supplémentaire de la part du pouvoir judiciaire soit transmise par le Conseil d'Etat au Grand Conseil, indépendamment du

montant impliqué. Il paraît ainsi souhaitable de modifier l'ASup dans ce sens. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire oblige le Conseil d'Etat à présenter la demande de crédit supplémentaire tel que préparée par la CAAJ, sans y apporter de modifications avant la transmission au Grand Conseil.

La possibilité de **bénéficiaire d'un certain montant libre** en sus du montant des dépenses qui figurent au budget n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ne fait ainsi pas partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit ne rend pas impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer d'un tel montant libre. Par contre, il est tout à fait possible d'accorder une telle compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large. Il peut en effet correspondre à l'opportunité du point de vue organisationnel ou à l'adéquation du point de vue des compétences de permettre au pouvoir judiciaire de bénéficier d'un certain montant en sus du montant des dépenses qui figurent au budget.

En ce qui concerne le personnel judiciaire, il paraît contraire au principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire d'accorder la décision concernant les exceptions au principe de non-engagement et de non-remplacement de personnel ainsi que les décisions sur la **levée du délai de carence** au Conseil d'Etat. Il est incompatible avec cette indépendance d'accorder le pouvoir décisionnel au Conseil d'Etat dans des situations où les activités des autorités judiciaires sont gravement compromises. En vertu du principe de l'autonomie au sens étroit, ce pouvoir décisionnel doit revenir au pouvoir judiciaire, en l'espèce à la CAAJ. La CAAJ doit bien évidemment respecter les conditions des articles 2 let. d ARempl (exceptions au principe) et 4 al. 2 ARempl (levée du délai de carence), et ses décisions doivent rester dans le cadre des moyens financiers qui lui sont alloués par le Grand Conseil. Pour que l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit puisse être garantie dans ce contexte, un changement de l'ARempl est nécessaire. Il paraît souhaitable que l'ARempl soit modifié dans ce sens.

La CAAJ présente, dans le cadre de ceux de l'Etat, les **comptes** des autorités judiciaires (art. 75 al. 2 OJN). Les considérations relatives à la préparation du projet de budget s'appliquent par analogie.

177. En vertu de l'art. 63 al. 3 OJN, les autorités judiciaires doivent faire appel, dans le cadre de leur gestion, aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat, sur la base de contrats de prestations. La **notion d'infrastructure** englobe non seulement la gestion des immeubles, mais également l'acquisition de tous les biens et services nécessaires au fonctionnement du pouvoir judiciaire. L'art. 63 al. 3 OJN limite l'autonomie du pouvoir judiciaire dans le domaine de l'infrastructure.

La **gestion des immeubles** ne fait pas partie de l'autonomie au sens étroit puisqu'il s'agit d'une activité administrative qui n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ainsi au principe de l'indépendance. L'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne la gestion des immeubles et des locaux est ainsi compatible avec le principe de l'autonomie.

L'**acquisition de biens et de services** nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires, dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, n'est qu'indirectement et partiellement liée à l'activité juridictionnelle. L'acquisition de tels biens et services ne fait donc en principe pas partie de l'autonomie au sens étroit, à l'exception de certains cas spécifiques. L'art. 63 al. 3 OJN impose en principe au pouvoir judiciaire de faire

appel dans le cadre de leur gestion aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat. Il réserve toutefois les «*besoins particuliers*» du pouvoir judiciaire. Cette réserve permet au pouvoir judiciaire de s'approvisionner en dehors de l'administration centrale dans l'hypothèse où des besoins en biens et services spécifiques à son activité juridictionnelle pourraient le rendre nécessaire. L'on peut penser ici aux outils de recherche informatique. L'art. 63 al. 3 OJN permet donc de tenir compte des besoins du pouvoir judiciaire en biens et services spécifiques. A notre avis, l'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services est dès lors compatible avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

178. L'art. 63 al. 2 OJN soumet les autorités judiciaires aux **procédures applicables aux entités de l'Etat**. Le fait de devoir suivre une certaine procédure n'est pas problématique du point de vue de l'autonomie du pouvoir judiciaire. L'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.

Il est par contre problématique que la législation neuchâteloise n'ait pas été modifiée pour tenir compte de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans le cadre de l'attribution du pouvoir décisionnel, notamment dans les domaines qui touchent à l'autonomie au sens étroit. L'on peut penser ici aux compétences du pouvoir judiciaire en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines. Le législateur cantonal a omis de modifier le pouvoir décisionnel dans les lois et règlements pertinents dans ces domaines, ce qui serait à notre avis nécessaire pour mettre en œuvre de manière effective et cohérente l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

Dans l'état actuel de la législation neuchâteloise, l'art. 63 al. 2 OJN enlève le pouvoir décisionnel au pouvoir judiciaire dans tous les cas où les lois et règlements concernés prévoient le Conseil d'Etat comme organe décisionnel. Cette situation constitue une anomalie du point de vue de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

179. La **procédure de règlement des différends** entre la CAAJ et le Conseil d'Etat au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN peut être jugée compatible avec le principe de l'indépendance et le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire, sous réserve des remarques qui ont été faites en ce qui concerne le droit de proposition autonome de la CAAJ en matière budgétaire et les crédits supplémentaires.

L'art. 4 OJN renvoie à la LHS. C'est la commission judiciaire du Grand Conseil qui est en principe compétente pour résoudre les conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales (art. 2 al. 1 et 1 al. 2 let. c LHS). L'art. 2 al. 2 LHS réserve cependant explicitement les compétences des autres commissions du Grand Conseil. En vertu des art. 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui est compétente pour traiter des différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat.

L'on peut déduire de l'art. 4 OJN et de son renvoi à la LHS que la procédure prévue aux art. 26 à 30 LHS s'applique au moins par analogie aux différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat qui sont traités par la CGF au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN. La CGF ne dispose pas de pouvoir décisionnel en ce qui concerne ces différends. Tant la CAAJ que le Conseil d'Etat peuvent saisir la CGF (art. 27 al. 1 LHS), laquelle doit instruire le dossier (art. 26 al. 1 let. b LHS) et tout mettre en œuvre pour que le différend soit

résolu par la conciliation (art. 29 LHS). C'est finalement le Grand Conseil qui intervient et tranche définitivement en cas d'échec de la conciliation (art. 30 LHS).

180. L'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire neuchâtelois telle qu'établie par la législation cantonale est certainement plus restreinte que celle des tribunaux de la Confédération. L'on doit déplorer le fait que seule l'OJN ait été modifiée pour intégrer le principe de l'autonomie, le reste de la législation cantonale, notamment en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines n'ayant pas été adapté pour en tenir compte. Cette omission est d'autant plus flagrante du fait de la comparaison avec l'autonomie administrative et financière accordée au Grand Conseil – et avec la manière dont cette autonomie a été mise en œuvre et concrétisée – par la *loi d'organisation du Grand Conseil*, du 30 octobre 2012, qui est entrée en vigueur le 28 mai 2013.

La nouvelle OGC consacre en effet le principe de l'autonomie du Grand Conseil en ce qui concerne son fonctionnement interne. Elle a considérablement renforcé l'indépendance du Grand Conseil par rapport au Conseil d'Etat, notamment en matière de ressources humaines, de budget et de gestion financière. La nouvelle autonomie financière s'est vue concrétisée par plusieurs dispositions détaillées qui font état des interactions entre les pouvoirs législatif et exécutif en ce qui concerne les moyens financiers dont le Grand Conseil a besoin pour son fonctionnement interne. L'OGC règle notamment les particularités de la procédure budgétaire concernant le budget du Grand Conseil. Elle accorde au Grand Conseil un droit de proposition autonome en matière budgétaire.

Il paraît ainsi surprenant que la même attention, notamment pour l'autonomie financière, n'ait pas été accordée au pouvoir judiciaire dans le cadre des dispositions de l'OJN. Les dispositions de l'OJN ne prévoient pas de particularités pour la procédure budgétaire en ce qui concerne le budget du pouvoir judiciaire. Par exemple, l'absence d'un droit de correction du Conseil d'Etat n'est pas explicitement prévue. Ceci est d'autant plus critiquable que la question de l'autonomie financière (et administrative) du pouvoir judiciaire touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire, indépendance qui est imposée par le droit supérieur et est garantie par les art. 30 et 191c Cst. et 29 et 46 Cst./NE.

181. L'on doit finalement rappeler qu'il existe aujourd'hui, selon la doctrine, une réserve en matière d'administration en faveur du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et ainsi au principe de l'indépendance. A l'intérieur de cette réserve délimitée par la garantie du principe de l'indépendance, l'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives concernées. Cette réserve en matière d'administration implique que l'on peut admettre aujourd'hui la présence d'un contenu matériel de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire indépendamment de l'existence ou en l'absence de base légale. Ce contenu matériel se limite à l'autonomie au sens étroit.

Le législateur neuchâtelois a certes fait un premier pas important en consacrant le principe de l'autonomie administrative à l'art. 63 al. 1 OJN. Il n'est toutefois pas allé jusqu'au bout de la logique de cette autonomie, en omettant de concrétiser cette dernière dans l'ensemble de la législation neuchâteloise. Il découle de cette omission un certain nombre de lacunes en matière législative, lacunes que la législation neuchâteloise ne devrait pas comporter. Certaines de ces lacunes relèvent de lacunes au sens de l'autonomie au sens étroit et doivent donc être considérées comme devant nécessairement être comblées (indépendamment de l'état

de la législation). Il s'agit notamment de la compétence de la CAAJ en ce qui concerne le volume ou l'effectif du personnel judiciaire à engager, le droit de proposition autonome en matière budgétaire, le droit de disposer librement des moyens alloués par le Grand Conseil, les crédits supplémentaires et le délai de carence. D'autres lacunes relèvent de l'autonomie au sens large (ex.: classification des fonctions du personnel judiciaire), lacunes qui peuvent être comblées, sans que cela ne soit absolument nécessaire.

Dans l'ensemble, le système de la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la législation neuchâteloise n'est donc pas conçu de manière cohérente et comporte de nombreuses lacunes. Une révision des dispositions pertinentes nous paraît dès lors indiquée, révision qui peut s'inspirer largement des pistes suivies par le législateur fédéral et plus spécifiquement par le législateur neuchâtelois en ce qui concerne l'autonomie administrative et financière du Grand Conseil.

## VII. Réponses aux questions concrètes

### A. Propos liminaires

182. Sur la base des développements doctrinaux relatifs au principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire, la mise en œuvre de ce principe au niveau fédéral et dans certains cantons ainsi que la mise en œuvre dans la législation neuchâteloise, nous pouvons maintenant répondre aux questions contenues dans le document intitulé «*Questionnaire pour un avis de droit – Autonomie du pouvoir judiciaire neuchâtelois*» transmis au premier soussigné par courriel le 21 décembre 2012.

### B. Questions générales

1. *Pourriez-vous définir la notion générale d'«indépendance de la justice» (par ex. 191c Cst.féd.; art.46 al.2 Cst.NE) ou «indépendance du juge» (par ex. art.30 al.1 Cst.féd.), avec son étendue, sa portée et sa place hiérarchique et institutionnelle parmi les principes constitutionnels?*

183. L'indépendance du pouvoir judiciaire est un principe fondamental de l'Etat de droit (n<sup>os</sup> 25 ss). Le principe de l'indépendance concrétise et renforce le principe de la séparation des pouvoirs, qui est un principe essentiel de l'organisation de l'Etat suisse, tant au niveau fédéral qu'au niveau cantonal (n<sup>os</sup> 19 ss).
184. L'indépendance du pouvoir judiciaire contient d'une part des aspects qui concernent les tribunaux en tant qu'institution (approche institutionnelle), et, d'autre part, des aspects qui ont trait à la personne des juges (approche personnelle).

Selon l'approche institutionnelle (n<sup>o</sup> 28), le pouvoir judiciaire doit être indépendant, dans l'accomplissement de sa tâche de dire le droit, à l'égard des pouvoirs exécutif et législatif. L'indépendance institutionnelle des tribunaux présente trois éléments: fonctionnel, personnel et organisationnel. D'un point de vue fonctionnel, le pouvoir judiciaire doit pouvoir exercer ses activités juridictionnelles de façon indépendante. Les deux autres pouvoirs ne doivent pas se mêler de la jurisprudence et donner des directives ou même des instructions concernant une

procédure spécifique ou la jurisprudence en général. D'un point de vue personnel, l'indépendance des juges doit être garantie par exemple par les règles concernant l'incompatibilité. D'un point de vue organisationnel, le pouvoir judiciaire doit bénéficier d'une position assurée par rapport à la surveillance de la justice, d'une mise à disposition suffisante de ressources financières, matérielles et personnelles ainsi que d'une administration autonome de la justice.

Il découle de cet élément organisationnel que l'indépendance des tribunaux dans leurs activités juridictionnelles nécessite des garanties au niveau du droit de leur organisation. La justice doit bénéficier des moyens nécessaires à l'exercice de sa fonction. Les tribunaux doivent se faire accorder en outre une autonomie organisationnelle et administrative au sein de l'organisation étatique ainsi qu'une position autonome dans leurs communications avec les pouvoirs exécutif et législatif.

L'approche personnelle (n° 29) focalise sur la personne du juge, c'est-à-dire son indépendance intérieure. L'on parle également d'indépendance personnelle du juge. Dans ce contexte, le principe d'indépendance tend à protéger la liberté d'esprit des juges.

185. La Constitution fédérale (n° 31) consacre l'indépendance du pouvoir judiciaire non seulement comme un droit fondamental et une garantie de procédure (art. 30 Cst.), mais également comme un principe général d'organisation des autorités ou un principe d'organisation judiciaire (art. 191c Cst.).

L'art. 191c Cst. présente deux dimensions différentes, mais intrinsèquement liées. La première dimension découle du principe de la séparation des pouvoirs et exige que la justice en tant que troisième pouvoir soit garantie d'un point de vue institutionnel et délimitée par rapport aux deux autres pouvoirs. La deuxième dimension constitue le corollaire, d'un point de vue du droit de l'organisation, du droit fondamental individuel à un tribunal indépendant protégé par l'art. 30 al. 1 Cst. L'art. 191c Cst. accorde aux tribunaux la position institutionnelle que l'art. 30 al. 1 Cst. exige d'un point de vue des droits fondamentaux. Autrement dit, l'art. 191c Cst. est le pendant institutionnel de l'art. 30 Cst.

L'indépendance institutionnelle de la justice est ainsi protégée par des dispositions constitutionnelles relatives aux droits fondamentaux et au droit de l'organisation. L'art. 191c Cst. s'applique à tous les tribunaux de la Confédération et des cantons.

186. Le pouvoir judiciaire a pour mission première de rendre la justice. Le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire concerne en principe exclusivement cette première mission. Autrement dit, le principe de l'indépendance ne protège à strictement parler que l'indépendance dans l'exercice des attributions et des activités juridictionnelles. L'on parle dans ce sens d'indépendance juridictionnelle.

*2. Quelle signification faut-il donner, de manière générale, à la notion d'«autonomie du pouvoir judiciaire»?*

187. Le pouvoir judiciaire ne déploie pas uniquement des activités juridictionnelles. Il effectue d'autres tâches également et déploie notamment des activités de nature administrative (n°s 39 ss). L'on se rend bien compte que le pouvoir judiciaire ne peut pas exercer ses fonctions principales (de rendre la justice) sans disposer de ressources humaines, matérielles (immeubles, locaux, mobilier, informatique, no-

tamment) et financières. C'est dans ce besoin d'une administration au service de la justice que l'on retrouve le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire.

Font partie de l'administration des tribunaux l'ensemble des activités de gestion des ressources humaines, matérielles et financières à disposition du pouvoir judiciaire. La notion d'administration des tribunaux ne se prononce en principe pas sur la question de savoir qui est responsable des activités administratives du pouvoir judiciaire. La notion n'implique pas que le pouvoir judiciaire est totalement autonome dans la gestion de son administration.

188. L'autonomie administrative du pouvoir judiciaire peut être définie comme l'administration au service de la justice exercée par les autorités judiciaires elles-mêmes (n° 46). Elle implique que le pouvoir judiciaire est autonome par rapport aux autres organes de l'Etat dans le cadre des activités qui relèvent de l'administration des tribunaux. Le principe d'autonomie implique également que le pouvoir judiciaire peut gérer ses ressources avec une marge de manœuvre assez étendue.

L'autonomie du pouvoir judiciaire n'est pas une fin en soi, mais elle existe (et n'existe que) dans le but de garantir la fonction juridictionnelle. Le droit à l'autonomie est ainsi lié à l'obligation de gérer cette obligation de façon diligente.

L'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat (n° 51).

189. La plupart des auteurs se servent de deux critères pour déterminer l'étendue de l'autonomie du pouvoir judiciaire (n°s 47 ss): il s'agit d'une part du principe de l'indépendance dans l'exercice des activités juridictionnelles, et, d'autre part, de l'opportunité du point de vue organisationnel («*organisatorische Zweckmäßigkeit*») ou de l'adéquation du point de vue des compétences («*sachgerechte Zuständigkeit*»). D'autres distinguent entre l'autonomie au sens étroit ou le noyau de l'autonomie («*Selbstverwaltung im engeren Sinn*», «*Kern der Selbstverwaltung*») et l'autonomie au sens large («*Selbstverwaltung im weiteren Sinn*»), en reprenant les mêmes critères de distinction.

L'autonomie au sens étroit se déduit donc du principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire, tandis que l'autonomie au sens large se déduit de la notion d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences.

### 3. Existe-t-il un lien entre l'indépendance de la justice et l'autonomie d'un pouvoir judiciaire?

190. Le rôle de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est de renforcer l'indépendance institutionnelle (n° 48).
191. Selon la doctrine, le principe de l'indépendance impose une autonomie du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées à l'exercice des activités juridictionnelles («*autonomie au sens étroit*»; n° 48). Dans ces domaines, l'autonomie est *impérativement nécessaire* («*zwingend notwendig*»). L'on peut ainsi déduire du principe de l'indépendance institutionnelle une certaine obligation de garantir l'autonomie administrative des autorités judiciaires. La doctrine juridique parle également d'une réserve en matière d'administration en faveur des tribunaux pour les activités administratives qui

sont susceptibles d'influencer directement ou indirectement les activités juridictionnelles (n° 50).

192. Pour d'autres activités administratives, une autonomie du pouvoir judiciaire peut avoir du sens pour des raisons d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, sans que cette autonomie ne soit nécessaire pour garantir le principe de l'indépendance («*autonomie au sens large*»; n° 49). Dans ces domaines, rien ne s'oppose à ce que les activités administratives soient confiées à une entité de l'administration centrale et ainsi au pouvoir exécutif.

*4. Peut-on considérer, dans la perspective de l'indépendance de la justice, que l'autonomie du pouvoir judiciaire concerné doit exister matériellement, indépendamment du contenu des textes législatifs, en vue de remplir la fonction constitutionnelle attribuée à la justice?*

193. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire est garanti explicitement au niveau de la Confédération (n<sup>os</sup> 74 ss) et par de nombreux cantons (n<sup>os</sup> 106 ss). Certaines exigences par rapport à l'autonomie peuvent également être déduites des principes généraux de l'Etat de droit concernant la séparation des pouvoirs et l'indépendance du pouvoir judiciaire (n° 71).
194. L'art. 191c Cst. garantit l'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire et impose cette garantie à la Confédération et aux cantons (n° 31). L'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles, dans le but de garantir l'indépendance (n<sup>os</sup> 46 ss). Sur la base de l'analyse de la doctrine juridique, l'on peut ainsi déduire de l'indépendance institutionnelle une certaine obligation de garantir l'autonomie administrative des autorités judiciaires.
195. Pour respecter l'art. 191c Cst., les cantons doivent garantir une certaine autonomie du pouvoir judiciaire, indépendamment d'une consécration de ce principe par le droit cantonal. La concrétisation des compétences des pouvoirs respectifs dans le domaine de l'administration des tribunaux appartient certes aux cantons. Lors de cette concrétisation, les cantons sont toutefois tenus de respecter l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst. Pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et qui touchent ainsi à l'indépendance, l'on peut déduire des obligations pour les cantons découlant de l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst.
196. C'est dans cette réserve en matière d'administration (n° 50) où les deux cercles du principe de l'indépendance et du principe de l'autonomie convergent que l'on trouve les obligations pour les cantons découlant de l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst. Cette réserve en matière d'administration implique que l'on peut admettre aujourd'hui la présence d'un contenu matériel de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire indépendamment de l'existence ou en l'absence de base légale. Ce contenu matériel se limite à l'autonomie au sens étroit.

*5. Est-il concevable de garantir, selon un standard suffisant en termes conventionnels (notamment CEDH) et constitutionnels, l'indépendance de la justice sans l'autonomie complète du pouvoir judiciaire? Si oui, comment, avec quelles limites*

*et dans quels domaines, en particulier en comparaison avec l'expérience au niveau fédéral et dans les autres cantons (voir notamment p.31, carte 7, de l'étude de l'Université de Berne «Stand des Justizmanagements in der Schweiz»).*

197. Il existe aujourd'hui une réserve en matière d'administration (n° 50) en faveur du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et ainsi au principe de l'indépendance. A l'intérieur de cette réserve délimitée par la garantie du principe de l'indépendance (art. 30 et 191c Cst.), l'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives concernées (n° 48). En dehors de cette réserve, d'autres activités administratives peuvent être placées sous l'autonomie au sens large du pouvoir judiciaire pour des raisons d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, mais ces activités peuvent aussi bien être exercées par le pouvoir exécutif par exemple (n° 49).
198. Le principe de l'indépendance n'impose pas une autonomie complète des autorités judiciaires. Autrement dit, la garantie de l'indépendance institutionnelle ne nécessite pas une autonomie administrative absolue. Par contre, l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et touchent ainsi à l'indépendance.
199. Il faut se demander quelles activités administratives du pouvoir judiciaire font partie des deux catégories respectives de l'autonomie au sens étroit et de l'autonomie au sens large. Comme le contexte change constamment, il n'est pas possible d'établir une liste – valable pour toujours – d'activités administratives qui doivent nécessairement revenir aux tribunaux. Comme le principe d'indépendance, le principe d'autonomie change avec le temps et les circonstances, et la liste doit être adaptée en conséquence.
200. Il paraît important de souligner que cette conception, qui semble aujourd'hui dominante, voire presque unanime – ou qui est en tout cas largement représentée chez tous les principaux auteurs qui se sont occupés de la question –, est relativement récente, en ce sens que la doctrine juridique suisse a connu un changement de perspective considérable dans son appréciation du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'on peut constater un véritable revirement de la doctrine juridique suisse ces dix dernières années en ce qui concerne la définition et l'étendue de cette autonomie. Depuis l'émergence du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la littérature juridique – une émergence déclenchée par la révision totale de la Constitution fédérale et la réforme de la justice au niveau fédéral (n<sup>os</sup> 74 ss) – l'autonomie du pouvoir judiciaire est considérée de plus en plus, par la doctrine, comme un aspect impérativement nécessaire pour donner un sens à – et garantir effectivement – l'indépendance du pouvoir judiciaire. La plupart des auteurs notent aujourd'hui – et défendent – un développement vers une autonomie administrative toujours plus importante du pouvoir judiciaire, dans le but de renforcer la position de ce pouvoir par rapport au pouvoir exécutif et garantir son indépendance.
201. Les activités administratives suivantes font partie de l'autonomie en matière de **budget** et de **gestion financière** (n<sup>os</sup> 55 ss): l'établissement du budget; le droit de proposition autonome en matière budgétaire; la gestion autonome des fonds

approuvés par le pouvoir législatif; la tenue autonome de la comptabilité; la présentation autonome des comptes; l'établissement du rapport de gestion. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit.

Le droit de proposition autonome en matière budgétaire (n° 57) implique que le projet de budget établi par le pouvoir judiciaire soit transmis tel quel au pouvoir législatif, sans que le pouvoir exécutif ne puisse y apporter des modifications. Il implique aussi que le pouvoir judiciaire puisse défendre lui-même son projet de budget devant le pouvoir législatif et qu'il ne soit pas «représenté» par le pouvoir exécutif dans ce domaine.

De façon générale, les communications entre le pouvoir judiciaire et le parlement en matière financière doivent être directes et non se faire par l'intermédiaire du pouvoir exécutif. Il va de soi que l'autonomie financière de la justice s'exerce dans le contexte des finances globales de l'Etat. Les directives générales en matière budgétaire doivent être respectées par le pouvoir judiciaire également (n° 58).

202. Les activités administratives suivantes font généralement partie de l'autonomie en matière de **ressources humaines** (n<sup>os</sup> 59 ss): création et occupation de postes administratifs; nomination, licenciement, mutation, promotion du personnel non judiciaire; formation continue; fonctionnement de service. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. La doctrine juridique ne se prononce par contre pas explicitement sur la question de la classification des fonctions du pouvoir judiciaire.

Les activités administratives en matière de ressources humaines doivent rester dans le cadre budgétaire approuvé par le pouvoir législatif (n° 61). En ce qui concerne le droit de la fonction publique, le pouvoir judiciaire est généralement tenu de respecter les dispositions applicables pour toute la fonction publique. Des dispositions spécifiques dans ce contexte ne se justifient que si des différences s'imposent en raison des caractéristiques spécifiques de l'activité juridictionnelle.

203. L'**acquisition de biens et de services** (n° 62), dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, fait également partie de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Les auteurs ne se prononcent guère sur l'étendue de cette autonomie dans le domaine de l'acquisition de biens et de services par le pouvoir judiciaire. La question de savoir si le pouvoir judiciaire doit se procurer ces biens et services auprès de l'administration centrale ou s'il peut accéder au libre marché n'est pas non plus abordée. La doctrine juridique laisse ouverte la question de savoir dans quelle mesure l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires fait partie de l'autonomie au sens étroit ou au sens large.

A notre avis, l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires n'est qu'indirectement et partiellement liée à l'activité juridictionnelle (n° 160). De façon générale, il paraît efficace du point de vue économique et judicieux du point de vue de la gestion des ressources publiques que le pouvoir judiciaire doive s'approvisionner en biens et services auprès de l'administration centrale. L'acquisition de tels biens et services ne fait donc en principe pas partie de l'autonomie au sens étroit, à l'exception de certains cas spécifiques nécessaires à l'exercice de l'activité juridictionnelle du pouvoir judiciaire (ex.: outils de recherche informatique).

204. La **gestion de l'infrastructure immobilière** (n° 63) n'a à première vue pas de lien direct ou indirect avec l'activité juridictionnelle. Rien ne s'oppose donc à ce que cette activité administrative soit exercée par le pouvoir exécutif, par le biais de l'administration centrale. Une gestion centrale des biens immobiliers paraît plus adéquate et efficace qu'une gestion séparée par les tribunaux et l'administration centrale.
205. Un autre élément de l'autonomie du pouvoir judiciaire est le **droit de participation et de proposition en matière législative** (n<sup>os</sup> 65 ss). Le pouvoir judiciaire peut être amené à se prononcer sur des projets de lois dans des domaines qui le concernent (par exemple par le biais d'une participation à la procédure de consultation ou le droit de participer aux séances du pouvoir législatif). Il peut même se voir attribuer le droit de proposer des modifications législatives qui lui paraissent souhaitables dans les domaines qui le concernent. Le droit de participation ou de proposition en matière législative n'est pas lié à l'activité juridictionnelle et fait dès lors partie de l'autonomie au large.

206. L'autonomie des tribunaux de la Confédération (n<sup>os</sup> 74 ss) et des cantons (n<sup>os</sup> 106 ss) a été renforcée considérablement ces dernières années.

La révision totale de la Constitution fédérale, la réforme de la justice et la nouvelle teneur de l'art. 188 al. 3 Cst. ont mis en route le développement vers une plus large autonomie administrative et financière du Tribunal fédéral (n<sup>os</sup> 74 ss).

Ce développement a eu des répercussions au niveau de la législation fédérale et des cantons, dont certains – la plupart – ont repris le principe de l'autonomie des autorités judiciaires dans leurs constitutions et/ou leurs législations.

Le législateur fédéral a concrétisé de manière détaillée le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire non seulement dans la LTF (n<sup>os</sup> 86 ss), mais également dans d'autres lois fédérales. La législation fédérale a ainsi été modifiée pour tenir compte du principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire. Ces modifications concernent des aspects essentiels de cette autonomie, tels que les compétences du pouvoir judiciaire en ce qui concerne l'établissement et la défense de son propre budget (n<sup>os</sup> 92 et 94), la gestion financière (n<sup>os</sup> 92 et 94), la gestion des ressources humaines (n° 91), l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exercice de la tâche juridictionnelle (n° 93) et le droit de prendre position en matière législative (n° 95). Il en va du même du TAF (n<sup>os</sup> 99 ss) et du TPF (n<sup>os</sup> 104 s.). Les tribunaux de la Confédération disposent ainsi aujourd'hui d'une très large autonomie administrative. Cette autonomie va bien au-delà de l'autonomie au sens étroit, incluant des éléments de l'autonomie au sens large. Pour concrétiser les diverses compétences du pouvoir judiciaire en matière d'administration, le législateur fédéral a notamment modifié de manière conséquente et cohérente les lois sur le Parlement (LParl), sur le personnel (LPers) et sur les finances de la Confédération (LFC), ainsi que leurs ordonnances d'exécution.

Il en va de même de la majorité des cantons. La plupart des cantons ont suivi le mouvement initié par la révision totale de la Constitution fédérale (n<sup>os</sup> 106 ss). Plusieurs constitutions cantonales consacrent aujourd'hui le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Dans de nombreux cantons, cette autonomie n'est pas consacrée au niveau de la constitution cantonale, mais prévue uniquement au niveau de la législation cantonale. Il paraît important de noter que la consécration du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au niveau cantonal a généralement été accompagnée non seulement

de modifications des lois sur l'organisation judiciaire, mais aussi d'autres lois et règlements qui touchent à des aspects essentiels de cette autonomie. Le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire jouit aujourd'hui d'une place importante au niveau des législations cantonales.

### C. Questions en rapport avec les textes neuchâtelois

6. *L'article 63 de la loi d'organisation judiciaire neuchâteloise du 27 janvier 2010, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, prévoit le principe de l'«autonomie administrative et financière» des autorités judiciaires. Comment faut-il comprendre, avec leur portée et leurs limites, les quatre alinéas de cette disposition? Ceux-ci imposent-ils une structure minimale d'organisation autonome (voir notamment p.27 de l'étude de l'Université de Berne «Stand des Justizmanagements in der Schweiz»)?*

7. *L'interprétation de l'article 63 OJN est-elle compatible avec les principes dégagés dans le cadre des réponses aux questions précédentes?*

207. Ces deux questions étant étroitement liées, nous avons décidé de les regrouper.

208. A la différence de la Constitution fédérale (n<sup>os</sup> 74 ss) et de certaines constitutions cantonales (n<sup>os</sup> 106 ss), la Constitution neuchâteloise ne consacre pas explicitement le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire (n<sup>os</sup> 125 ss). L'absence de base constitutionnelle explicite en faveur du principe de l'autonomie n'empêche pas la réalisation de celle-ci. Il n'y a pas de lien par exemple entre la présence d'une compétence en faveur de l'autonomie du pouvoir judiciaire au niveau de la constitution cantonale et la mise en œuvre d'un droit de proposition autonome en matière budgétaire (n<sup>o</sup> 115).

209. En l'absence d'une consécration au niveau de la Constitution cantonale, les contours du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dépendent de la législation cantonale (n<sup>os</sup> 128 ss).

C'est l'art. 63 al. 1 OJN qui instaure le principe de l'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire, tout en le délimitant («*Dans les limites de la présente loi*»). Il s'agit donc d'analyser comment les dispositions de l'OJN concrétisent et délimitent l'autonomie administrative et financière (n<sup>os</sup> 133 ss).

En vertu des articles 191c et 30 Cst., les cantons doivent garantir une autonomie du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et qui touchent ainsi à l'indépendance, cela indépendamment d'une consécration de ce principe par le droit cantonal. Les articles 191c et 30 Cst. imposent donc des obligations aux cantons quant à une structure minimale d'organisation autonome (n<sup>os</sup> 50 et 71). La page 27 de l'étude de LIENHARD *et al.* de novembre 2012 ne donne pas d'indication dans ce contexte.

L'art. 63 OJN doit ainsi être considéré à la lumière des exigences découlant des articles 191c et 30 Cst.

210. L'on doit noter que l'art. 63 al. 1 OJN distingue entre l'autonomie administrative et l'autonomie financière. La doctrine (n<sup>os</sup> 55 ss) ainsi que la législation fédérale (n<sup>o</sup>

92) considèrent l'autonomie financière comme un élément de l'autonomie administrative.

211. Un élément important de l'autonomie administrative au sens de l'art. 63 al. 1 OJN est l'autonomie en matière de **ressources humaines** (n<sup>os</sup> 140 ss).

La CAAJ est compétente pour **nommer** le personnel judiciaire (art. 58 OJN; n<sup>o</sup> 140).

Le **volume ou l'effectif du personnel judiciaire à engager** (n<sup>o</sup> 141) est une question qui fait partie de l'autonomie au sens étroit, puisqu'elle touche directement à l'exercice des activités juridictionnelles et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire. La CAAJ doit ainsi disposer de la compétence de déterminer le nombre de personnel judiciaire à engager. Cette compétence doit bien évidemment s'exercer dans le cadre des limites des moyens du budget approuvé par le pouvoir législatif, le Grand Conseil. C'est d'ailleurs la solution adoptée pour réaliser l'autonomie administrative du Grand Conseil (n<sup>o</sup> 168).

Le principe de l'autonomie administrative ne donne pas la compétence au pouvoir judiciaire de **classifier les fonctions du personnel judiciaire** (n<sup>o</sup> 142), l'autonomie au sens étroit n'étant pas touchée. Il est certainement possible d'accorder cette compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large, mais cela n'est pas impérativement nécessaire. L'on peut par contre déduire du principe de l'autonomie administrative le droit du pouvoir judiciaire de participer au processus de prise de décision en ce qui concerne la classification des fonctions de son personnel. La CAAJ a donc le droit de prendre position et de participer au processus de prise de décision menant à la classification d'une fonction du personnel judiciaire, la décision étant finalement prise par le Conseil d'Etat (art. 4 RTFP).

L'établissement du **rapport sur l'activité des autorités judiciaires** (n<sup>o</sup> 144) par la CAAJ (art. 74 OJN), le **droit de participer aux séances de la CGF** (art. 76 al. 1 OJN) et le **droit de prendre la parole et de faire des propositions** (n<sup>o</sup> 145) lors de ces séances (art. 76 al. 2 OJN) font également partie de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

212. L'art. 63 al. 1 OJN prévoit non seulement l'autonomie administrative, mais également l'**autonomie financière** (n<sup>os</sup> 146 ss). Cette autonomie financière est concrétisée par l'art. 75 OJN.

Le **droit de proposition autonome en matière budgétaire** (n<sup>o</sup> 147) est un élément essentiel de l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit. La compétence d'établir son propre projet de budget, sans possibilité pour le pouvoir exécutif d'y apporter des modifications, touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire. L'on peut déduire du principe de l'autonomie au sens étroit que le projet de budget établi par la CAAJ ne peut pas être modifié par le Conseil d'Etat. L'art. 75 al. 1 OJN, en combinaison avec l'art. 63 al. 1 OJN, crée un droit de proposition autonome en matière budgétaire pour la CAAJ. En cas de divergence entre les deux pouvoirs en matière budgétaire (art. 75 al. 4 OJN), c'est-à-dire lorsque le Conseil d'Etat n'est pas d'accord avec le budget établi par la CAAJ, il doit saisir la CGF. La procédure de règlement des différends (n<sup>os</sup> 165 et 166) sera analysée dans la réponse à la question n<sup>o</sup> 8 (n<sup>os</sup> 217 ss).

L'autonomie financière du pouvoir judiciaire implique que ce dernier peut **disposer librement des moyens alloués par le Grand Conseil** (n<sup>o</sup> 148). La gestion

autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif est indirectement liée à l'activité juridictionnelle et fait ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit rend impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer librement des ressources financières prévues au budget voté par le parlement cantonal. C'est d'ailleurs la solution adoptée pour réaliser l'autonomie financière du Grand Conseil (n° 169). L'on doit déplorer à cet égard le fait que le législateur neuchâtelois n'ait pas adapté la LFin et/ou l'ASup pour tenir compte du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Une modification de la LFin et/ou l'ASup paraît nécessaire pour rendre ces textes cohérents avec l'art. 63 al. 1 OJN.

Le Conseil d'Etat décide des **demandes de crédits supplémentaires** (n° 149) de moins de 400.000 francs de la part de la CAAJ, sans intervention du Grand Conseil (art. 4 al. 1 ASup). Cette réglementation nous paraît problématique du point de vue du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. En vertu de l'art. 75 al. 4 OJN, c'est la CGF qui traite des divergences d'ordre financier entre le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires. En cas de désaccord concernant un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient à la CAAJ de saisir la CGF et de justifier ses besoins nécessitant un crédit supplémentaire. La procédure de règlement des différends (n°s 165 et 166) sera analysée dans la réponse à la question n° 8 (n°s 217 ss).

La possibilité de **bénéficier d'un certain montant libre** (n° 150) en sus du montant des dépenses qui figurent au budget n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ne fait ainsi pas partie de l'autonomie au sens étroit. Cette autonomie au sens étroit ne rend pas impérativement nécessaire que le pouvoir judiciaire puisse disposer d'un tel montant libre. Par contre, il est tout à fait possible d'accorder une telle compétence au pouvoir judiciaire dans le cadre de l'autonomie au sens large. Il peut correspondre à l'opportunité du point de vue organisationnel ou à l'adéquation du point de vue des compétences de permettre au pouvoir judiciaire de bénéficier d'un certain montant en sus du montant des dépenses qui figurent au budget.

En ce qui concerne le personnel judiciaire, il paraît contraire au principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire d'accorder la décision concernant les exceptions au principe de non-engagement et de non-remplacement de personnel ainsi que les décisions sur la **levée du délai de carence** au Conseil d'Etat (n° 151). Il est incompatible avec cette indépendance d'accorder le pouvoir décisionnel au Conseil d'Etat dans des situations où les activités des autorités judiciaires sont gravement compromises. En vertu du principe de l'autonomie au sens étroit, ce pouvoir décisionnel doit revenir au pouvoir judiciaire, en l'espèce à la CAAJ. La CAAJ doit bien évidemment respecter les conditions des articles 2 let. d ARempl (exceptions au principe) et 4 al. 2 ARempl (levée du délai de carence), et ses décisions doivent rester dans le cadre des moyens financiers qui lui sont alloués par le Grand Conseil. Pour que l'autonomie du pouvoir judiciaire au sens étroit puisse être garantie dans ce contexte, un changement de l'ARempl est nécessaire.

La CAAJ présente, dans le cadre de ceux de l'Etat, les **comptes** (n° 152) des autorités judiciaires (art. 75 al. 2 OJN). Les considérations relatives à la préparation du projet de budget s'appliquent par analogie.

213. En vertu de l'art. 63 al. 3 OJN, les autorités judiciaires doivent faire appel, dans le cadre de leur gestion, aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat, sur la base de contrats de prestations (n°s 157 ss). La **notion d'infrastructure** englobe non seulement la gestion des immeubles, mais égale-

ment l'acquisition de tous les biens et services nécessaires au fonctionnement du pouvoir judiciaire. L'art. 63 al. 3 OJN limite l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans le domaine de l'infrastructure.

La **gestion des immeubles** (n° 159) ne fait pas partie de l'autonomie au sens étroit puisqu'il s'agit d'une activité administrative qui n'est pas directement ou indirectement liée à l'activité juridictionnelle et ainsi au principe de l'indépendance. L'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne la gestion des immeubles et des locaux est ainsi compatible avec le principe de l'autonomie.

L'**acquisition de biens et de services** (n° 160) nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires, dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, n'est qu'indirectement et partiellement liée à l'activité juridictionnelle. L'acquisition de tels biens et services ne fait donc en principe pas partie de l'autonomie au sens étroit, à l'exception de certains cas spécifiques. L'art. 63 al. 3 OJN impose en principe au pouvoir judiciaire de faire appel dans le cadre de leur gestion aux infrastructures mises à disposition des entités de l'Etat. Il réserve toutefois les «*besoins particuliers*» du pouvoir judiciaire. Cette réserve permet au pouvoir judiciaire de s'approvisionner en dehors de l'administration centrale dans l'hypothèse où des besoins en biens et services spécifiques à son activité juridictionnelle pourraient le rendre nécessaire. L'on peut penser ici aux outils de recherche informatique. L'art. 63 al. 3 OJN permet donc de tenir compte des besoins du pouvoir judiciaire en biens et services spécifiques. A notre avis, l'obligation de l'art. 63 al. 3 OJN de faire appel aux entités de l'Etat en ce qui concerne l'acquisition de biens et de services est donc compatible avec le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

214. L'art. 63 al. 2 OJN soumet les autorités judiciaires aux **procédures applicables aux entités de l'Etat** (n°s 153 ss). Le fait de devoir suivre une certaine procédure n'est pas problématique du point de vue de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat (n° 51).

Il est par contre problématique que la législation neuchâteloise n'ait pas été modifiée pour tenir compte de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans le cadre de l'attribution du pouvoir décisionnel, notamment dans les domaines qui touchent à l'autonomie au sens étroit. L'on peut penser ici aux compétences du pouvoir judiciaire en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines. Le législateur cantonal a omis de modifier le pouvoir décisionnel dans les lois et règlements pertinents dans ces domaines, ce qui serait nécessaire pour mettre en œuvre l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

Dans l'état actuel de la législation neuchâteloise, l'art. 63 al. 2 OJN enlève le pouvoir décisionnel au pouvoir judiciaire dans tous les cas où les lois et règlements concernés prévoient le Conseil d'Etat comme organe décisionnel. Cette situation constitue une anomalie du point de vue de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire.

215. L'art. 63 al. 4 OJN (n°s 161 ss) est analysé dans la réponse à la question n° 8 (n°s 217 ss).
216. L'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire neuchâtelois telle qu'établie par la législation cantonale est certainement plus restreinte que celle des tribunaux de la Confédération. L'on doit déplorer le fait que seule l'OJN ait

été modifiée pour intégrer le principe de l'autonomie, le reste de la législation cantonale, notamment en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines n'ayant pas été adapté pour en tenir compte. Le législateur neuchâtelois a certes fait un premier pas important en consacrant le principe de l'autonomie administrative à l'art. 63 al. 1 OJN. Il n'est toutefois pas allé jusqu'au bout de la logique de cette autonomie, en omettant de concrétiser cette dernière dans l'ensemble de la législation neuchâteloise. Il découle de cette omission un certain nombre de lacunes en matière législative que la législation neuchâteloise ne devrait pas comporter (n° 181). Ces lacunes sont présentées plus en détail dans la réponse à la question n° 10 (n° 225 ss).

*8. L[a] procédure de règlement des différends prévu[e] aux articles 63 al. 4 et 75 OJN est-elle, sur le principe d'une part et dans sa concrétisation actuelle d'autre part, compatible avec la notion d'autonomie du pouvoir judiciaire et avec la garantie d'indépendance de la justice? Pourriez-vous cas échéant indiquer comment le processus devrait se dérouler pour devenir compatible, s'il ne l'est pas? Que signifie la notion de conflit de compétence mentionnée à l'article 4 OJN? (voir aussi les art. 1 et 26 LHS)*

217. L'art. 63 al. 4 OJN prévoit une **procédure de règlement des différends** administratifs et financiers entre la CAAJ et le Conseil d'Etat (n°s 161 ss). En matière financière, l'art. 75 al. 4 OJN prévoit également une procédure de règlement des divergences. L'on peut considérer qu'il n'y a pas de différence de fond entre les articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN en matière financière, les deux dispositions concernant le même problème (n° 161). L'art. 75 al. 4 OJN rappelle tout simplement l'existence de la procédure de règlement des différends en ce qui concerne le budget et les comptes.

218. Le champ d'application de l'art. 4 OJN est plus large que celui des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN (n° 163). La notion de conflit de compétence se réfère en général à des conflits entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire sur la question de la compétence de trancher une question de fond. Autrement dit, il s'agit en général de conflits entre ces deux pouvoirs concernant la compétence de prendre une décision dans une affaire concrète (compétence juridictionnelle). Les conflits de compétence peuvent être positifs, les deux pouvoirs se considérant compétents pour trancher une affaire, ou négatifs, aucun des deux pouvoirs ne s'estimant compétent.

A notre avis, la notion de conflit de compétence englobe également les conflits au sujet de la délimitation des compétences respectives du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire dans des domaines autres que le pouvoir décisionnel sur des questions de fond. L'on peut y inclure par exemple des conflits au sujet de la délimitation des compétences respectives du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire dans les domaines concernant les activités administratives du pouvoir judiciaire. Dans ce sens, les différends entre le Conseil d'Etat et la CAAJ évoqués aux articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN tombent, au moins par analogie, dans le champ d'application des conflits de compétence mentionnés à l'art. 4 OJN.

219. L'art. 4 OJN renvoie à la LHS (n° 164). C'est la commission judiciaire du Grand Conseil qui est en principe compétente pour résoudre des conflits de compétence qui surgissent entre les autorités cantonales (art. 2 al. 1 et 1 al. 2 let. c LHS). L'art. 2 al. 2 LHS réserve cependant explicitement les compétences des autres commissions du Grand Conseil. En vertu des art. 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN,

c'est la CGF qui est compétente pour traiter des différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat. Instituait la compétence de la CGF pour les différends en matière administrative et financière, les art. 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN constituent une dérogation à la compétence de la commission judiciaire en cas de conflit de compétence entre pouvoir judiciaire et pouvoir exécutif (art. 2 al. 1 et 2 LHS).

La CGF étant compétente pour traiter les différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat, l'on doit se demander quelle est la procédure que la CGF doit suivre pour traiter de ces différends. L'on peut déduire de l'art. 4 OJN et de son renvoi à la LHS que la procédure prévue aux articles 26 à 30 LHS s'applique au moins par analogie aux différends en matière administrative et financière entre la CAAJ et le Conseil d'Etat traités par la CGF. La CGF ne dispose pas de pouvoir décisionnel en ce qui concerne ces différends. Tant la CAAJ que le Conseil d'Etat peuvent saisir la CGF (art. 27 al. 1 LHS), la CGF doit instruire le dossier (art. 26 al. 1 let. b LHS) et tout mettre en œuvre pour que le différend soit résolu par la conciliation (art. 29 LHS). C'est finalement le Grand Conseil qui intervient et tranche définitivement en cas d'échec de la conciliation (art. 30 LHS).

220. La procédure de règlement des différends entre la CAAJ et le Conseil d'Etat au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN peut être interprétée de façon compatible avec le principe de l'indépendance et le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire (n° 165), sous réserve des remarques qui ont été faites en ce qui concerne le droit de proposition autonome de la CAAJ en matière budgétaire et les crédits supplémentaires (n°s 147, 149 et 165).

En cas de désaccord sur le projet de budget établi par la CAAJ (n°s 147 et 165), il appartient au Conseil d'Etat de saisir la CGF pour qu'elle traite du différend. La CAAJ doit pouvoir défendre son projet de budget tel qu'elle l'a établi devant la CGF, sans que le Conseil d'Etat ne puisse y apporter des modifications. Il serait incompatible avec le principe de l'autonomie d'exiger de la CAAJ de contester devant la CGF le projet de budget modifié par le Conseil d'Etat. La CGF instruit le dossier et met tout en œuvre pour que le différend soit résolu par la conciliation. En cas d'échec de la conciliation, le différend doit être porté devant le Grand Conseil qui détient le pouvoir décisionnel (art. 30 LHS).

En cas de désaccord concernant un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs (n° 149 et 165), il appartient à la CAAJ de saisir la CGF et de justifier ses besoins. Lorsque la CGF n'arrive pas à résoudre les divergences entre la CAAJ et le Conseil d'Etat en ce qui concerne un crédit supplémentaire de moins de 400.000 francs, il appartient finalement au Grand Conseil de décider (art. 30 LHS).

221. Il paraît souhaitable de reformuler l'art. 75 al. 4 OJN pour rendre explicite qu'il appartient au Conseil d'Etat de saisir la CGF en cas de divergences en matière budgétaire (n° 166). Une telle reformulation correspondrait à la solution minimale pour respecter le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au sens étroit. Dans l'idéal, le principe de l'autonomie au sens étroit en matière financière serait le mieux respecté en l'absence de procédure de règlement des différends au sens des articles 63 al. 4 et 75 al. 4 OJN. Pour entièrement réaliser le principe de l'autonomie en matière financière, la CAAJ devrait établir son propre projet de budget de façon autonome, ce projet de budget devrait ensuite être intégré sans modification par le Conseil d'Etat dans le budget global de l'Etat et présenté au Grand Conseil. Finalement, la CAAJ devrait défendre le projet de

budget du pouvoir judiciaire (et ses comptes) devant le Grand Conseil. C'est d'ailleurs la solution adoptée pour l'autonomie financière du Grand Conseil (n° 169).

D'un point de vue du principe de l'autonomie au sens étroit, il paraît souhaitable que toute demande de crédit supplémentaire de la part du pouvoir judiciaire soit transmise par le Conseil d'Etat au Grand Conseil, indépendamment du montant impliqué (n° 166). Il paraît ainsi souhaitable de modifier l'ASup dans ce sens. Le principe de l'autonomie du pouvoir judiciaire oblige le Conseil d'Etat à présenter la demande de crédit supplémentaire tel que préparée par la CAAJ, sans y apporter de modifications avant la transmission au Grand Conseil.

*9. Le 30 octobre 2012, le Grand Conseil a adopté une loi conférant son autonomie au Grand Conseil lui-même. Est-ce que la loi d'organisation du Grand Conseil du 30 octobre 2012 peut fournir des éléments d'interprétation concernant la notion d'autonomie du pouvoir judiciaire dans le canton de Neuchâtel?*

222. L'autonomie administrative et financière du pouvoir judiciaire neuchâtelois telle qu'établie par la législation cantonale est certainement plus restreinte que celle des tribunaux de la Confédération. L'on doit déplorer le fait que seule l'OJN ait été modifiée pour intégrer le principe de l'autonomie, le reste de la législation cantonale, notamment en matière de budget, de gestion financière et de ressources humaines n'ayant pas été adapté pour en tenir compte. Cette omission est d'autant plus flagrante du fait de la comparaison avec l'autonomie administrative et financière accordée au Grand Conseil – et avec la manière dont cette autonomie a été mise en œuvre et concrétisée – par la *loi d'organisation du Grand Conseil*, du 30 octobre 2012, qui est entrée en vigueur le 28 mai 2013 (n°<sup>os</sup> 167 ss).
223. La nouvelle OGC consacre le principe de l'autonomie du Grand Conseil en ce qui concerne son fonctionnement interne. Elle a considérablement renforcé l'indépendance du Grand Conseil par rapport au Conseil d'Etat, notamment en matière de ressources humaines (n° 168), de budget et de gestion financière (n° 169). La nouvelle autonomie financière s'est vue concrétisée par plusieurs dispositions détaillées qui font état des interactions entre les pouvoirs législatif et exécutif en ce qui concerne les moyens financiers dont le Grand Conseil a besoin pour son fonctionnement interne. L'OGC règle notamment les particularités de la procédure budgétaire concernant le budget du Grand Conseil (n° 169). Elle accorde au Grand Conseil un droit de proposition autonome en matière budgétaire (n° 170).
224. Il paraît toutefois quelque peu surprenant que la même attention, notamment pour l'autonomie financière, n'ait pas été accordée au pouvoir judiciaire dans le cadre des dispositions de l'OJN (n° 172). Les dispositions de l'OJN ne prévoient pas de particularités pour la procédure budgétaire en ce qui concerne le budget du pouvoir judiciaire. Par exemple, l'absence d'un droit de correction du Conseil d'Etat n'est pas explicitement prévue. Ceci est d'autant plus critiquable que la question de l'autonomie financière (et administrative) du pouvoir judiciaire touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire, indépendance qui est imposée par le droit supérieur et est garantie par les art. 30 et 191c Cst. ainsi que 29 et 46 Cst./NE.

10. Lors de l'entrée en vigueur de la LTF le «recours en réforme» a notamment été remplacé par le «recours en matière civile». Les lois fédérales ont dû être adaptées en conséquence, chaque fois que cette occurrence apparaissait. Le Tribunal fédéral a par la suite considéré qu'il fallait en quelque sorte «lire un terme pour l'autre» dans les lois dont l'adaptation avait échappé à la vigilance du législateur. Est-il possible de faire de même dans le contexte général de l'entrée en vigueur de la nOJN et des nouvelles institutions et concepts qu'elle contient, soit par exemple «Commission administrative des autorités judiciaires» ou «Secrétariat général des autorités judiciaires» en lieu et place de «Conseil d'Etat» ou de «Département», par exemple dans la LSt, la RSt, la LFin et l'Arrêté concernant l'engagement des dépenses et les demandes de crédits supplémentaires et de crédits complémentaires RSN 601.05, (notamment l'art. 4), du fait de l'autonomie du pouvoir judiciaire en matière de personnel? Des modifications législatives sont-elles au contraire nécessaires pour adapter la législation cantonale à l'existence de l'autonomie du pouvoir judiciaire, et cas échéant lesquelles?

225. Indépendamment de la source de la pratique du Tribunal fédéral évoquée, il n'est pas envisageable d'appliquer cette pratique par analogie dans le cadre de l'OJN et du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire consacré à l'art. 63 al. 1 OJN.

226. A notre avis, il n'est pas possible de remplacer systématiquement «Conseil d'Etat» ou «Département» par «Commission administrative des autorités judiciaires» ou «Secrétariat général des autorités judiciaires» dans les lois et règlements cantonaux mentionnés dans la question ci-dessus.

La pratique évoquée relative aux voies de recours du Tribunal fédéral concerne un simple remplacement technique ou changement rédactionnel. Il s'agit de remplacer des voies de droit qui n'existent plus par des voies de droit nouvellement créées.

Remplacer «Conseil d'Etat» ou «Département» par «Commission administrative des autorités judiciaires» ou «Secrétariat général des autorités judiciaires» concerne par contre le pouvoir décisionnel, notamment en ce qui concerne le budget, la gestion financière et les ressources humaines. Un tel remplacement affecterait le pouvoir décisionnel, qui serait ainsi transféré du «Conseil d'Etat» ou du «Département» – lesquels continuent d'exister – à la «Commission administrative des autorités judiciaires» ou au «Secrétariat général des autorités judiciaires» dans les domaines concernés.

227. Une attribution de compétence ou de pouvoir décisionnel est autre chose qu'un simple remplacement technique ou rédactionnel d'un terme devenu obsolète à la suite d'une révision législative. Il s'agit en l'espèce d'une véritable lacune dans la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire consacré par l'art. 63 al. OJN, et non pas d'une inconséquence manifeste. Une telle lacune ne peut pas être comblée sans une intervention du législateur. Dans ce contexte, il n'est pas possible de «lire un terme pour l'autre». L'attribution de compétence ou de pouvoir décisionnel doit être explicite, ce qui implique des changements au niveau des textes législatifs et réglementaires. Il appartient au législateur cantonal d'effectuer de tels changements.

228. Au niveau fédéral, de nombreuses lois ont été adaptées pour tenir compte de l'autonomie administrative du Tribunal fédéral consacrée par l'art. 188 al. 3 Cst.

et les articles 13 et 25 LTF (n<sup>os</sup> 86 ss). Il s'agit notamment de la loi sur le Parlement (LParl), de la loi sur le personnel (LPers) et de la loi sur les finances de la Confédération (LFC), ainsi que de leurs ordonnances d'exécution. Une majorité des cantons a suivi ce développement, en consacrant le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans leurs constitutions et/ou leurs lois sur l'organisation judiciaire et en concrétisant cette autonomie dans l'ensemble de la législation cantonale (n<sup>os</sup> 106 ss).

229. Dans la République et Canton de Neuchâtel, la situation est quelque peu différente. Le législateur neuchâtelois a certes fait un premier pas important en consacrant le principe de l'autonomie administrative à l'art. 63 al. 1 OJN (n<sup>os</sup> 133 ss). Il n'est toutefois pas allé jusqu'au bout de la logique de cette autonomie, en omettant de concrétiser cette dernière dans l'ensemble de la législation neuchâteloise. Les lois et règlements cantonaux n'ont pas été révisés pour tenir compte de la nouvelle OJN et du principe de l'autonomie administrative et financière des autorités judiciaires introduit dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Cette omission de la part du législateur cantonal est problématique.
230. Il découle de cette omission un certain nombre de lacunes en matière législative que la législation neuchâteloise ne devrait pas comporter (n<sup>o</sup> 181). Certaines de ces lacunes relèvent de lacunes au sens de l'autonomie au sens étroit et doivent donc être considérées comme devant nécessairement être comblées (indépendamment de l'état de la législation). Il s'agit notamment de la compétence de la CAAJ en ce qui concerne le **volume ou l'effectif du** personnel judiciaire à engager (n<sup>o</sup> 141), le droit de proposition autonome en matière budgétaire (n<sup>os</sup> 147 et 166), le droit de disposer librement des moyens alloués par le Grand Conseil (n<sup>o</sup> 148), les crédits supplémentaires (n<sup>os</sup> 149 et 166) et le délai de carence (n<sup>o</sup> 151). D'autres lacunes relèvent de l'autonomie au sens large (ex.: classification des fonctions du personnel judiciaire; n<sup>o</sup> 142), lacunes qui peuvent être comblées, sans que cela ne soit absolument nécessaire.
231. Dans l'ensemble, le système de la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la législation neuchâteloise n'est donc pas conçu de manière cohérente et il comporte de nombreuses lacunes. L'on doit ainsi relever la question des lois et règlements cantonaux à réviser en fonction de l'OJN et du nouveau statut des autorités judiciaires, dans le but de garantir efficacement le principe de l'autonomie administrative et ainsi le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire neuchâtelois.
232. Une révision des dispositions pertinentes nous paraît absolument nécessaire pour aller jusqu'au bout de la logique du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Cette révision peut s'inspirer très largement des pistes suivies par le législateur fédéral et plus spécifiquement par le législateur neuchâtelois en ce qui concerne l'autonomie administrative et financière du Grand Conseil.
- Cette révision devrait concerner notamment les lois, règlements et arrêtés suivants: OJN, LSt, RSt, LFin, ASup, ARempl et RTFP.

#### *11. Avez-vous quelque chose à ajouter?*

233. Non.

## VIII. Synthèse générale et résumé des conclusions

234. Le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est né et s'est développé en Suisse à la suite de la révision totale de la Constitution fédérale et la réforme de la justice au niveau fédéral. Le but du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est de renforcer l'indépendance de la justice qui découle du principe de la séparation des pouvoirs.

C'est la nouvelle teneur de l'art. 188 al. 3 Cst. qui a mis en route le développement vers une plus large autonomie administrative et financière du Tribunal fédéral.

Le législateur fédéral a concrétisé le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire de manière détaillée à travers plusieurs lois fédérales. Il a tout d'abord intégré cette autonomie dans la LTF, la LTAF et la LOAP. La mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative des tribunaux de la Confédération ne s'est toutefois pas limitée à ces lois concernant l'organisation judiciaire fédérale. D'autres lois fédérales ont été modifiées pour tenir compte du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Ces modifications concernent des aspects essentiels de cette autonomie, tels que les compétences du pouvoir judiciaire en ce qui concerne l'établissement et la défense de son propre budget, la gestion financière, la gestion des ressources humaines, l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exercice de la tâche juridictionnelle et le droit de prendre position en matière législative. Les tribunaux de la Confédération disposent ainsi aujourd'hui d'une très large autonomie administrative. Cette autonomie va bien au-delà de l'autonomie au sens étroit, incluant des éléments de l'autonomie au sens large. Pour concrétiser les diverses compétences du pouvoir judiciaire en matière d'administration, le législateur fédéral a notamment modifié les lois sur le Parlement (LParl), sur le personnel (LPers) et sur les finances de la Confédération (LFC), ainsi que leurs ordonnances d'exécution.

La plupart des cantons ont suivi le mouvement initié par la révision totale de la Constitution fédérale. Plusieurs constitutions cantonales consacrent aujourd'hui le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Dans de nombreux cantons, cette autonomie n'est pas consacrée au niveau de la constitution cantonale, mais prévue uniquement au niveau de la législation cantonale. Il paraît important de noter que la consécration du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire au niveau cantonal a généralement été accompagnée non seulement de modifications des lois sur l'organisation judiciaire, mais aussi d'autres lois et règlements concernant des aspects essentiels de cette autonomie. Le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire jouit aujourd'hui d'une place importante au niveau des législations cantonales.

235. La doctrine juridique suisse admet à l'heure actuelle une réserve en matière d'administration en faveur du pouvoir judiciaire pour les activités administratives qui sont directement ou indirectement liées aux activités juridictionnelles et ainsi au principe de l'indépendance de la justice. A l'intérieur de cette réserve délimitée par la garantie du principe de l'indépendance (art. 191c et 30 Cst.), l'autonomie du pouvoir judiciaire est impérativement nécessaire pour les activités administratives concernées. En dehors de cette réserve, d'autres activités administratives peuvent être placées sous l'autonomie au sens large du pouvoir judiciaire pour des raisons d'opportunité du point de vue organisationnel ou d'adéquation du point de vue des compétences, mais ces activités peuvent aussi bien être exercées par le pouvoir exécutif par exemple.

C'est dans cette réserve en matière d'administration où les deux cercles du principe de l'indépendance et du principe de l'autonomie convergent que l'on trouve les obligations pour les cantons découlant de l'art. 191c en relation avec l'art. 30 Cst. Cette réserve en matière d'administration implique que l'on peut admettre aujourd'hui la présence d'un contenu matériel de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire indépendamment de l'existence – ou en l'absence – d'une base légale. Ce contenu matériel se limite à l'autonomie au sens étroit.

Il paraît important de souligner que cette conception, qui semble aujourd'hui dominante, voire presque unanime – ou qui est en tout cas largement représentée chez tous les principaux auteurs qui se sont occupés de la question –, est relativement récent, en ce sens que la doctrine juridique suisse a connu un changement de perspective considérable dans son appréciation du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. L'on peut constater un véritable revirement de la doctrine juridique suisse ces dix dernières années en ce qui concerne la définition et l'étendue de cette autonomie. Depuis l'émergence du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la littérature juridique – une émergence déclenchée par la révision totale de la Constitution fédérale et la réforme de la justice au niveau fédéral – l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire est considérée de plus en plus, par la doctrine, comme un aspect impérativement nécessaire pour donner sens à – et garantir effectivement – l'indépendance du pouvoir judiciaire. La plupart des auteurs notent aujourd'hui un développement vers une autonomie administrative toujours plus importante du pouvoir judiciaire, dans le but de renforcer la position de ce pouvoir par rapport au pouvoir exécutif et garantir son indépendance.

236. Les activités administratives suivantes font partie de l'autonomie en matière de budget et de gestion financière: l'établissement du budget; le droit de proposition autonome en matière budgétaire; la gestion autonome des fonds approuvés par le pouvoir législatif; la tenue autonome de la comptabilité; la présentation autonome des comptes; l'établissement du rapport de gestion. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. Le droit de proposition autonome en matière budgétaire implique que le projet de budget établi par le pouvoir judiciaire soit transmis tel quel au pouvoir législatif, sans que le pouvoir exécutif ne puisse y apporter des modifications. Il implique aussi que le pouvoir judiciaire puisse défendre lui-même son projet de budget devant le pouvoir législatif et qu'il ne soit pas «représenté» par le pouvoir exécutif dans ce domaine. Il va de soi que l'autonomie financière de la justice s'exerce dans le contexte des finances globales de l'Etat. Les directives générales en matière budgétaire doivent être respectées par le pouvoir judiciaire également.

Les activités administratives suivantes font généralement partie de l'autonomie en matière de ressources humaines: création et occupation de postes administratifs; nomination, licenciement, mutation, promotion du personnel non judiciaire; formation continue; fonctionnement de service. Ces activités sont en principe directement ou indirectement liées à l'activité juridictionnelle et font ainsi partie de l'autonomie au sens étroit. Le principe de l'autonomie ne donne pas la compétence au pouvoir judiciaire de classer les fonctions du personnel judiciaire, l'autonomie au sens étroit n'étant pas touchée. Par contre, le principe de l'autonomie administrative accorde au pouvoir judiciaire un droit de participer au processus de prise de décision en ce qui concerne la classification des fonctions de son personnel. Les activités administratives en matière de ressources humaines doivent rester dans le cadre budgétaire approuvé par le pouvoir législatif. En ce qui concerne le droit de la fonction publique, le pouvoir judiciaire est géné-

ralement tenu de respecter les dispositions applicables pour toute la fonction publique. Des dispositions spécifiques ne se justifient que si des différences s'imposent en raison des caractéristiques spécifiques de l'activité juridictionnelle.

L'acquisition de biens et de services, dont notamment le mobilier et le matériel de bureau ainsi que le matériel et les logiciels informatiques, fait également partie de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Les auteurs ne se prononcent guère sur l'étendue de cette autonomie dans le domaine de l'acquisition de biens et de services par le pouvoir judiciaire. La question de savoir si le pouvoir judiciaire doit se procurer ces biens et services auprès de l'administration centrale ou s'il peut accéder au libre marché n'est pas non plus abordée. A notre avis, l'acquisition de biens et de services nécessaires à l'exécution des tâches judiciaires n'est qu'indirectement et partiellement liée à l'activité juridictionnelle. De façon générale, il paraît efficace du point de vue économique et judiciaire du point de vue de la gestion des ressources publiques que le pouvoir judiciaire doive s'approvisionner en biens et services auprès de l'administration centrale. L'acquisition de tels biens et services ne fait donc en principe pas partie de l'autonomie au sens étroit, à l'exception de certains cas spécifiques nécessaires à l'exercice de l'activité juridictionnelle du pouvoir judiciaire (ex.: outils de recherche informatique).

La gestion de l'infrastructure immobilière n'a à première vue pas de lien direct ou indirect avec l'activité juridictionnelle. Rien ne s'oppose donc à ce que cette activité administrative soit exercée par le pouvoir exécutif, par le biais de l'administration centrale. Une gestion centrale des biens immobiliers paraît en effet plus adéquate et efficace qu'une gestion séparée par les tribunaux et l'administration centrale.

Un autre élément de l'autonomie du pouvoir judiciaire est le droit de participation et de proposition en matière législative. Le pouvoir judiciaire peut être amené à se prononcer sur des projets de lois dans des domaines qui le concernent (par exemple par le biais d'une participation à la procédure de consultation ou le droit de participer aux séances du pouvoir législatif). Il peut même se voir attribuer le droit de proposer des modifications législatives qui lui paraissent souhaitables dans les domaines qui le concernent. Le droit de participation ou de proposition en matière législative n'est pas lié à l'activité juridictionnelle et fait dès lors partie de l'autonomie au sens large.

L'on doit d'ailleurs noter que l'autonomie administrative s'exerce dans le respect des lois et des procédures applicables à l'ensemble des organes de l'Etat.

237. Pour ce qui est de Neuchâtel, le législateur cantonal a certes fait un premier pas important en consacrant le principe de l'autonomie administrative à l'art. 63 al. 1 OJN. Il n'est toutefois pas allé jusqu'au bout de la logique de cette autonomie, en omettant de concrétiser cette dernière dans l'ensemble de la législation neuchâteloise. Les lois et règlements cantonaux n'ont pas été révisés pour tenir compte de la nouvelle OJN et du principe de l'autonomie administrative et financière des autorités judiciaires introduit dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Cette omission de la part du législateur cantonal est problématique. Il ne paraît guère envisageable de réaliser le principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire si cette autonomie n'est consacrée que par une loi sur l'organisation judiciaire. L'autonomie administrative du pouvoir judiciaire a des implications qui vont au-delà du champ d'application d'une loi sur l'organisation judiciaire, ce qui nécessite des modifications législatives et réglementaires dans les domaines concernés par cette autonomie.

Il découle de cette omission du législateur cantonal un certain nombre de lacunes en matière législative que la législation neuchâteloise ne devrait pas comporter. Certaines de ces lacunes relèvent de lacunes au sens de l'autonomie au sens étroit et doivent donc être considérées comme devant nécessairement être comblées (indépendamment de l'état de la législation). Il s'agit notamment de la compétence de la CAAJ en ce qui concerne le volume ou l'effectif du personnel judiciaire à engager, le droit de proposition autonome en matière budgétaire, le droit de disposer librement des moyens alloués par le Grand Conseil, les crédits supplémentaires et le délai de carence. D'autres lacunes relèvent de l'autonomie au sens large (ex.: classification des fonctions du personnel judiciaire) et peuvent être comblées, sans que cela ne soit absolument nécessaire.

Dans l'ensemble, le système de la mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire dans la législation neuchâteloise n'est donc pas conçu de manière cohérente et il comporte de nombreuses lacunes. Cette incohérence est d'autant plus flagrante du fait de la comparaison avec l'autonomie administrative et financière accordée au Grand Conseil – et avec la manière dont cette autonomie a été mise en œuvre et concrétisée – par la nouvelle *loi d'organisation du Grand Conseil*, du 30 octobre 2012, entrée en vigueur le 28 mai 2013.

La nouvelle OGC consacre le principe de l'autonomie du Grand Conseil en ce qui concerne son fonctionnement interne. Elle a considérablement renforcé l'indépendance du Grand Conseil par rapport au Conseil d'Etat, notamment en matière de ressources humaines, de budget et de gestion financière. La nouvelle autonomie financière s'est vue concrétisée par plusieurs dispositions détaillées qui font état des interactions entre les pouvoirs législatif et exécutif en ce qui concerne les moyens financiers dont le Grand Conseil a besoin pour son fonctionnement interne. L'OGC règle notamment les particularités de la procédure budgétaire concernant le budget du Grand Conseil. Elle accorde au Grand Conseil un droit de proposition autonome en matière budgétaire. Ce développement est remarquable.

Il paraît toutefois quelque peu surprenant que la même attention, notamment pour l'autonomie financière, n'ait pas été accordée au pouvoir judiciaire dans le cadre des dispositions de l'OJN. Les dispositions de l'OJN ne prévoient pas de particularités pour la procédure budgétaire en ce qui concerne le budget du pouvoir judiciaire. Par exemple, l'absence d'un droit de correction du Conseil d'Etat n'est pas explicitement prévue. Ceci est d'autant plus critiquable que la question de l'autonomie financière (et administrative) du pouvoir judiciaire touche directement ou indirectement à l'activité juridictionnelle et ainsi à l'indépendance du pouvoir judiciaire, indépendance qui – à la différence de celle du Grand Conseil – est exigée et imposée par le droit supérieur et est garantie par les articles 30 et 191c Cst. ainsi que 29 et 46 Cst./NE.

238. Une révision des dispositions pertinentes de la législation neuchâteloise nous paraît dès lors absolument nécessaire pour aller jusqu'au bout de la logique du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire. Une telle révision est nécessaire pour les domaines qui concernent l'autonomie au sens étroit, et elle devrait être considérée et évaluée pour les domaines qui concernent l'autonomie au sens large. Cette révision peut s'inspirer très largement des pistes suivies par le législateur fédéral et plus spécifiquement par le législateur neuchâtelois en ce qui concerne l'autonomie administrative et financière du Grand Conseil. Une telle révision permettrait de concevoir un système plus cohérent de concrétisation et de mise en œuvre du principe de l'autonomie administrative du pouvoir judiciaire

dans la République et Canton de Neuchâtel. Cette révision devrait concerner notamment les lois, règlements et arrêtés suivants: OJN, LSt, RSt, LFin, ASup, ARempl et RTFP.

Neuchâtel, le 31 mai 2013

Pascal Mahon

Mélanie Mader