



Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle

Procès-verbal de la réunion du 27 février 2013

Ordre du jour :

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 20 février 2013 (matin)
2. Avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice et avant-projet de loi portant organisation de la Cour suprême
 - Présentation par le ministre de la Justice
3. 6030 Proposition de révision portant modification et nouvel ordonnancement de la Constitution
 - Continuation des travaux sur base du texte coordonné (document de travail établi par le secrétariat de la commission)

*

Présents : M. André Bauler remplaçant Mme Lydie Polfer, M. Alex Bodry, Mme Anne Brasseur, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, M. Ben Fayot, M. Léon Gloden, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri Meyers, M. Serge Urbany, M. Lucien Weiler remplaçant Mme Diane Adehm, M. Raymond Weydert

M. François Biltgen, ministre de la Justice

M. Yves Huberty, du ministère de la Justice

M. Jeff Fettes, du ministère d'Etat

Mme Tania Braas, de l'administration parlementaire

*

Présidence : M. Paul-Henri Meyers, Président de la Commission

*

1. Approbation du projet de procès-verbal de la réunion du 20 février 2013 (matin)

Au cours de sa réunion du 20 février 2013 (cf. P.V. IR 24), la commission a décidé de revenir sur l'article 23 nouveau du texte coordonné (ancien article 28) au moment de l'approbation du projet de procès-verbal afférent. En effet, il a été soulevé la question de savoir si le terme « *convictions* » proposé par M. le Président constituerait le terme adéquat pour refléter les opinions philosophiques. La commission vient à la conclusion que cette notion, figurant d'ailleurs également dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, est appropriée. Ledit projet de procès-verbal devra donc être modifié en ce sens. Elle décide encore qu'il y a lieu de revoir l'alinéa 2, en écrivant « *est garantie* » au lieu de « *sont garanties* ».

Le projet de procès-verbal repris sous rubrique est approuvé, sous le bénéfice de ces modifications.

2. Avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice et avant-projet de loi portant organisation de la Cour suprême

- Présentation par le ministre de la Justice

M. le ministre de la Justice procède à la présentation de l'avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice et de l'avant-projet de loi portant organisation de la Cour suprême. Ces documents ont été distribués séance tenante et sont annexés au présent procès-verbal (transmis par courrier électronique le 27 février 2013). Pour le détail de cette présentation, il est prié de se référer aux documents annexés.

L'orateur informe les membres de la commission qu'il lancera une consultation préliminaire sur ces deux sujets fortement controversés. Il saisira lors de cette consultation préliminaire les autorités judiciaires (avis souhaités pour le 1^{er} mai 2013) et le Conseil d'État, afin de permettre à la Chambre des Députés d'arrêter les nouveaux textes constitutionnels et au Gouvernement de décider sur les projets de loi définitifs.

I. Le Conseil national de la Justice (« CNJ »)

Il est prévu que le CNJ agirait en toute indépendance des pouvoirs législatif et exécutif. Il aurait la double mission de veiller à l'indépendance des autorités judiciaires et à une bonne administration de la Justice. Il aurait notamment dans sa compétence le recrutement, la nomination, l'avancement et la discipline des magistrats. Il serait en outre en charge de la réception et du traitement des doléances des justiciables relatives au fonctionnement de la Justice. Une autre fonction du CNJ serait celle de veiller à la promotion et la protection de l'image de la Justice.

L'avant-projet de loi portant organisation du CNJ prévoit aussi la transposition des réformes dans la Fonction publique au niveau de la magistrature, dont notamment l'évaluation future et la discipline des magistrats.

Le CNJ serait composé de quinze membres effectifs et de quinze membres suppléants. Le taux de représentation serait de deux tiers de magistrats et d'un tiers de non-magistrats qui sont des externes.

II. La Cour suprême

La Cour suprême se situerait en haut de la hiérarchie judiciaire. Elle est censée remplacer la Cour supérieure de Justice et la Cour constitutionnelle, qui disparaîtront. Elle deviendrait juge de cassation pour les deux ordres de juridictions. L'abandon du mécanisme de la question préjudicielle de constitutionnalité aurait comme conséquence qu'il n'y aurait donc plus de juge constitutionnel spécifique. Chaque juge aurait dorénavant le pouvoir de vérifier la constitutionnalité des lois. La Cour suprême garantirait en outre l'uniformité de l'application du droit par les juridictions nationales.

La Cour suprême comprendrait neuf magistrats siégeant à plein temps. Le Parquet général ferait organiquement partie de la Cour suprême et assurerait le ministère public auprès de cette juridiction.

*

Suite à cette présentation, il est retenu que la commission discutera plus en détail sur ces deux avant-projets de loi lors d'une prochaine réunion (la date sera fixée en fonction de l'avancement des travaux sur la proposition de révision 6030).

3. 6030 Proposition de révision portant modification et nouvel ordonnancement de la Constitution

La commission continue ses travaux sur base du texte coordonné mis à jour au 21 février 2013. (Les propositions de texte du Conseil d'Etat que la commission a fait siennes sont reprises en caractères soulignés, les amendements parlementaires sont repris en caractères gras et italiques et le texte, qui ne fait pas l'objet d'une modification, mais dont l'emplacement change seulement suite à la structure proposée par le Conseil d'Etat et adoptée par la commission, est barré à son endroit initial et repris en caractères italiques à son nouvel endroit. La partie du texte qui a subi une légère modification est reprise en caractères gras et italiques, s'il s'agit d'un amendement parlementaire et en caractères soulignés, s'il s'agit d'une proposition de texte du Conseil d'Etat que la commission a fait sienne.)

Section 1.2. – ~~De la succession au trône, de la régence et de la lieutenance~~ De la monarchie constitutionnelle

Sans observation.

Article 55 nouveau (article 42 initial)

Document de travail

Art. 42. 55. (1) Les pouvoirs constitutionnels du Grand-Duc sont La fonction de Chef de l'Etat est héréditaires dans la descendance directe, naturelle et légitime de S. A. R. Adolphe – Guillaume – Auguste – Charles – Frédéric de Nassau, de Son Altesse Royale Adolphe, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau, par ordre de primogéniture et de par représentation. Seuls les enfants nés d'un mariage ont le droit de succéder.

(2) La personne en droit de succéder peut y renoncer. Cette renonciation intervient sous forme d'un acte écrit qui est irrévocable et dont les effets ne s'appliquent qu'à l'auteur et à ses descendants.

~~En présence de~~ Lorsque des circonstances exceptionnelles dûment constatées le commandant, la Chambre des ~~d~~Députés peut, ~~par une décision adoptée à la majorité qualifiée,~~ exclure une ou plusieurs personnes de l'ordre de succession par une loi adoptée à la majorité qualifiée.

(3) L'abdication du Grand-Duc requiert la forme d'un acte écrit qui est irrévocable.

Décision de la commission

La commission garde sa position que le texte proposé par le Conseil d'Etat à l'endroit de l'alinéa 1^{er} du paragraphe 2 est trop restrictif, en ce qu'il ne permettrait pas la renonciation de la personne en droit de succéder au profit de ses descendants. L'amendement parlementaire est partant maintenu. Le texte définitif prendra ainsi la teneur suivante :

« Art. 42. 55. (1) Les pouvoirs constitutionnels du Grand-Duc sont La fonction de Chef de l'Etat est héréditaires dans la descendance directe, naturelle et légitime de S. A. R. Adolphe — Guillaume — Auguste — Charles — Frédéric de Nassau, de Son Altesse Royale Adolphe, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau, par ordre de primogéniture et de par représentation. Seuls les enfants nés d'un mariage ont le droit de succéder.

(2) La personne en droit de succéder peut y renoncer. Cette renonciation intervient sous forme d'un acte écrit qui est irrévocable et dont les effets ne s'appliquent qu'à l'auteur et à ses descendants.

~~En présence de~~ Lorsque des circonstances exceptionnelles dûment constatées le commandant, la Chambre des ~~d~~Députés peut, ~~par une décision adoptée à la majorité qualifiée,~~ exclure une ou plusieurs personnes de l'ordre de succession par une loi adoptée à la majorité qualifiée.

(3) L'abdication du Grand-Duc requiert la forme d'un acte écrit qui est irrévocable. »

Article 56 nouveau (article 43 initial)

Document de travail

Art. 43. 56. A défaut de descendance de S. A. R. Adolphe — Guillaume — Auguste — Charles — Frédéric de Nassau successeur, la Chambre des Députés pourvoit à la vacance du trône dans la forme qui convient le mieux aux intérêts du Grand-Duché de Luxembourg se réunit au plus tard dans les trente jours du décès ou de l'abdication du Grand-Duc afin de désigner un nouveau Chef de l'Etat. La décision est adoptée à la majorité qualifiée.

A cet effet la Chambre des Députés se réunit au plus tard dans les trente jours suivant la date de la vacance du trône.

Décision de la commission

Sans observation.

~~« Art. 43. 56. A défaut de descendance de S. A. R. Adolphe — Guillaume — Auguste — Charles — Frédéric de Nassau successeur, la Chambre des Députés pourvoit à la vacance du trône dans la forme qui convient le mieux aux intérêts du Grand-Duché de Luxembourg se réunit au plus tard dans les trente jours du décès ou de l'abdication du Grand-Duc afin de désigner un nouveau Chef de l'Etat. La décision est adoptée à la majorité qualifiée.~~

~~A cet effet la Chambre des Députés se réunit au plus tard dans les trente jours suivant la date de la vacance du trône. »~~

Article 44 initial

Document de travail

~~**Art. 44.** Le Grand-Duc de Luxembourg est majeur à l'âge de dix huit ans accomplis.~~

Décision de la commission

Sans observation.

Article 57 nouveau (articles 45 et 46 initiaux)

Document de travail

~~**Art. 45. 57.** (1) Le Grand-Duc ne prend possession du trône qu'après avoir exercé la fonction du Chef de l'Etat à partir du moment où il a prêté, devant les membres de la Chambre des Députés, le serment suivant :~~

~~« Je jure d'observer la Constitution et les lois **du Grand-Duché de Luxembourg, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire, ainsi que les libertés publiques et individuelles et de remplir loyalement mes attributions constitutionnelles.** »~~

Formulation alternative :

~~« Je jure d'observer la Constitution et les lois **du Grand-Duché de Luxembourg, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire, ainsi que les libertés publiques et individuelles et de remplir fidèlement mes attributions constitutionnelles.** »~~

~~**Art. 46.** (2) A la mort du Grand-Duc, ou dans le cas de son abdication, la Chambre des Députés doit se réunir au plus tard le dixième jour après celui du décès ou de l'abdication, aux fins de l'assermentation du successeur ou du régent. Le serment est prêté au plus tard le dixième jour qui suit le décès ou l'abdication du Grand-Duc.~~

~~(3) Le refus de prêter le serment comporte renonciation à la fonction de Chef de l'Etat **pour le Grand-Duc et pour ses descendants.**~~

Décision de la commission

Le représentant de la sensibilité politique déi Lénk s'oppose à ce que la monarchie soit ancrée dans la Constitution. Si tel devait toutefois être le cas, les dispositions afférentes devraient être réduites au minimum.

La majorité de la commission se prononce pour la formulation alternative du serment à prêter par le Grand-Duc. Les paragraphes 2 et 3 n'appellent pas d'observation particulière.

Ainsi, l'article 57 nouveau prendra la teneur suivante :

« **Art. 45. 57.** (1) Le Grand-Duc ~~ne prend possession du trône qu'après avoir exercé la fonction~~ du Chef de l'Etat à partir du moment où il a prêté, devant ~~les membres de~~ la Chambre des Députés, le serment suivant :

« Je jure d'observer la Constitution et les lois ~~du Grand-Duché de Luxembourg, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire, ainsi que les libertés publiques et individuelles et de remplir fidèlement mes attributions constitutionnelles.~~ »

Art. 46. (2) ~~A la mort du Grand-Duc, ou dans le cas de son abdication, la Chambre des Députés doit se réunir au plus tard le dixième jour après celui du décès ou de l'abdication, aux fins de l'assermentation du successeur ou du régent. Le serment est prêté au plus tard le dixième jour qui suit le décès ou l'abdication du Grand-Duc.~~

(3) ~~Le refus de prêter le serment comporte renonciation à la fonction de Chef de l'Etat pour le Grand-Duc et pour ses descendants.~~ »

Article 58 nouveau (articles 47, 48 et 49 initiaux)

Document de travail

Art. 47. 58. Si ~~à la mort au décès~~ du Grand-Duc, ou à la date de son abdication, son successeur est mineur, la Chambre des Députés se réunit dans ~~le délai prévu à l'article 46~~ les dix jours à l'effet de pourvoir à la régence.

Art. 48. Si le Grand-Duc se trouve dans l'impossibilité *temporaire* de remplir ses fonctions attributions constitutionnelles ou de prêter le serment prévu à l'article ~~53~~ 57, le Conseil de Gouvernement, ~~après avoir fait constater cette impossibilité, en~~ informe la Chambre des Députés, qui ~~doit être convoquée se réunit~~ dans les dix jours, à l'effet de constater cette impossibilité et de pourvoir à la régence.

Art. 49. La régence ne peut être conférée confiée qu'à une seule personne, qui doit être majeure et ~~être descendant du premier Grand-Duc visé à l'article 42 faire partie des personnes visées à l'article 54~~ 55, paragraphe 1^{er}. (Pendant la minorité du successeur, la régence peut être confiée au parent survivant.)

Le régent n'entre en fonction qu'après avoir prêté devant la Chambre des Députés le serment prévu à l'article 45 suivant : « ~~Je jure d'être fidèle au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois, de défendre les droits et libertés, de respecter les lois et de maintenir l'indépendance et l'unité nationales et de remplir loyalement mes attributions constitutionnelles.~~ »

Formulation alternative :

Le régent n'entre en fonction qu'après avoir prêté devant la Chambre des Députés le serment prévu à l'article 45 suivant : « ~~Je jure d'être fidèle au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois, de défendre les droits et libertés, de respecter les lois et de maintenir l'indépendance et l'unité nationales et de remplir fidèlement mes attributions constitutionnelles.~~ »

Le régent doit résider au Grand-Duché de Luxembourg.

Décision de la commission

M. le Président se demande si cet article ne devrait pas être subdivisé en paragraphes, afin d'améliorer sa lisibilité. Il propose d'en discuter avec le Conseil d'Etat lors d'une des entrevues informelles au mois de mars 2013.

L'alinéa 1^{er} ne donne pas lieu à observation.

En ce qui concerne l'alinéa 2, il est soulevé la question de savoir s'il ne faudrait pas prévoir une procédure spéciale pour régler la reprise des attributions constitutionnelles par le Grand-Duc. A ce titre, M. le Président répond par la négative, alors que le Grand-Duc ne s'est pas vu enlever ses attributions constitutionnelles. Il ne s'agit en effet que d'une solution à caractère temporaire prenant fin avec l'information de la Chambre des Députés par le Gouvernement que le Grand-Duc est de nouveau en mesure d'exercer ses attributions constitutionnelles.

Quant à l'alinéa 3, la commission a tenu en suspens la deuxième phrase proposée par le Conseil d'Etat prévoyant que « *Pendant la minorité du successeur, la régence peut être confiée au parent survivant.* » A cet égard, M. le ministre de la Justice réitère sa remarque que la régence devrait pouvoir être confiée au parent survivant, conjoint du Grand-Duc. Cela se justifierait non seulement par des raisons historiques, mais également par des raisons pratiques, alors qu'il existe un risque potentiel de conflit d'intérêt lorsque la régence est confiée à une personne se trouvant elle-même dans l'ordre de succession. Le risque que celle-ci agirait dans son propre intérêt plutôt que dans l'intérêt du successeur mineur serait plus élevé. Par ailleurs, en écrivant « *peut* », la Chambre des Députés serait toujours libre dans son choix en ce qui concerne la désignation du conjoint survivant en tant que Régent. Un représentant du groupe politique LSAP donne à considérer qu'il pourrait seulement se déclarer d'accord avec l'idée que le conjoint survivant exercerait les attributions constitutionnelles du Chef de l'Etat, à condition que la Chambre des Députés ait donné son assentiment au mariage. Un autre membre de la commission est d'avis qu'il faudrait, dans l'intérêt du pays, maintenir la possibilité de pouvoir confier la régence au conjoint survivant, alors qu'il se peut que celui-ci soit mieux placé pour assurer la gestion des affaires courantes qu'un Régent se trouvant dans l'ordre de succession, mais qui a toujours résidé à l'étranger. M. le Président, quant à lui, plaide pour l'instauration dès le départ de règles claires et précises pour pourvoir à la régence. Par conséquent, il se prononce contre cette disposition. Suite à la remarque de M. le ministre de la Justice que la mise en place de règles claires et précises impliquerait une reformulation de l'article 58, alinéa 3, il propose la reformulation suivante : « *La régence ne peut être confiée qu'à une seule personne majeure en suivant l'ordre de succession.* » Dans ce cas, la Chambre des Députés ne disposerait toutefois d'aucune liberté de choix. Si un pouvoir d'appréciation devait cependant lui revenir, elle pourrait être reformulée de la manière suivante : « *La régence ne peut être confiée qu'à une seule personne majeure, qui doit faire partie de la maison grand-ducale.* » Vu que cette disposition prête encore à discussion, l'orateur propose de la maintenir en suspens et d'y revenir plus tard.

En ce qui concerne l'alinéa 4, la commission retient, dans un souci de cohérence avec le serment à prêter par le Grand-Duc, la formulation alternative du serment à prêter par le régent.

Ainsi, cet article prendra provisoirement la teneur suivante :

« **Art. 47. 58.** Si à la mort au décès du Grand-Duc, ou à la date de son abdication, son successeur est mineur, la Chambre des Députés se réunit dans le délai prévu à l'article 46 les dix jours à l'effet de pourvoir à la régence.

Art. 48. Si le Grand-Duc se trouve dans l'impossibilité **temporaire** de remplir ses fonctions attributions constitutionnelles ou de prêter le serment prévu à l'article **53 57**, le Conseil de Gouvernement, ~~après avoir fait constater cette impossibilité,~~ en informe la Chambre des Députés, qui doit être convoquée se réunit dans les dix jours, à l'effet de constater cette impossibilité et de pourvoir à la régence.

Art. 49. La régence ne peut être conférée confiée qu'à une seule personne, qui doit être majeure et être descendant du premier Grand-Duc visé à l'article 42 faire partie des personnes visées à l'article 51 55, paragraphe 1^{er}. (Pendant la minorité du successeur, la régence peut être confiée au parent survivant.)

Le Régent n'entre en fonction qu'après avoir prêté devant la Chambre des Députés le serment prévu à l'article 45 suivant : « Je jure d'être fidèle au Grand-Duc, d'observer la Constitution et les lois, de défendre les droits et libertés, de respecter les lois et de maintenir l'indépendance et l'unité nationales et de remplir fidèlement mes attributions constitutionnelles. »

Le régent doit résider au Grand-Duché de Luxembourg. »

Article 59 nouveau (article 50 initial)

Document de travail

Art. 50. 59. A la date de la mort partir du décès du Grand-Duc, de son abdication et ou du constat de son impossibilité de remplir ses fonctions attributions constitutionnelles, jusqu'à la prestation de serment de son du successeur ou du régent, les pouvoirs constitutionnels du Grand-Duc sont la fonction du Chef de l'Etat est exercées, au nom du peuple luxembourgeois, par le Conseil de Gouvernement, et sous sa responsabilité. Il en est de même en cas de décès ou de démission du Régent.

Décision de la commission

Sans observation.

« **Art. 50. 59.** A la date de la mort partir du décès du Grand-Duc, de son abdication et ou du constat de son impossibilité de remplir ses fonctions attributions constitutionnelles, jusqu'à la prestation de serment de son du successeur ou du régent, les pouvoirs constitutionnels du Grand-Duc sont la fonction du Chef de l'Etat est exercées, au nom du peuple luxembourgeois, par le Conseil de Gouvernement, et sous sa responsabilité. Il en est de même en cas de décès ou de démission du Régent. »

Article 60 nouveau (article 51 initial)

Document de travail

Art. 51. 60. Le Grand-Duc peut **déléguer tout ou partie de ses pouvoirs constitutionnels à une personne de la famille grand-ducale se faire représenter par une personne qui remplit les conditions de l'article 55, paragraphe 1^{er}** et qui porte le titre de Lieutenant-Représentant du Grand-Duc.

Le ~~Le~~ lieutenant-~~r~~Représentant du Grand-Duc ~~remplit les conditions de descendance prévues à l'article 42 et~~ n'entre en fonction qu'après avoir prêté **devant la Chambre des Députés** le serment ~~prévu à l'article 45 suivant. Il doit résider au Grand-Duché. :~~

« Je jure d'observer la Constitution et les lois et de remplir fidèlement mes fonctions. »

Décision de la commission

Sans observation.

« Art. 51, 60. Le Grand-Duc peut ~~déléguer tout ou partie de ses pouvoirs constitutionnels à une personne de la famille grand-ducale se faire représenter par une personne qui remplit les conditions de l'article 55, paragraphe 1^{er}~~ et qui porte le titre de ~~Le~~ lieutenant-~~r~~Représentant du Grand-Duc.

Le ~~Le~~ lieutenant-~~r~~Représentant du Grand-Duc ~~remplit les conditions de descendance prévues à l'article 42 et~~ n'entre en fonction qu'après avoir prêté **devant la Chambre des Députés** le serment ~~prévu à l'article 45 suivant. Il doit résider au Grand-Duché. :~~

« Je jure d'observer la Constitution et les lois et de remplir fidèlement mes fonctions. » »

Article 61 nouveau (article 58 initial)

Document de travail

Art. 61. Le Grand-Duc a le droit de conférer des titres de noblesse aux membres de la famille grand-ducale, sans pouvoir jamais y attacher aucun privilège.

Décision de la commission

L'article 58 initial, qui est repris sans modification à la fin de la section 2, ne donne pas lieu à observation.

« Art. 61. Le Grand-Duc a le droit de conférer des titres de noblesse aux membres de la famille grand-ducale, sans pouvoir jamais y attacher aucun privilège. »

La Secrétaire,
Tania Braas

Le Président,
Paul-Henri Meyers

Annexes :
- Avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice
- Avant-projet de loi portant organisation de la Cour suprême

Avant-projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice

I. Texte proposé

Chapitre 1^{er}.- Institution et siège

Art. 1^{er}.- (1) La présente loi porte organisation du Conseil national de la Justice, institué par la Constitution.

(2) Le siège du Conseil national de la Justice est à Luxembourg.

Chapitre 2.- Attributions

Section 1^{ère}.- Recrutement et formation

Art. 2.- Un règlement du Conseil national de la Justice détermine les modalités du recrutement et de la formation initiale des attachés de justice.

Art. 3.- Un règlement du Conseil national de la Justice détermine les conditions de la formation continue des magistrats et attachés de justice.

Section 2.- Nomination et avancement

Art. 4.- (1) Pour chaque poste vacant de magistrat ou d'attaché de justice, le Grand-Duc nomme le candidat proposé par le Conseil national de la Justice.

(2) Le Conseil national de la Justice transmet sa proposition de nomination directement au Grand-Duc.

(3) L'arrêté grand-ducal de nomination est contresigné par le président du Conseil national de la Justice.

(4) Le Conseil national de la Justice établit une liste de rang de tous les magistrats nommés à partir de l'entrée en vigueur de la loi du 7 juin 2012 et selon les modalités y prévues.

Art. 5.- (1) En vue d'arrêter sa proposition de nomination à un poste vacant dans la magistrature, le Conseil national de la Justice prend en considération l'ancienneté de service des candidats, les qualités professionnelles et humaines, les efforts accomplis en matière de formation continue et les résultats obtenus lors de l'évaluation dans les cas prévus à l'article 7.

Il peut avoir un entretien individuel avec un candidat.

(2) Pour les fonctions de président de la Cour suprême, de procureur général d'État, de président de la Cour d'appel, de président de la Cour administrative, de président du tribunal d'arrondissement, de président du tribunal administratif, de procureur d'État, de juge de paix directeur, de juge d'instruction directeur ou de juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, le Conseil national de la Justice prend en considération, outre les critères indiqués au paragraphe qui précède, l'adéquation des candidats au profil recherché pour la fonction visée.

Il procède à un entretien individuel avec les candidats à la fonction brigüée.

Art. 6.- Le Conseil national de la Justice peut proposer la nomination :

1° d'un candidat ayant exercé une fonction du siège à une fonction du ministère public ;

2° d'un candidat ayant exercé une fonction du ministère public à une fonction du siège ;

3° d'un candidat d'un ordre à une fonction relevant d'un autre ordre.

Section 3.- Évaluation

Art. 7.- (1) L'évaluation des qualités professionnelles et humaines est obligatoire pour les candidats aux fonctions :

1° de conseiller à la Cour d'appel, de conseiller à la Cour administrative, d'avocat général, de vice-président du tribunal d'arrondissement, de vice-président du tribunal administratif, de substitut principal ou de juge de paix directeur adjoint ;

2° de président de la Cour suprême, de procureur général d'État, de président de la Cour d'appel, de président de la Cour administrative, de président du tribunal d'arrondissement, de président du tribunal administratif, de procureur d'État, de juge de paix directeur, de juge d'instruction directeur ou de juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles.

(2) Lorsque le chef de juridiction ou de parquet estime que les prestations du magistrat sont insuffisantes, il peut saisir le Conseil national de la Justice en vue d'ordonner une évaluation des qualités professionnelles et humaines.

Il en est de même pour les attachés de justice nommés à titre définitif.

Art. 8.- (1) Il est créé une commission d'évaluation des membres de la magistrature.

(2) La commission siège au nombre de cinq magistrats désignés par le Conseil national de la Justice pour chaque évaluation individuelle.

Aucun membre du Conseil national de la Justice ne peut faire partie de la commission.

(3) La commission a un entretien individuel avec le magistrat et lui adresse un projet d'évaluation.

Le magistrat décrit son cadre de travail, procède à une auto-évaluation et présente ses observations écrites par rapport au projet d'évaluation.

La commission arrête les résultats de l'évaluation.

Ces résultats sont consignés dans un rapport qui est communiqué au Conseil national de la Justice, au chef de juridiction ou de parquet et au magistrat concerné.

(4) Les membres de la commission sont indemnisés dans les conditions déterminées par l'article 23 de la loi fixant le statut général des fonctionnaires de l'État.

(5) Les dispositions du présent article sont également applicables aux attachés de justice nommés à titre définitif.

Art. 9.- (1) En cas d'insuffisance des résultats obtenus lors de l'évaluation, un programme d'appui peut être mis en place en vue d'aider le magistrat sur une période d'une année à atteindre ou à retrouver le niveau de prestation requis.

Le chef de juridiction ou de parquet établit ce programme après avoir dûment entendu le magistrat.

Il surveille l'exécution du programme par le magistrat.

Il dresse un rapport sur l'évolution des prestations qui est communiqué au Conseil national de la Justice et au magistrat concerné.

(2) Lorsque le chef de juridiction ou de parquet estime que le magistrat n'a pas atteint ou retrouvé le niveau de prestation requis à l'issue du programme d'appui et que le maintien de celui-ci compromet le service de la justice, le Conseil national de la Justice engage une procédure disciplinaire.

(3) Les dispositions du présent article sont également applicables aux attachés de justice nommés à titre définitif.

Art. 10.- Un règlement du Conseil national de la Justice détermine les modalités d'application de la présente section.

Section 4.- Éthique et déontologie

Art. 11.- Un règlement du Conseil national de la Justice détermine les règles d'éthique judiciaire et de déontologie de la magistrature.

Art. 12.- Les magistrats et les attachés de justice peuvent saisir le Conseil national de la Justice en vue de les conseiller sur des questions d'éthique ou de déontologie auxquelles ils sont confrontés.

Section 5.- Discipline

Art. 13.- Est qualifié faute disciplinaire tout acte commis dans l'exercice ou hors de l'exercice des fonctions, qui peut compromettre le caractère dont les magistrats sont revêtus, donner lieu à scandale, blesser les convenances ou compromettre le service de la justice, ainsi que tout manquement aux devoirs de sa charge.

Art. 14.- (1) Lorsque le Conseil national de la Justice a connaissance de faits ou d'omissions étant de nature à constituer une faute disciplinaire, il engage une procédure disciplinaire et désigne, parmi ses membres, un rapporteur.

(2) Le rapporteur procède aux actes d'instruction.

Il peut entendre toute personne et se faire communiquer tous les documents non couverts par un secret.

Il notifie au magistrat les manquements qui lui sont reprochés, avec l'information qu'une instruction disciplinaire est en cours, et le convoque pour l'entendre en ses observations.

(3) Le magistrat a le droit de prendre connaissance du dossier à partir de la notification visée au paragraphe qui précède.

Il peut demander un complément d'enquête au rapporteur qui décide s'il y a lieu de donner suite à cette demande.

Art. 15.- (1) Lorsque l'instruction disciplinaire est terminée, le Conseil national de la Justice peut, après avoir entendu le rapporteur, soit classer le dossier, soit saisir l'autorité compétente pour appliquer les peines disciplinaires.

(2) L'application des peines disciplinaires est faite sur réquisition du Conseil national de la Justice.

Art. 16.- Le Conseil national de la Justice est représenté devant les juridictions disciplinaires par un délégué qu'il désigne parmi ses membres.

Art. 17.- Les dispositions de la présente section sont également applicables aux attachés de justice nommés à titre définitif.

Section 6.- Administration de la justice

Art. 18.- (1) Un règlement du Conseil national de la Justice détermine :

1° le nombre et la durée des audiences des juridictions ;

2° les heures d'ouverture des greffes et autres services relevant du pouvoir judiciaire ;

3° les périodes de service réduit pendant l'année judiciaire qui commence le 1^{er} janvier et se termine le 31 décembre.

(2) En cas de besoin, chaque juridiction est tenue d'organiser des audiences extraordinaires, même pendant les périodes de service réduit.

Art. 19.- Le Conseil national de la Justice peut analyser le fonctionnement des juridictions et parquets.

Art. 20.- (1) Le Conseil national de la Justice peut adresser aux juridictions et parquets des recommandations en vue d'améliorer l'administration de la justice.

(2) Les recommandations sont adoptées à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Art. 21.- Les statistiques judiciaires sont établies par les juridictions et les parquets sur base des recommandations du Conseil national de la Justice.

Art. 22.- Chaque juridiction et parquet arrête un plan pluriannuel de l'organisation de son travail sur base des recommandations du Conseil national de la Justice.

Art. 23.- Sous réserve de ce qui est dit à l'article 30, le Conseil national de la Justice ne peut ni intervenir directement ou indirectement dans une procédure judiciaire, ni remettre en cause le bien-fondé d'une décision judiciaire, ni commenter celle-ci.

Section 7.- Traitement des doléances des justiciables

Art. 24.- (1) Toute personne peut présenter au Conseil national de la Justice ses doléances relatives au fonctionnement de la justice.

(2) Sont irrecevables les doléances :

1° relevant de la compétence d'une autre autorité ;

2° portant sur le contenu d'une décision judiciaire ;

3° dont l'objet peut ou pouvait être atteint par l'exercice des voies de recours ordinaires ou extraordinaires ;

4° déjà traitées et ne contenant aucun nouvel élément ;

5° manifestement infondées.

(3) La présentation d'une doléance visant une procédure judiciaire déterminée ne peut ni interrompre ni suspendre le cours de cette procédure.

(4) Lorsque le Conseil national de la Justice est incompétent pour traiter la doléance, il dirige l'auteur de celle-ci vers l'autorité compétente.

Art. 25.- (1) Le Conseil national de la Justice désigne, parmi ses membres, un rapporteur en vue d'examiner la doléance.

(2) Le rapporteur sollicite la prise de position du chef de juridiction ou de parquet et des personnes visées par la doléance.

Il peut entendre toute personne et se faire communiquer tous les documents non couverts par un secret.

(3) Lorsque l'examen de la doléance fait ressortir des faits ou omissions étant de nature à constituer une faute disciplinaire, le Conseil national de la Justice engage une procédure disciplinaire contre le membre de la magistrature ou saisit le Commissariat du Gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire si un membre du personnel de justice est concerné.

Dans le cas où cet examen révèle un mauvais fonctionnement d'un service, le Conseil national de la Justice lui adresse une recommandation.

(4) Le Conseil national de la Justice informe l'auteur de la doléance des suites réservées à celle-ci.

Section 8.- Avis et rapports

Art. 26.- (1) Le Conseil national de la Justice peut rendre des avis relatifs aux projets de loi, aux propositions de loi et aux projets de règlement grand-ducal qui ont une incidence sur le fonctionnement de la justice.

(2) L'attention du ministre de la Justice peut être attirée, même d'office, par le Conseil national de la Justice sur l'opportunité soit de nouvelles lois et de nouveaux règlements grand-ducaux, soit de modifications à introduire dans les lois et les règlements grand-ducaux existants.

(3) Les avis sont adoptés à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Art. 27.- (1) Les propositions des juridictions et parquets en vue de la détermination des ressources financières et humaines sont avisées tous les ans par le Conseil national de la Justice.

(2) Les dispositions du paragraphe 3 de l'article 26 sont applicables.

Art. 28.- (1) Chaque année le Conseil national de la Justice adopte son rapport d'activités à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Il présente notamment les difficultés auxquelles les autorités judiciaires ont été confrontées au cours de l'année judiciaire écoulée et les recommandations en vue d'améliorer le fonctionnement de la justice.

(2) Le Conseil national de la Justice communique son rapport d'activités à la Chambre des Députés et au ministre de la Justice, ensemble avec les rapports d'activités des juridictions et parquets.

Ces rapports font l'objet d'une publication appropriée.

Section 9.- Promotion et protection de l'image de la justice

Art. 29.- Le Conseil national de la Justice prend les mesures nécessaires en vue de promouvoir l'image de la justice et d'améliorer les connaissances des citoyens relatives à son fonctionnement.

Art. 30.- Il appartient au Conseil national de la Justice de communiquer en cas de diffusion d'informations inexactes ou portant atteinte à l'image de la justice.

Chapitre 3.- Composition

Art. 31.- Le Conseil national de la Justice est composé de quinze membres effectifs qui sont :

1° le président de la Cour suprême ;

2° le procureur général d'État ;

3° le président de la Cour d'appel ;

4° le président de la Cour administrative ;

5° le président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg ;

6° le procureur d'État près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg ;

7° le président du tribunal d'arrondissement de Diekirch ou le procureur d'État près de ce tribunal ; ces magistrats siègent à tour de rôle, chacun pendant trois années et dans l'ordre établi par la présente disposition ;

8° le président du tribunal administratif ;

9° un magistrat élu dans les conditions déterminées par l'article 33 ;

10° un magistrat désigné par l'association professionnelle la plus représentative au niveau de la magistrature ;

11° deux avocats désignés d'un commun accord par le Conseil de l'Ordre du Barreau de Luxembourg et le Conseil de l'Ordre du Barreau de Diekirch ;

12° un représentant du monde académique désigné par le Conseil de gouvernance de l'Université du Luxembourg ;

13° deux représentants de la société civile désignés par les autres membres du Conseil national de la Justice à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Art. 32.- (1) Le Conseil national de la Justice est complété par quinze membres suppléants.

(2) Les membres effectifs visés aux points 1° à 8° de l'article 31, désignent chacun un suppléant parmi les magistrats de leur juridiction ou de leur parquet.

Le suppléant du membre effectif visé au point 9° de l'article 31, est élu dans les conditions déterminées par l'article 33.

Le suppléant du membre effectif visé au point 10° de l'article 31, est désigné par l'association professionnelle la plus représentative au niveau de la magistrature.

(3) Les suppléants des membres effectifs visés au point 11° de l'article 31, sont désignés d'un commun accord par le Conseil de l'Ordre du Barreau de Luxembourg et le Conseil de l'Ordre du Barreau de Diekirch.

Le suppléant du membre effectif visé au point 12° de l'article 31, est désigné par le Conseil de gouvernance de l'Université du Luxembourg.

Les suppléants des membres effectifs visés au point 13° de l'article 31, sont désignés par le Conseil national de la Justice à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Art. 33.- (1) Il y a un seul collège électoral qui est composé des magistrats de la Cour suprême, du Parquet général, de la Cour d'appel, de la Cour administrative, du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du parquet près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du tribunal d'arrondissement de Diekirch, du parquet près le tribunal d'arrondissement de Diekirch, du tribunal administratif, de la justice de paix de Luxembourg, de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette et de la justice de paix de Diekirch.

(2) Le vote est secret et obligatoire pour tous les magistrats.

Chaque magistrat possède deux voix et ne peut attribuer qu'une voix par candidat.

(3) Les candidats sont classés en fonction du nombre de voix obtenues.

Le candidat classé en première place est élu comme membre effectif.

Le candidat classé en deuxième place est élu comme membre suppléant.

Art. 34.- Pour pouvoir être membre du Conseil national de la Justice, il faut :

1° être de nationalité luxembourgeoise ;

2° jouir des droits civils et politiques et présenter les garanties d'honorabilité requises ;

3° justifier soit d'une connaissance adéquate du système judiciaire national, soit d'une expérience professionnelle utile pour les travaux du Conseil national de la Justice.

Art. 35.- (1) La qualité de membre du Conseil national de la Justice est incompatible avec :

1° les fonctions de membre de la Chambre de Députés, du Gouvernement et du Parlement européen ;

2° la fonction de membre du Conseil d'État ;

3° les fonctions de bourgmestre, d'échevin et de conseiller communal.

(2) Les représentants de la société civile et du monde académique au sein du Conseil national de la Justice ne doivent exercer ou avoir exercé ni la fonction de magistrat ni la profession d'avocat.

Art. 36.- La nomination des membres du Conseil national de la Justice est faite par le Grand-Duc dans les conditions déterminées par le présent chapitre.

Art. 37.- (1) Avant d'entrer en fonctions, les membres du Conseil national de la Justice prêtent le serment suivant : « Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois de l'État. Je promets de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité. »

(2) Le serment est prêté entre les mains du Grand-Duc ou de la personne désignée par Lui.

Art. 38.- (1) La durée du mandat des membres effectifs visés aux points 9° à 13 de l'article 31, et des membres suppléants est de cinq ans.

Le mandat peut être renouvelé une seule fois pour une durée de cinq ans.

(2) Le membre suppléant achève le mandat du membre effectif qui a pris fin avant l'expiration de la durée déterminée en application du paragraphe qui précède.

Art. 39.- (1) Il est mis de plein droit fin au mandat dans les cas suivants :

1° la cessation de la fonction ou de la qualité en vertu de laquelle le membre siège au Conseil national de la Justice ;

2° la démission présentée par un membre ;

3° l'apparition d'une incompatibilité en cours de mandat.

(2) À la majorité des deux tiers des voix exprimées, le Conseil national de la Justice peut mettre fin au mandat lorsqu'un membre ne satisfait pas aux exigences d'honorabilité, d'intégrité, de dignité, de secret, d'indépendance, d'impartialité ou d'assiduité.

Chapitre 4.- Fonctionnement

Art. 40.- (1) À la majorité des deux tiers des voix exprimées, le Conseil national de la Justice élit en son sein, pour une période de cinq ans, renouvelable, son président et ses deux vice-présidents.

Un membre extérieur à la magistrature doit exercer soit la fonction de président, soit la fonction de vice-président.

(2) Le président assure le fonctionnement du Conseil national de la Justice et surveille la bonne marche de ses affaires.

Il dirige les débats, annonce le résultat des votes et prononce les décisions.

Il fait observer le règlement d'ordre intérieur.

Il représente le Conseil national de la Justice vers l'extérieur.

(3) En cas d'empêchement du président, la présidence est assurée par le vice-président le plus âgé et, à défaut, par l'autre vice-président.

En cas d'empêchement des vice-présidents, la présidence est assurée par un autre membre du bureau que le président désigne.

Art. 41.- (1) Le bureau du Conseil national de la Justice comprend six membres, dont quatre magistrats et deux non-magistrats.

Sont membres de droit du bureau :

1° le président et les deux vice-présidents du Conseil national de la Justice ;

2° le président de la Cour suprême et le procureur général d'État ;

À la majorité des deux tiers des voix exprimées, le Conseil national de la Justice élit en son sein les autres membres du bureau pour une période de cinq ans, renouvelable.

L'ordre judiciaire et l'ordre administratif doivent être représentés au bureau.

(2) Le bureau détermine l'ordre du jour et prépare les séances du Conseil national de la Justice.

Il propose la nomination aux fonctions :

1° d'attaché de justice et de premier attaché de justice ;

2° de juge et de substitut ;

3° de juge de paix, de premier juge et de premier substitut ;

Il est compétent en matière de discipline des membres de la magistrature.

Il exerce les compétences qui lui sont attribuées par la loi sur les attachés de justice.

Il exerce les autres compétences qui lui sont attribuées par la loi ou déléguées par l'assemblée générale dans les conditions déterminées par le paragraphe 1^{er} de l'article 42.

(3) Le bureau doit se réunir à la demande du président ou d'au moins deux membres du bureau.

(4) Le bureau ne peut valablement délibérer que lorsqu'au moins quatre de ses membres sont présents.

Les décisions sont rendues à la majorité absolue des membres présents.

En cas d'égalité des voix, celle du membre qui exerce la présidence du bureau est déterminante.

Art. 42.- (1) Toute compétence qui n'est pas attribuée par la loi à un autre organe du Conseil national de la Justice relève de l'assemblée générale.

Toutefois, l'assemblée générale peut déléguer, à la majorité des deux tiers des voix exprimées, une ou plusieurs de ses compétences au bureau.

(2) L'assemblée générale doit se réunir à la demande du président, du bureau ou d'au moins trois membres effectifs.

Elle ne peut valablement délibérer que lorsqu'au moins huit de ses membres sont présents.

Les décisions sont rendues à la majorité absolue des membres présents sauf dans les cas où la loi prévoit une majorité renforcée.

En cas d'égalité des voix, celle du membre qui exerce la présidence est déterminante.

Art. 43.- (1) Le Conseil national de la Justice est assisté dans ses travaux par un secrétariat.

(2) Le secrétariat du Conseil national de la Justice est composé de fonctionnaires ou d'employés de l'État qui sont choisis parmi le personnel de l'administration judiciaire ou du greffe des juridictions de l'ordre administratif.

Les secrétaires continuent d'exercer leurs fonctions auprès de leur juridiction ou parquet d'origine.

(3) Les secrétaires sont nommés par le ministre de la Justice, sur proposition du Conseil national de la Justice, pour une période de cinq ans, renouvelable.

Art. 44.- (1) Les séances du Conseil national de la Justice ne sont pas publiques.

(2) Toutefois, le Conseil national de la Justice peut appeler à ses séances, pour y prendre part avec voix consultative, toute personne susceptible de l'éclairer par ses connaissances spéciales.

Art. 45.- Le Conseil national de la Justice se réunit lorsque le ministre de la Justice demande à être entendu par ses membres.

Art. 46.- Les membres du Conseil national de la Justice ne peuvent siéger, délibérer ou décider dans aucune affaire dans laquelle ils ont, eux-mêmes, leurs parents, leurs alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement, leurs partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ou les personnes avec lesquelles ils forment un ménage de fait, un intérêt personnel.

Art. 47.- Les membres ayant la qualité d'avocat ne peuvent pas participer au vote lorsque le Conseil national de la Justice statue en matière de nomination ou de discipline.

Art. 48.- Les membres et les secrétaires du Conseil national de la Justice ainsi que toutes les autres personnes qui concourent à ses travaux sont tenus au secret professionnel.

Art. 49.- Les actes du Conseil national de la Justice doivent indiquer les circonstances de droit et de fait qui les justifient.

Art. 50.- Le Conseil national de la Justice établit son règlement d'ordre intérieur qui détermine les modalités de son organisation interne et la procédure des élections visées par la présente loi.

Art. 51.- (1) Le règlement d'ordre intérieur et les autres règlements du Conseil national de la Justice sont adoptés à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

(2) Ces règlements sont publiés au Mémorial, Recueil de législation.

« **Art. 52.-** (1) Il est alloué une indemnité mensuelle non pensionnable :

1° de quatre-vingt points indiciaires au président ;

2° de soixante points indiciaires aux vice-présidents et aux autres membres du bureau ;

3° de quarante points indiciaires aux autres membres effectifs et aux secrétaires.

(2) Les membres suppléants touchent une indemnité non pensionnable de cinq points indiciaires par séance.

(3) La valeur numérique du point indiciaire à prendre en compte est celle fixée pour les éléments non pensionnables par la loi fixant la valeur numérique des traitements des fonctionnaires de l'État.

(4) Les indemnités visées par le présent article peuvent être cumulées avec tout traitement ou pension.

(5) Pour les membres ayant la qualité d'agent de l'État, les indemnités sont liquidées mensuellement par l'Administration du personnel de l'État, ensemble avec le traitement. »

Chapitre 5.- Dispositions finales

Art. 53.- La présente loi entre en vigueur le jour de l'entrée en vigueur de la révision constitutionnelle.

Art. 54.- La référence à la présente loi peut se faire sous une forme abrégée en recourant à l'intitulé suivant : « loi portant organisation du Conseil national de la Justice ».

II. Exposé des motifs

Table des matières

1. Les antécédents

1.1. La recommandation du Médiateur relative à l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice

1.1.1. La justification

1.1.2. Le statut et la dénomination

1.1.3. Les compétences

1.1.4. La composition

1.2. Les travaux de la deuxième Conférence nationale de la Justice

1.2.1. La raison d'être d'un Conseil national de la Justice

1.2.2. Le statut

1.2.3. Les compétences

1.2.4. La composition

1.3. Le programme gouvernemental de 2009

2. Les sources d'inspiration

2.1. Les travaux du Conseil de l'Europe

2.1.1. L'étude comparative du 19 mars 2007

2.1.1.1. Des compositions hétérogènes

2.1.1.2. Une relative uniformité du statut des membres

2.1.1.3. Des rôles diversifiés

2.1.1.3.1. Le pouvoir de nomination et/ou de proposition

2.1.1.3.2. Le pouvoir disciplinaire et la déontologie

2.1.1.3.3. Le budget et l'administration de la Justice

2.1.1.3.4. La formation des juges

2.1.1.3.5. Le pouvoir d'avis

2.1.1.3.6. Les conclusions

2.1.2. L'avis du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) sur le Conseil de la Justice au service de la société

2.1.3. La recommandation du Comité des Ministres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilité

2.1.4. La Charte européenne sur le statut des juges

2.2. Les organes des pays voisins

2.2.1. Le Conseil supérieur de la magistrature (France)

2.2.1.1. Les missions et attributions

2.2.1.1.1. La nomination des magistrats

2.2.1.1.2. La discipline des magistrats

2.2.1.1.3. La saisine par les justiciables

2.2.1.1.4. Le garant de l'indépendance des autorités judiciaires

2.2.1.2. La présidence et la composition

2.2.1.3. Le fonctionnement

2.2.2. Le Conseil supérieur de la Justice (Belgique)

2.2.2.1. Les compétences

2.2.2.2. L'organisation

2.2.2.3. La composition

2.2.2.4. Le fonctionnement

2.2.3. Le Raad voor de Rechtspraak (Pays-Bas)

2.2.3.1. Les attributions

2.2.3.2. La composition

3. Le Conseil national de la Justice, une autorité constitutionnelle

4. Le Conseil national de la Justice, un garant de l'indépendance des autorités judiciaires

4.1. Le recrutement et la formation

4.1.1. Les standards européens

4.1.2. Les propositions du Gouvernement

4.2. La nomination et l'avancement

4.2.1. Les insuffisances du système actuel

4.2.2. Les standards européens

4.2.3. Les propositions du Gouvernement

4.3. L'évaluation

4.3.1. Les standards européens

4.3.2. Les propositions du Gouvernement

4.4. L'éthique et la déontologie

4.5.1. Les standards européens

4.5.2. Les propositions du Gouvernement

4.5. La discipline

4.5.1. Les insuffisances du système actuel

4.5.2. Les standards européens

4.5.3. Les propositions du Gouvernement

5. Le Conseil national de la Justice, un garant d'une bonne administration de la justice

5.1. Le pouvoir réglementaire

5.2. L'interface entre les citoyens et la justice

5.2.1. Les insuffisances du système actuel

5.2.2. Les standards européens

5.2.3. Les propositions du Gouvernement

5.3. L'administration de la justice

5.3.1. Les standards européens

5.3.2. Les propositions du Gouvernement

5.4. La gestation de réformes

5.4.1. Les avis

5.4.2. Les rapports d'activités

5.5. La protection et la promotion de l'image de la justice

5.5.1. Les standards européens

5.5.2. Les propositions du Gouvernement

6. Le Conseil national de la Justice, une institution représentative

6.1. La composition

6.1.1. La philosophie générale

6.1.2. Les membres

6.1.2.1. La représentation de la magistrature

6.1.2.2. La représentation du monde extérieur

6.2. Le fonctionnement

6.2.1. Les organes

6.2.2. La manière de procéder

1. Les antécédents

1.1. La recommandation du Médiateur relative à l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice

En date du 22 mars 2006, le Médiateur¹ a recommandé à la Chambre des Députés et au Gouvernement l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice. Il s'agirait d'un « *organe constitutionnel sui generis, totalement indépendant des trois pouvoirs constitutionnels, mais qui, par le fait de sa composition et de ses missions, devrait être en contact permanent avec chacun d'eux.* »

1.1.1. La justification

D'après la recommandation du Médiateur, les réclamations dirigées contre l'administration judiciaire ont « *essentiellement pour objet des lenteurs de procédure et un manque d'informations de la part des autorités judiciaires à l'égard du justiciable ou de son mandataire.* »

¹ <http://www.ombudsman.lu/recommandations.html>

Le Médiateur déclare qu'une « *partie non négligeable des réponses fournies au Médiateur dans le cadre des dossiers dont il a été saisi ne sauraient lui donner satisfaction alors que les autorités judiciaires semblent, dans certains dossiers, ou plutôt dans certaines matières, vouloir se dérober à leur obligation de collaboration en se retranchant derrière le principe de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la Justice ou encore derrière le principe du secret de l'instruction. Ces considérations valent essentiellement pour les dossiers pénaux dont le cabinet d'instruction est saisi. Or, une telle attitude, peu transparente et non-conforme aux droits réservés au Médiateur par sa propre loi organique, n'est évidemment pas de nature à répondre aux attentes légitimes du justiciable vis-à-vis du troisième pouvoir.* »

À la suite d'un dialogue avec les autorités judiciaires et au vu des expériences accumulées lors du traitement des réclamations, le Médiateur a mené « *une réflexion de fond sur le rôle, l'évolution et le mode de fonctionnement de la magistrature et, plus particulièrement, de l'administration de la Justice dans notre société.* »

Le Médiateur constate un double phénomène, à savoir une évolution du nombre d'affaires et une évolution dans la fonction du magistrat. Celui-ci exprime sa vision sur l'indépendance du pouvoir. Il prend en considération la spécificité du Grand-Duché par rapport aux pays voisins.

- Évolution du nombre des affaires

Les citoyens ont de plus en tendance à saisir les juridictions luxembourgeoise en matière civile, commerciale, de bail à loyer et de droit du travail. Cette tendance serait « *largement favorisée par les possibilités offertes aux citoyens de recourir aux assurances d'assistance juridique aux fins de bénéficier de l'assistance gratuite d'un avocat en cas de besoin. Certaines compagnies d'assurances offrent même automatiquement la protection juridique ensemble avec le contrat d'assurance responsabilité civile pour véhicules.* »

D'autre part, il y a une augmentation importante du nombre des affaires pénales. Cela reflète « *un phénomène sociétal au niveau de la criminalité générale d'une part, tout comme elle serait due à une hausse sensible des crimes et délits en matière économique et financière.....l'augmentation des effectifs de la Police grand-ducale contribue à ce phénomène, surtout en ce qui concerne les affaires de la compétence des Tribunaux de Police et des Tribunaux correctionnels à formation de type « juge unique » (infractions et délits commis en violation du code de la route).* »

Le législateur aurait « *de plus en plus tendance à utiliser le droit pénal pour régler un nombre croissant de conflits sociétaux (racisme, xénophobie, harcèlement sexuel, etc.) et offre surtout en matière pénale et sociale, notamment à la magistrature debout, de nouvelles possibilités de règlement et de prévention de conflits (médiation pénale, travaux dans l'intérêt de la collectivité, prévention de crimes et délits etc.).* »

- Évolution de la fonction de magistrat

Le Médiateur est conscient que la « *tâche des magistrats devient de plus en plus difficile, notamment de par la pluralité des sources du droit, nationales, internationales et privées auxquelles ils doivent se référer. Ces sources achevées ont, dans le meilleur des cas, un rapport de complémentarité entre elles, mais elles peuvent aussi se contredire en totalité ou en partie.* »

En plus, le droit intervient de plus en plus « *dans des domaines techniques qui exigent des connaissances particulières. Il suffit de citer le monde des finances, la bioéthique ou encore les technologies de l'information.* » Les affaires deviennent de plus en plus complexes, ce qui « *semble être surtout le cas en matière de criminalité économique et*

financière, en matière commerciale ainsi qu'en matière civile. Ce phénomène est un reflet direct de la complexification croissante de la vie sociale. »

On assiste « actuellement à une « judiciarisation » croissante de la vie politique, économique et sociale, de sorte que la montée en puissance de la figure du magistrat paraît aujourd'hui inexorable dans le monde occidental. On constate donc un juge davantage sollicité par le législateur et par le justiciable et un procureur davantage engagé dans les affaires de la cité. Ces magistrats, en se voyant confiés des missions et responsabilités grandissantes, deviennent logiquement dépositaires d'une attente accrue de la part des justiciables. » Les médias contribuent « très largement à une « vulgarisation » de la justice. »

Le législateur a approuvé « un renforcement sensible du nombre de magistrats et de greffiers » et a voté « des améliorations notables au niveau des procédures, telles que la mise en état, les compositions correctionnelles à juge unique, la possibilité de former opposition contre un jugement par défaut par déclaration au greffe, etc. Le but de ces changements était de diminuer les délais auprès des juridictions et de faciliter aux justiciables l'accès à la justice. »

Face à l'évolution de la fonction de magistrat, le Médiateur estime que « le pouvoir judiciaire doit lui-même évoluer s'il veut rester un pouvoir au service des citoyens. »

- Indépendance de la justice

Le Médiateur « mesure toute l'importance du troisième pouvoir dont l'indépendance reste la clé de voûte d'un Etat de droit. Seul un pouvoir judiciaire, à l'abri de toute pression ou prise d'influence, peut accomplir sereinement sa mission qui est celle de dire le droit. »

Celui-ci note que « l'indépendance est à la fois un privilège et une obligation. L'indépendance oblige les magistrats à veiller à la transparence et au bon fonctionnement de la justice. La confiance des citoyens dans la justice est largement tributaire d'une bonne administration judiciaire. Or, la confiance ne saurait être acquise sans accepter comme son corollaire un regard jeté de l'extérieur sur le fonctionnement interne de l'administration judiciaire. Seule une autorité indépendante externe appelée à assurer un tel contrôle serait de nature à renforcer la confiance du citoyen dans la justice et à amener la justice, comme toute autre institution, à rendre compte de son fonctionnement dans sa globalité. »

- Spécificités luxembourgeoises

La première spécificité du pays par rapport à l'étranger est la proximité.

Le Médiateur constate « une certaine proximité entre les magistrats et même entre magistrats et le barreau. Cette proximité se crée tout naturellement à travers les relations de travail quotidiennes, à travers des liens familiaux ou amicaux qui peuvent se tisser. » Cela est dû au nombre relativement restreint de magistrats, de l'existence de deux barreaux et de la concentration de l'exercice du pouvoir judiciaire dans trois endroits, à savoir Luxembourg-Ville, Diekirch et Esch-sur-Alzette.

« Si l'indépendance subjective de la magistrature se présume jusqu'à preuve du contraire, il en va ici de son indépendance objective. En matière d'impartialité, même les apparences peuvent revêtir une certaine importance, surtout au pénal. »

La deuxième spécificité concerne la formation et le recrutement des magistrats.

Le Médiateur note l'absence au pays d'un établissement dispensant une formation spécifique aux futurs magistrats et le recrutement des membres de la magistrature « en

règle générale exclusivement parmi les membres actifs des barreaux. » Le recrutement des futurs magistrats « bien que nommés par le Chef d'Etat, se fait en pratique sur base d'une proposition établie par le Procureur Général d'Etat, les différents Chefs de Corps de la magistrature et le Ministère de la Justice entendus en leur avis. » À part la condition de réussite à l'examen d'avoué, « le seul critère objectivement vérifiable appliqué est celui d'avoir obtenu un certain quorum de points à cet examen, encore que cette condition ne soit entérinée nulle part. »

Selon le Médiateur, on peut « aisément comprendre que l'administration judiciaire peut s'exposer au reproche d'afficher un manque de transparence et de s'autogérer à l'abri de tout contrôle extérieur. De telles particularités ne sont pas de nature à servir la cause du troisième pouvoir et à justifier la confiance que le justiciable doit avoir dans les autorités judiciaires. A défaut de confiance et de respect, l'exercice de la justice ne saurait évoluer dans un cadre de stricte indépendance et de sérénité qui pourtant doit obligatoirement être le sien. »

- Pistes de réflexion

Le Médiateur recommande une réflexion à plusieurs niveaux :

D'abord, il convient de procéder à « *une analyse approfondie sur les modalités et les critères de recrutement, de nomination et de promotion des magistrats. »*

Ensuite, il est indiqué de réexaminer le système des réclamations introduites par les justiciables. Le Médiateur déclare « *ne pas être l'institution la mieux adaptée à recevoir des plaintes par toute personne concernée directement et personnellement par un dysfonctionnement de l'administration judiciaire. Ce droit, théoriquement garanti par les articles pertinents de la loi organique modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire doit pouvoir être exercé dans la pratique suivant une procédure claire et transparente. Les justiciables doivent notamment disposer du droit de formuler des plaintes relatives aux dysfonctionnements de l'administration judiciaire. Aujourd'hui, ces plaintes se dispersent entre les juridictions, l'exécutif et le législatif ainsi que d'autres instances comme le Médiateur du Grand-Duché par exemple. Cette dispersion entrave une approche cohérente et efficace du problème. Il est dès lors indispensable que les plaintes formulées contre l'administration de la Justice puissent être canalisées explicitement vers une institution externe ayant compétence pour connaître de ce genre de plaintes. »*

Enfin, il faut mener une réflexion sur le droit disciplinaire des magistrats. D'après le Médiateur, il est « *difficilement acceptable que la magistrature, contrairement à toute autre administration étatique ou communale, dispose de son propre pouvoir disciplinaire. La plupart des problèmes soulevés ci-avant se sont également manifestés à l'étranger ce qui au cours du XXIème siècle a conduit pas moins de 6 pays de l'Union Européenne à créer un organisme externe appelé à garantir l'indépendance du magistrat, assumant ainsi une fonction de légitimation et de participation de la magistrature dans le bon fonctionnement de la justice et préservant, à travers la sanction d'éventuels débordements, les droits des justiciables et la sérénité de la fonction de juger. »*

1.1.2. Le statut et la dénomination

Le Médiateur recommande la création d'un Conseil Supérieur de la Justice qui « *devrait de toute évidence être un organe constitutionnel sui generis, totalement indépendant des trois pouvoirs constitutionnels, mais qui, par le fait de sa composition et de ses missions, devrait être en contact permanent avec chacun d'eux. »*

Celui-ci se réfère aux travaux parlementaires belges relatifs à la création d'un Conseil Supérieur de la Justice² : « (...) Il ne devrait pas s'agir d'une instance repliée sur elle-même, pas plus qu'elle ne devrait être soumise à l'autorité d'une quelconque hiérarchie. Disposant d'une légitimité propre, le Conseil Supérieur de la Justice devrait assurer le lien entre les citoyens, la Chambre des Députés, l'exécutif et le judiciaire. (...) Il devrait se trouver au-dessus de la mêlée tout en étant à l'écoute de la société. Il lui appartiendrait également d'être le relais des différentes sensibilités et d'en faire le tri et la synthèse. »

Le Médiateur est d'avis qu'il est « préférable d'adopter la dénomination belge de Conseil Supérieur de la Justice, plus vaste, plutôt que celle de Conseil Supérieur de la Magistrature, utilisée en France, alors que l'organe visé aurait comme objectif primaire de veiller au contrôle d'une bonne administration de la Justice dans un référentiel de ressources humaines adapté à ses devoirs et à ses responsabilités. Le champ de compétences d'un tel organe englobe logiquement toutes les fonctions de l'administration judiciaire (magistrature assise et debout, greffe et fonctionnaires des Parquets). »

1.1.3. Les compétences

Le Médiateur propose d'attribuer principalement trois fonctions au Conseil Supérieur de la Justice :

« a) assurer un contrôle externe de l'administration judiciaire, avec les pouvoirs d'investigation, de contrôle et de regard les plus étendus, notamment avec le droit de regard sur tous les dossiers dont cette administration est saisie, sans que le secret de l'instruction ne puisse être invoqué pour priver le Conseil Supérieur de la Justice d'informations dont il pourrait avoir besoin pour remplir sa mission, le tout évidemment sous réserve de l'interdiction du Conseil Supérieur de la Justice d'intervenir dans le fond des affaires ;

b) procéder à la sélection des candidats à la magistrature et se prononcer sur les promotions des magistrats, sans préjudice de leur nomination par le Grand-Duc ;

c) l'exercice du droit disciplinaire à l'égard de la magistrature, du greffe et des fonctionnaires des Parquets. »

Dans sa mission de contrôle externe de l'administration judiciaire, le Conseil Supérieur de la Justice « ne pourrait interférer de quelque manière que ce soit dans les décisions judiciaires proprement dites. »

Cet organe pourrait être « saisi d'une plainte individuelle par toute personne physique ou morale ou par un avocat inscrit à un barreau luxembourgeois. S'il s'avère, après examen du dossier, que la plainte est fondée, le Conseil Supérieur de la Justice formulerait une recommandation qui serait adressée directement aux instances concernées et au Ministre de la Justice. La recommandation serait également communiquée au plaignant. »

Il pourrait être saisi par la Chambre des Députés ou le ministre de la Justice « de toute demande d'avis en vue de l'amélioration du fonctionnement général de l'administration judiciaire » ou se saisir « d'office de toute question concernant le fonctionnement de l'administration judiciaire. Dans les deux cas, le Conseil Supérieur de la Justice émettrait un avis qui serait communiqué à l'autorité demanderesse, ou, en cas d'auto-saisine, aux autorités concernées. »

En matière de recrutement et de promotion des magistrats, le Conseil Supérieur de la Justice devrait « garantir, par l'intermédiaire d'un avis conforme, le recrutement et la

² Sénat de Belgique, annales parlementaires, séance du jeudi, 19 novembre 1998, No.6403.

nomination des personnes les mieux qualifiées pour exercer les fonctions de magistrat ou de magistrat Chef de Corps. Pour ce faire, le Conseil Supérieur de la Justice devrait se référer à des critères préalablement établis et publiés, de sorte que ses choix se feront sur une base objective. En s'inspirant de la législation belge, il semble utile que le(s) Chef(s) de Corps concerné(s) soi(en)t entendu(s) en son (leur) avis avant que le Conseil Supérieur de la Justice ne se prononce sur la promotion d'un magistrat membre de ce corps ou sur le recrutement d'un candidat à la magistrature. »

Quant à l'exercice du pouvoir disciplinaire, le Médiateur est d'avis qu'il serait « *peu opportun de maintenir les dispositions des articles 67 et 155 à 173 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aux termes desquels le pouvoir disciplinaire interne est confié à la magistrature. Dans l'intérêt d'une plus grande transparence, il semble logique que le pouvoir décisionnel en matière de discipline des magistrats, du greffe et des fonctionnaires du Parquet soit attribué au Conseil Supérieur de la Justice. »*

Enfin, le Conseil Supérieur de la Justice devrait être « *doté de moyens budgétaires suffisants pour assurer au mieux et en toute indépendance le bon fonctionnement de l'institution. »*

1.1.4. La composition

Le Médiateur recommande de composer le Conseil Supérieur de la Justice de dix membres. La composition devrait être de nature paritaire : « *Afin de garantir les intérêts de la magistrature et de respecter son indépendance, la moitié des membres du Conseil Supérieur de la Justice serait recrutée parmi les magistrats des juridictions ordinaires, l'autre moitié serait composée de non-magistrats. »*

Il est proposé que « *deux des magistrats membres du Conseil Supérieur de la Justice devraient être recrutés parmi la magistrature assise et deux parmi la magistrature debout, le cinquième membre serait à élire parmi les magistrats d'un de ces deux corps. »* Quant à la désignation des membres issus de la magistrature, il faudrait organiser des « *élections directes et secrètes, séparées pour les deux corps de la magistrature. »* Le cinquième membre magistrat « *pourrait être membre de la magistrature assise ou debout suivant décision prise conjointement et préalablement aux opérations de vote par le Procureur Général d'Etat et le Président de la Cour Supérieure de Justice. »*

En s'inspirant du modèle belge, le Médiateur suggère de recruter les non-magistrats suivant la clé de répartition suivante : « *deux membres actifs des barreaux luxembourgeois, à élire moyennant scrutin direct et secret conjointement par les deux barreaux, un membre à désigner par la Chambre des Députés, un membre à désigner par le Conseil de Gouvernement, un membre à désigner par le Conseil d'Etat. Il semble évident que les membres proposés par la Chambre des Députés, par le Conseil de Gouvernement et par le Conseil d'Etat ne peuvent être membres de ces corps. »* Les trois membres à désigner par la Chambre des Députés, par le Conseil de Gouvernement et par le Conseil d'Etat ne devraient pas nécessairement être titulaires d'un diplôme universitaire en droit « *sous condition cependant de disposer des qualifications, professionnelles ou sur titres jugées nécessaires par les institutions concernées. »*

1.2. Les travaux de la deuxième Conférence nationale de la Justice

En juin 2006, le ministre de la Justice a convoqué la deuxième Conférence nationale de la Justice. Dans ce contexte, il a institué un groupe de travail « *statut de la magistrature* » ayant pour mandat « *d'examiner les différents problèmes qui se posent en matière de statut de la magistrature, ainsi que de formuler des suggestions. »* Ce groupe de travail a réuni sept magistrats, dont un représentant du Groupement des magistrats, deux avocats et deux fonctionnaires du Ministère de la Justice.

Au cours de dix réunions, le groupe de travail a examiné les questions visant la carrière et le statut des magistrats, à l'exception des traitements et des pensions. Considérant que la création d'un nouvel organe judiciaire pourrait être un remède aux différents problèmes, le groupe de travail a invité le Médiateur, un ancien Président du Conseil supérieur de la Justice (Belgique) et un enseignant auprès de l'École nationale de la magistrature (France) et de l'Institut d'études politiques de Paris.

Lors de sa réunion plénière du 9 février 2007, la Conférence nationale de la Justice a adopté le rapport intermédiaire du groupe de travail précité. Ce rapport recommande l'institution d'un Conseil national de la Justice.

1.2.1. La raison d'être d'un Conseil national de la Justice

Le rapport intermédiaire contient la motivation suivante :

« De nos jours, la Justice ne s'adresse plus seulement aux acteurs directs du procès et aux professionnels du droit. Un phénomène relativement nouveau est que la Justice doit également être acceptée et même, dans une certaine mesure, être validée par le public. Dès lors, le juge doit convaincre un large public de sa manière de travailler, voire du sens de sa décision. Le fait de rendre compte « en interne » n'étant plus suffisant, même une décision de justice devrait bénéficier d'une sorte d'acceptation collective.

Le public n'a pas seulement découvert la Justice, mais il est également devenu, de manière peut-être inconsciente, à travers différents biais, une sorte d'acteur invisible de la Justice. Il est indéniable que les médias constituent le principal élément qui tend, par la force des choses, à avoir une influence sur la Justice. Il en est de même pour certaines associations professionnelles et groupes d'intérêts les plus divers jusqu'aux instituts de sondages. Le temps est révolu où l'on pouvait considérer que seul le pouvoir politique institutionnel pouvait être tenté d'influencer la Justice.

Dès lors, la Justice devrait non seulement être mieux lisible pour être acceptée par les citoyens, mais les phénomènes décrits ci-avant ne sauraient rester sans influence sur le fonctionnement de la Justice qui devrait s'ouvrir, du moins dans une certaine mesure, au public.

En effet, il est de plus en plus difficilement accepté qu'un pouvoir aussi important que le pouvoir judiciaire puisse dans une large mesure s'autogérer, s'autoréguler et échapper à tout contrôle externe, sous peine d'être considéré comme un pouvoir corporatif manquant de légitimité.

Toute réforme des institutions judiciaires devrait assurer et, dans la mesure du possible, promouvoir l'indépendance des juges. La raison d'être et le sens de l'indépendance des juges n'est pas un but en soi, mais elle est exclusivement destinée à assurer l'impartialité des juges.

Les instances du Conseil de l'Europe, comme par exemple le Conseil consultatif des juges européens (CCJE), reconnaissent l'importance des Conseils Supérieurs de la Justice, respectivement des Conseils Supérieurs de la Magistrature, comme un élément indispensable pour le bon fonctionnement de la Justice. La doctrine³ estime que de tels organes constituent « une pièce maîtresse de la légitimité du juge.....Le magistrat indépendant n'est pas hors de l'État, il est au contraire au centre de l'État, il fait même partie intégrante de l'État, mais pas de n'importe quel État, l'État de droit. »

³ Thierry S. RENOUX, Groupe d'études et de recherches sur la justice constitutionnelle : « Les Conseils Supérieurs de la Magistrature en Europe », La documentation française, page 23.

Enfin, les membres du groupe de travail ont exprimé « leur préférence pour la dénomination « Conseil national de la Justice » (ci-après « CNJ »). Il y a lieu de proscrire les termes « conseil supérieur », afin d'éviter une confusion avec des organes purement consultatifs, tels que par exemple le Conseil Supérieur de l'Éducation Nationale ou le Conseil Supérieur de l'Éducation Physique et des Sports. Le CNJ devrait, en effet, être doté de pouvoirs décisionnels. »

1.2.2. Le statut

Le rapport intermédiaire précité fait état d'un « large accord des membressur les principes suivants :

1) La Constitution luxembourgeoise devrait consacrer le CNJ.

En effet, un statut constitutionnel garantirait l'autorité et la légitimité du CNJ. Telle est la solution retenue par la Belgique et la France.

2) Le CNJ devrait être un organe du pouvoir judiciaire.

Vu que le CNJ chaperonnerait les juridictions et parquets, il aurait sa place dans le « Chapitre VI.- De la Justice » de la Constitution.

3) Les arguments plaidant en faveur de la création d'un CNJ seraient valables non seulement pour les juridictions ordinaires et les parquets, mais également pour les juridictions administratives.

Une éventuelle exclusion de l'ordre administratif entraînerait un déséquilibre injustifiable par rapport à l'ordre judiciaire, de sorte que cette idée serait à écarter.

Plusieurs options seraient imaginables :

- option n° 1 : création d'un seul CNJ, composé des magistrats de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif ;
- option n° 2 : création de deux CNJ, l'un pour l'ordre judiciaire et l'autre pour l'ordre administratif ;
- option n° 3 : création d'un seul CNJ, comportant une section judiciaire et une section administrative, avec éventuellement un tronc commun.

L'option n° 1 serait à écarter pour les motifs suivants : Afin de garantir une représentativité au sein du CNJ, les magistrats de l'ordre judiciaire devraient être majoritaires par rapport aux magistrats administratifs. De facto, les magistrats de l'ordre judiciaire prendraient les décisions concernant la carrière des juges administratifs. Cela remettrait en cause la dualité des deux ordres dans la mesure où l'ordre administratif serait absorbé par l'ordre judiciaire. Une fusion des deux ordres judiciaire et administratif irait certainement au-delà du but de la création d'un CNJ.

Une majorité de membres du GT aurait une préférence pour l'option n° 3, c'est-à-dire la création au sein du CNJ d'une section judiciaire et d'une section administrative. Un juge administratif pourrait siéger dans la section judiciaire et un magistrat de l'ordre judiciaire pourrait siéger dans la formation administrative.

Toutefois, les problèmes suivants se poseraient pour l'option n° 3: D'une part, il y aurait un déséquilibre entre les ordres dans la mesure où les juridictions administratives statueraient sur les recours en matière de nomination des magistrats tant de l'ordre judiciaire que de l'ordre administratif. En l'absence de tout texte allant en sens contraire, une décision rendue par le CNJ en matière de nomination serait à qualifier de décision administrative et pourrait être attaquée devant les juridictions administratives. D'autre part, une question d'ordre organisationnel se poserait pour les décisions rendues par la section

administrative du CNJ. Est-ce que les juridictions administratives disposeraient de suffisamment de magistrats pour statuer sur les décisions de la section administrative du CNJ?

Une solution aux problèmes précités pourrait être une exclusion de tout recours contentieux en matière de nomination et de promotion des magistrats. Si l'on optait toutefois pour un recours contentieux, alors les juridictions administratives devraient procéder exclusivement à un contrôle de légalité. Ainsi, l'opportunité des nominations et promotions ne ferait l'objet d'aucun contrôle judiciaire. »

1.2.3. Les compétences

Il y a eu un consensus au niveau du groupe de travail pour confier les attributions suivantes au futur Conseil national de la Justice :

*« 1) sélectionner et recruter les attachés de justice ;
2) proposer les nominations et promotions des magistrats ;
3) gérer la formation initiale, y compris l'organisation et la surveillance du stage des attachés de justice ;
4) gérer la formation continue ;
5) instruire les affaires disciplinaires ;
6) procéder à un contrôle externe sur le fonctionnement de la Justice :
- traitement et suivi des plaintes déposés par les citoyens ;
- surveillance des juridictions et des officiers du ministère public : audits, enquêtes particulières et rapports d'activité ;
7) exercer certaines fonctions juridictionnelles :
- récusation et suspicion légitime ;
- jugement en appel de l'outrage à magistrat ainsi que des crimes et délits commis par des magistrats. »*

Enfin, le groupe de travail a évoqué d'autres attributions qui pourraient être confiée au Conseil national de la Justice : *« Il s'agit, d'une part, de la présentation de la Justice vers l'extérieur et, d'autre part, de la gestion budgétaire et administrative de l'autorité judiciaire (personnel, parc immobilier, informatique...). »*

1.2.4. La composition

La composition du futur organe n'a pas fait l'objet d'un consensus au niveau du groupe de travail.

- Position majoritaire

Suivant le rapport intermédiaire, la majorité des membres du groupe a exprimé leur accord sur les principes suivants :

« 1) Le CNJ devrait être composé:

- *de magistrats de l'ordre judiciaire (siège et parquet) et de l'ordre administratif;*
- *1 représentant du Ministère de la Justice ;*
- *1 avocat, à désigner, par exemple, par le collège des anciens bâtonniers de Luxembourg et de Diekirch ou par les deux conseils de l'ordre réunis ;*
- *de représentants de la société civile, à désigner par exemple par :*
 - o *la Chambre des Députés;*
 - o *le Conseil économique et social ;*
 - o *l'Université de Luxembourg.*

2) Tous les membres magistrats devraient être élus directement par leurs pairs.

Il ne conviendrait pas de prévoir des magistrats membres de droit : D'une part, cela aboutirait à la création de deux classes de magistrats : les uns ayant une légitimation résultant d'une élection, alors que les autres seraient dépourvus d'une telle légitimation. D'autre part, le CNJ pourrait difficilement exercer sa fonction de contrôleur externe et réaliser des audits, s'il était composé de hauts magistrats, membres de droit, qui dirigent une juridiction ou un parquet. En d'autres termes, il faudrait éviter de mélanger les fonctions de contrôleur et de contrôlé.

3) Les différents corps judiciaires (siège, parquet, juridiction supérieure, juridiction inférieure) devraient être représentés, de manière équitable, dans le CNJ.

4) Tous les membres du CNJ, magistrats ou non, pourraient continuer d'exercer leur profession durant le mandat.

Par contre, il faudrait créer un secrétariat permanent.

5) Le Président et le Vice-Président devraient être élus par les membres du CNJ.

Certains membres ont des difficultés à accepter la présidence d'un non-magistrat, surtout s'il est actif dans la vie politique. Vu que le Président du CNJ représenterait le pouvoir judiciaire vers l'extérieur, celui-ci devrait avoir obligatoirement la qualité de magistrat.

La plupart des membres estiment qu'il ne faudrait pas prévoir une présidence alternée entre magistrats et non-magistrats.

6) Il faudrait prévoir des membres suppléants d'un nombre égal aux membres effectifs.

Les membres suppléants ne pourraient siéger qu'en cas :

- d'empêchement d'un membre effectif, désigné ou élu par la même autorité qu'eux-mêmes ;*
- de conflit d'intérêt d'un membre effectif.*

Le membre effectif, dont le mandat deviendrait vacant prématurément, serait remplacé par un suppléant, issu de la même institution ou du même corps pour le reste du mandat. »

- Position minoritaire

Un membre magistrat du groupe de travail a proposé de faire du CNJ un « organe indépendant, placé au carrefour des pouvoirs et donc un élément fondamental de l'équilibre entre ces pouvoirs. » Le CNJ devrait être un « lieu de rencontre et de dialogue des trois pouvoirs qui chacun seront amputés à son profit d'une partie de leurs prérogatives. »

Ainsi, le CNJ serait composé de représentants des trois pouvoirs, à savoir de :

- magistrats élus par leurs pairs, à l'exception des Président de la Cour Supérieure de Justice, Procureur Général et Président de la Cour Administrative, qui en seraient membres de droit ;*
- députés désignés par la Chambre des Députés à la proportionnelle, de sorte que tant la majorité que l'opposition soient représentées : la présence de députés conférerait au CNJ une « légitimité démocratique indiscutable » ;*
- ministres, ceux-ci pouvant se faire représenter par des fonctionnaires de la carrière supérieure. »*

Par ailleurs, ce membre a partagé « l'idée de prévoir deux sections séparées, l'une pour l'ordre judiciaire et l'autre pour l'ordre administratif. Pour être représentative, la section judiciaire serait nécessairement composée d'un nombre plus élevé de membres que la

section administrative. Ainsi, la section judiciaire pourrait être composée de 18 membres : 9 magistrats, 6 députés et les ministres de la Justice, du Budget et des Travaux Publics, respectivement les délégués de ces ministres. Pour chaque section, il y aurait une parité entre le nombre des magistrats et le nombre des non-magistrats. »

Enfin, le membre en question a proposé que « les membres du CNJ, à l'exception des membres de droit, seraient désignés pour un terme de 5 ans, de sorte que leur mandat coïnciderait avec celui de la Chambre des Députés. La question d'un collège électoral unique pour les magistrats ou de collèges séparés pour les magistrats du siège et du parquet serait à discuter, chaque solution présentant des avantages et des inconvénients. La présidence du CNJ serait exercée pour 1 an, alternativement par un magistrat et un non-magistrat, élus par l'ensemble des membres du CNJ. »

- Points de discordance

Les avis des membres du groupe de travail « divergent sur les points suivants :

1) *Le point le plus controversé constitue la représentation, paritaire ou non, entre membres magistrats et membres non-magistrats.*

Certains membres du GT exigent que les magistrats soient majoritaires au sein du CNJ. Une représentation paritaire rendrait la création d'un CNJ inacceptable pour de nombreux magistrats.

Un membre est d'avis que la question de la parité ne serait pas primordiale. Toutefois, les membres non-magistrats ne devraient pas exercer une fonction alibi.

D'autres membres sont favorables à la parité, au motif qu'elle renforcerait la légitimité et l'autorité du CNJ auprès de l'opinion publique.

2) *Les membres du GT sont divisés sur la question si le CNJ devrait statuer à la majorité simple ou à une majorité qualifiée. Ce choix serait intimement lié à la question de la représentation paritaire ou non.*

Le risque de blocage se poserait davantage si les décisions du CNJ étaient à adopter à une majorité qualifiée. Un vote à la majorité simple faciliterait la prise de décision.

Un membre du GT estime qu'il conviendrait de favoriser la recherche du consensus entre les membres du CNJ.

En cas de partage des voix, certains membres sont défavorables à l'idée d'une voix prépondérante du Président du CNJ. D'autres membres proposent de procéder alors par tirage au sort.

3) *Le nombre total des membres du CNJ ne fait pas l'objet d'un consensus.*

Les modèles suivants ont été proposés pour la section judiciaire du CNJ:

- composition paritaire à 10 membres: 4 magistrats de l'ordre judiciaire (dont au moins 2 membres de la magistrature du siège et au moins 1 magistrat d'un parquet), 1 magistrat de l'ordre administratif, 1 délégué du Ministre de la Justice, 1 avocat et 3 représentants de la société civile;*
- composition non-paritaire à 9 membres : 6 magistrats et 3 non-magistrats ;*
- composition paritaire à 18 membres : 9 magistrats, 6 députés, 3 ministres (respectivement leurs délégués).*

4) *Pour certains membres, une durée de mandat de 5 ans serait trop longue, alors que pour d'autres elle serait trop courte.*

Les avis divergent également sur la question de savoir si le mandat devrait être renouvelable ou non. Pour certains membres, un mandat non renouvelable favoriserait l'indépendance des membres. Pour d'autres membres, un mandat renouvelable garantirait la continuité des travaux du CNJ.

5) En ce qui concerne les modalités de la désignation des membres non-magistrats, certains membres estiment qu'il faudrait les fixer dans un texte législatif. D'autres membres proposent de laisser à chaque institution le soin de fixer librement les modalités de désignation de leurs représentants.

6) La question reste ouverte si les représentants de la Chambre des Députés, du Conseil économique et social ainsi que de l'Université de Luxembourg pourraient avoir ou non la qualité de magistrat, respectivement d'avocat.

Certains membres répondent par la négative, au motif que la société devrait être largement représentée au sein du CNJ. D'autres membres sont avis qu'il serait difficile, d'un point de vue institutionnel, d'interdire, par exemple, à la Chambre des Députés de désigner un avocat, respectivement un magistrat. »

1.3. Le programme gouvernemental de 2009

Le programme gouvernemental de 2009 prévoit la création d'un « *Conseil national de la Magistrature comme garant de l'indépendance de l'appareil judiciaire. Ce nouvel organe sera composé majoritairement de magistrats.* »

L'objectif du présent projet de loi est de garantir non seulement l'indépendance des autorités judiciaires, mais également une bonne administration de la justice. Il appartiendra au Conseil national de la Justice d'assurer ces deux missions qui seront à inscrire dans la future Constitution.

Pour le Gouvernement, la création du Conseil national de la Justice ne constitue pas une fin en soi, mais il s'agit d'un instrument en vue de mener à bien une réforme administrative de la Justice. Une telle réforme est indispensable pour garantir la qualité et l'efficacité du système judiciaire luxembourgeois.

Toutefois, la terminologie employée au niveau du programme de 2009 n'est pas totalement satisfaisante. Les mots « de la Magistrature » sont trop restrictifs dans la mesure où la nouvelle institution ne s'adresse pas exclusivement aux magistrats. Considérant que la justice concerne toute la nation et que la nouvelle institution s'adresse également aux justiciables, le Gouvernement a opté pour la dénomination « Conseil national de la Justice ».

En ce qui concerne les sources d'inspiration de la réforme proposée, le Gouvernement a examiné les conseils de la France, de la Belgique et des Pays-Bas. Les travaux du Conseil de l'Europe ont été également pris en considération. L'objectif est d'être conforme aux standards européens.

D'autre part, le Gouvernement a repris des éléments de la réforme de la fonction publique administrative, tout en les adaptant aux spécificités du pouvoir judiciaire. Il s'agit essentiellement du régime d'évaluation des membres de la magistrature et de l'obligation pour les services judiciaires d'élaborer des plans pluriannuels d'organisation de leur travail.

Quant à la méthode de travail employée pour préparer la réforme de la Justice, le Gouvernement a engagé une consultation des acteurs concernés. En date du 6 juillet 2011, le ministre de la Justice présenté aux membres de la Commission des Institutions et

de la Révision constitutionnelle les grands principes régissant le futur Conseil national de la Justice. Plusieurs réunions de concertation ont été organisées avec les chefs de corps et les représentants de l'association professionnelle des magistrats.

2. Les sources d'inspiration

2.1. Les travaux du Conseil de l'Europe

2.1.1. L'étude comparative du 19 mars 2007

En date du 19 mars 2007, un état des lieux⁴ des conseils supérieurs ou organes équivalents a été réalisé par le Conseil consultatif de juges européens qui fonctionne dans le cadre du Conseil de l'Europe.

La diversité des visages des conseils ou organes équivalents est grande. Cette diversité est particulièrement forte sur le plan terminologique puisque d'un État à l'autre les conseils supérieurs et organes assimilés reçoivent des appellations différentes :

- « Conseil de la justice » ou « Haut conseil de la justice » ou équivalent (Arménie, Slovaquie, Géorgie, Belgique, Pologne, Bosnie-Herzégovine, Croatie, Bulgarie, Macédoine, Albanie) ;
- « Conseil supérieur de la magistrature » (Roumanie, Portugal, Moldavie, Italie, France, Pays-Bas, Chypre) ;
- « Administration nationale des cours » ou équivalent (Norvège, Danemark, Estonie) ;
- « Conseil ou comité des juges » ou équivalent (Lituanie, République Tchèque, Turquie) ;
- « Conseil du pouvoir judiciaire » (Espagne).

On retrouve cette diversité également au niveau de la composition et des attributions des conseils supérieurs ou organes équivalents.

2.1.1.1. Des compositions hétérogènes

Le nombre des membres des conseils et organes équivalents illustre la grande diversité. Il passe en effet de cinq pour les Pays-Bas à quarante-quatre pour la Belgique. En France, il est de seize membres. En Espagne, il est de vingt et un. En Italie, il est de vingt-sept.

En ce qui concerne la répartition entre magistrats et non-magistrats, les cas de figure sont multiples : Dans la plupart des cas, les conseils ou organes équivalents comprennent une majorité de magistrats. Dans d'autres États (Lituanie, Chypre, Bulgarie, Turquie), les conseils ou organes équivalents sont exclusivement composés de magistrats. Pour la Belgique, il existe une parfaite égalité de nombre entre magistrats et non-magistrats. Il existe des cas où les conseils ou organes équivalents comportent une majorité de non-magistrats (Portugal, Slovaquie, Norvège).

L'état des lieux note deux constantes : Il n'existe aucun pays dans lequel le conseil ou organe assimilé n'est composé que de non-magistrats. Dans les pays où les magistrats sont minoritaires, le ratio magistrats/non-magistrats est proche de la parité.

Certains conseils et organes assimilés comportent des membres de droit, qui peuvent être selon les cas :

- des personnalités politiques : président de la République (Italie, France, Albanie) ou ministre de la Justice (Géorgie, Pologne, France, Moldavie, Estonie, Bulgarie, Turquie, Macédoine, Albanie) ;

4 CCJE(2007)3. Martine VALDÈS-BOULOUQUE : « La situation actuelle dans les Etats membres du Conseil de l'Europe disposant d'un Conseil Supérieur de la Magistrature ou d'un organe équivalent. »

- des magistrats des juridictions suprêmes (Espagne, Portugal, Slovaquie, Géorgie, Pologne, Moldavie, Chypre, Italie, Estonie, Lituanie, Bulgarie, Turquie, Macédoine, Albanie).

Dans certains cas, ces membres de droit assurent la présidence du conseil ou de l'organisme. Dans d'autres cas, le droit de vote leur est retiré (Bulgarie).

Quant au mode de désignation des membres : le processus de désignation associe, dans la majorité des États, les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, selon des modalités variables. Il s'agit pour chacun des pouvoirs d'élire ou de désigner un nombre de membres déterminé.

En France, le président de la République désigne un non-magistrat, les présidents des deux assemblées parlementaires désignent chacun également un non-magistrat, tandis que les magistrats sont élus par leurs pairs.

En Italie, la participation du pouvoir exécutif dans les modes de désignation est exclue et le Parlement participe seul à l'élection des membres.

Aux Pays-Bas, le pouvoir législatif est absent du processus de désignation. La nomination des cinq membres du Conseil fait l'objet d'une proposition du ministre de la justice, validée par une décision royale.

Concernant la participation des magistrats à l'élection ou à la désignation des membres, les magistrats sont élus, selon les cas, par l'ensemble du corps judiciaire ou par une émanation de celui-ci. Selon les cas, les magistrats sont élus par l'ensemble du corps judiciaire ou par émanation de celui-ci (p. ex : « Conférence des juges » en Géorgie). Il peut arriver que cette élection s'effectue à partir d'une liste établie par le président de la cour suprême (Géorgie) ou par des associations de magistrats (Espagne). Cette participation du corps judiciaire peut aussi consister en l'établissement d'une liste de magistrats, ensuite élus par l'assemblée (Croatie).

Quant à la désignation des non-magistrats, les modalités varient également. Il s'agit parfois de personnalités désignées discrétionnairement par l'autorité compétente (Roumanie, Portugal...) ou de personnalités choisies en fonction de leur origine professionnelle : barreau, université (Croatie, Estonie...), parlementaires (Estonie). Au contraire, dans d'autres pays, le régime des incompatibilités interdit certains choix : en France par exemple, les personnalités extérieures ne peuvent appartenir ni au corps judiciaire ni au Parlement.

2.1.1.2. Une relative uniformité du statut des membres

Le statut des membres des conseils et organes équivalents présente une relative uniformité.

La durée du mandat varie entre trois et six ans. Une exception existe pour Chypre, État dans lequel le mandat est permanent jusqu'à l'âge de la retraite des membres.

Cette uniformité se vérifie également en ce qui concerne les limitations au renouvellement du mandat qui sont le cas général :

- absence de renouvellement du mandat (Roumanie, France) ;
- un seul renouvellement (Norvège, Pays-Bas, Belgique, Lituanie, Bosnie-Herzégovine, Belgique) ;
- absence de limitation au renouvellement (Turquie).

En ce qui concerne les incompatibilités, certains États ont créé un régime d'incompatibilité. En Belgique, les membres ne peuvent ni exercer de mandat politique, ni

être désigné en qualité de chef de corps pendant la durée du mandat. En Italie, les membres ne peuvent exercer de mandat politique, avoir des activités commerciales ni travailler auprès du Ministère de la Justice. En France, les membres ne peuvent ni exercer un mandat politique, ni recevoir un avancement pendant la durée du mandat.

2.1.1.3. Des rôles diversifiés

Les attributions des conseils et organismes assimilés se déclinent en cinq axes :

2.1.1.3.1. Le pouvoir de nomination et/ou de proposition

Selon les États, il y a des différences importantes quant au degré de participation au processus de nomination des magistrats.

Dans certains pays, les conseils supérieurs ou organes assimilés maîtrisent la totalité du processus (Chypre, Italie, Bosnie-Herzégovine, Macédoine, Bulgarie, Espagne, Portugal, Belgique, Italie).

Dans d'autres pays, les conseils ou organes équivalents élaborent des propositions de nomination (Roumanie, Slovaquie, Pologne, Moldavie, Belgique, Albanie).

Dans une troisième catégorie d'États, les conseils donnent un avis, qui peut être simple ou conforme (Estonie (sauf juges de la Cour suprême), Lituanie, République Tchèque (uniquement pour les juges les plus importants), Turquie, Pays-Bas).

Un quatrième cas de figure est celui dans lequel le conseil dispose, selon le type de nomination, d'un pouvoir d'avis ou de proposition (France).

Dans certains pays (Norvège, Danemark), les conseils sont dépourvus d'attributions en matière de nominations.

2.1.1.3.2. Le pouvoir disciplinaire et la déontologie

- compétence en matière disciplinaire

Dans certains États, le conseil assure l'intégralité de la procédure disciplinaire. Il en prend l'initiative, parfois conjointement avec le ministre de la Justice et/ou avec le président de la cour où exerce le magistrat (Bulgarie), et décide de la sanction à appliquer (Bosnie-Herzégovine, Macédoine).

Dans d'autres États, les conseils ne font que prendre l'initiative de la procédure qui est ensuite du ressort des juridictions de droit commun (Portugal, Slovaquie, Norvège, Géorgie, Chypre) ou d'un organe disciplinaire séparé. La Belgique se rapproche de ce système mais dans ce pays, le Conseil ne peut qu'avertir l'organe de jugement.

D'autres pays réalisent une synthèse entre ces deux voies : Le conseil est saisi par le ministre de la Justice ou le chef de cour (Roumanie, Italie, Croatie, Albanie, Turquie, France) et prononce les sanctions, selon diverses modalités.

Certains conseils sont totalement exclus du processus disciplinaire (Pays-Bas, Danemark, Estonie, République Tchèque) ou ont un rôle très limité (Norvège, Moldavie). La procédure disciplinaire relève alors des juridictions de droit commun.

Les décisions rendues en matière disciplinaire ne sont pas toujours susceptibles de recours (Arménie, Chypre) ou seulement dans des cas très limités, comme par exemple en cas d'atteinte aux droits fondamentaux. La contestation est alors portée devant les juridictions constitutionnelles (Norvège, Slovaquie).

- déontologie et éthique

L'édition de normes relatives à la déontologie et à l'éthique peut aussi parfois relever de la compétence du conseil ou de l'organe assimilé. C'est ainsi que la Slovaquie, la Pologne, Bosnie-Herzégovine ont élaboré un code d'éthique.

- plaintes des particuliers

Certains États connaissent un système de gestion des plaintes des particuliers en cas de suspicion de manquement à l'éthique et à la déontologie de la part d'un magistrat (Moldavie, Albanie, Danemark, Italie, Belgique, Espagne). Parfois, il existe un système de filtrage entre la plainte du particulier et le Conseil afin d'éviter les plaintes calomnieuses.

2.1.1.3.3. Le budget et l'administration de la Justice

- attributions budgétaires

Dans certains pays (Norvège, Pays-Bas, Danemark), les conseils ont l'entière responsabilité du budget de la justice. En Bosnie-Herzégovine, le rôle du conseil est très important à cet égard puisqu'il va même jusqu'à participer à son élaboration. En Géorgie, c'est le conseil qui propose le budget. Dans d'autres États, les conseils ont un rôle moindre en ce domaine puisqu'ils ne font qu'émettre un avis sur le projet de budget (Moldavie, Belgique, Bulgarie, Chypre) ou qu'approuver le budget (Estonie, Lituanie). Nombreux sont les conseils qui ne sont investis d'aucune attribution en matière budgétaire.

- attributions administratives

Les conseils ayant des responsabilités dans le domaine budgétaire ont également des attributions dans le domaine de l'administration de la justice (Norvège, Pays-Bas, Danemark). En Macédoine, le conseil prend en charge l'élaboration des programmes de développement des juridictions. Dans certains pays, les conseils exercent ce pouvoir, de manière plus indirecte, au moyen d'avis ou de recommandations.

- la question du budget propre

Dans la plupart des cas, les conseils et organismes assimilés ne disposent pas d'un budget propre qui soit distinct de celui du Ministère de la justice ou de celui des cours et tribunaux (Portugal, Chypre, Estonie, Lituanie, République Tchèque, Croatie, Turquie). Aux Pays-Bas et au Danemark, les Conseils disposent d'un pouvoir de négociation de leur budget même si celui-ci est intégré à celui du Ministère de la Justice.

2.1.1.3.4. La formation des juges

Aujourd'hui, la formation des magistrats relève de moins en moins des attributions des conseils ou organismes assimilés. Le développement des écoles de la magistrature explique ce phénomène. Néanmoins, une coopération existe entre ces organismes et les conseils ou organismes assimilés (Pologne, Moldavie, Lituanie, Bosnie-Herzégovine, Macédoine, Bulgarie, France).

2.1.1.3.5. Le pouvoir d'avis

Dans certains États, les conseils et organismes assimilés exercent un pouvoir d'avis auprès des pouvoirs publics. Ils peuvent ainsi émettre un avis lors de l'élaboration des lois (Pologne, Chypre, Danemark, Italie, Estonie, Roumanie, Belgique). En France, le conseil peut émettre un avis sur toute question concernant le fonctionnement du pouvoir judiciaire

et son indépendance. Cet avis est remis au président de la République qui peut le rendre public.

2.1.1.3.6. Les conclusions

Bien que les conseils supérieurs ou organes équivalents aient des « multiples visages », l'auteur de l'étude du Conseil de l'Europe déclare que ceux-ci sont « tous au service de l'indépendance de la justice ».

« Deux grands types de conseils ou organismes assimilés : d'une part ceux, des pays du Nord de l'Europe, dont le rôle est davantage centré sur le fonctionnement de l'institution judiciaire (notamment budget, gestion des cours et tribunaux), et d'autre part ceux, des pays de l'Europe du Sud et d'Europe centrale dont les attributions sont plus nettement axées sur la gestion du corps des magistrats.

Le visage des conseils et organismes assimilés est très différent d'un pays à l'autre tant du point de vue de leur composition que du point de vue de leurs attributions. Cette hétérogénéité est le produit de l'histoire, des traditions et des cultures politiques de chaque État. Mais tous ces organismes sont en quête d'une meilleure indépendance de la justice, considérée unanimement comme un axe essentiel de la démocratie. D'ailleurs, tous ces États ou presque ont érigé le statut de leur conseil ou organisme assimilé en règle de valeur constitutionnelle. »

2.1.2. L'avis du Conseil consultatif de juges européens⁵ (CCJE) sur le Conseil de la Justice au service de la société

En date du 23 novembre 2007, le CCJE a adopté un avis⁶ à l'attention du Comité des Ministres sur le Conseil de la Justice au service de la société. Cet avis contient les recommandations et les conclusions suivantes :

« A. De manière générale :

a) il est important de mettre en place dans les Etats une instance spécifique garante de l'indépendance des juges, telle que le Conseil de la Justice, en tant qu'élément indispensable de l'Etat de droit et respectueux du principe de séparation des pouvoirs ;

b) le Conseil de la Justice doit avoir pour fonction de protéger l'indépendance à la fois du système judiciaire et de chaque juge, et de garantir, dans le même temps, l'efficacité et la qualité de la justice conformément à l'article 6 de la CEDH afin de renforcer la confiance des usagers dans la justice ;

c) le Conseil de la Justice devrait être protégé du risque de voir son autonomie limitée par les pouvoirs législatif et exécutif en figurant au niveau le plus élevé de la hiérarchie des normes ;

B. Sur la composition du Conseil de la Justice :

a) afin d'éviter le corporatisme et de refléter les différents courants d'opinion de la société, le Conseil de la Justice devrait avoir une composition mixte comprenant une majorité substantielle de juges, même si certaines tâches peuvent être réservées à une formation constituée uniquement de juges. Le Conseil de la Justice peut également être composé exclusivement de juges ;

b) la désignation des membres (juges ou non juges) doit se faire sur la base de leur compétence, de leur expérience, de leur compréhension de la vie judiciaire et de leur culture de l'indépendance et devrait écarter tout responsable politique ou membre de l'exécutif ou du législatif ;

⁵ http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/default_fr.asp

⁶ Avis n° 10(2007) du CCJE.

- c) les membres juges devraient être élus par leurs pairs, sans interférence des autorités politiques ou de la hiérarchie judiciaire, par des méthodes garantissant la plus large représentation du système judiciaire; si la sélection se fait par le biais d'une élection directe, le Conseil de la Justice devrait énoncer des règles visant à minimiser toute atteinte à la confiance des usagers dans la justice ;*
- d) les membres non juges, ayant une expérience juridique ou non, devraient être désignés par des autorités non politiques ; s'ils sont néanmoins élus par le Parlement, ils ne devraient pas être membres du Parlement, devraient être élus à une majorité qualifiée requérant un soutien significatif de l'opposition et devraient permettre une représentation diversifiée de la société dans la composition globale du Conseil de la Justice ;*

C. Sur le fonctionnement du Conseil de la Justice :

- a) les mandats des membres pourraient exiger un travail à temps plein, mais limité en nombre et en durée pour conserver le contact avec la pratique juridictionnelle ; les membres (juges et non juges) devraient bénéficier des garanties d'indépendance et d'impartialité ;*
- b) le Conseil de la Justice devrait gérer son propre budget et disposer de moyens financiers appropriés lui permettant un fonctionnement optimal et indépendant ;*
- c) certaines décisions du Conseil de la Justice doivent être motivées et avoir une valeur contraignante mais susceptible de recours ;*
- d) comme condition essentielle de la confiance des usagers dans la justice, le Conseil de la Justice devrait agir en toute transparence et doit rendre compte de ses activités, en particulier par le biais d'un rapport d'activités périodique destiné également à suggérer des améliorations concernant le fonctionnement de la justice.*

D. Sur les compétences du Conseil de la Justice :

- a) le Conseil de la Justice devrait avoir un large éventail de tâches lui permettant de protéger et promouvoir l'indépendance judiciaire et l'efficacité de la justice, tout en veillant à éviter les conflits d'intérêts lors de l'accomplissement de ces différentes tâches ;*
- b) la sélection, la nomination et la promotion des juges devraient, de préférence, être de la compétence du Conseil de la Justice, effectuée en toute indépendance vis-à-vis du pouvoir législatif ou exécutif et en toute transparence, en particulier pour les critères de sélection des juges ;*
- c) le Conseil de la Justice devrait s'impliquer activement dans le travail d'évaluation de la qualité de la justice et dans la mise en œuvre des techniques destinées à assurer l'efficacité du travail du juge, sans toutefois se substituer à l'autorité judiciaire compétente pour l'évaluation individuelle des juges ;*
- d) le Conseil de la Justice pourrait être l'instance compétente en matière de déontologie ; il peut recevoir, en outre, les plaintes des usagers de la justice ;*
- e) le Conseil de la Justice pourrait être l'instance chargée de l'organisation et du contrôle de la formation, même si la conception et la mise en œuvre des programmes de formation incombe à un centre de formation, avec qui il doit coopérer pour garantir la qualité de la formation initiale et continue des juges ;*
- f) le Conseil de la Justice pourrait avoir des compétences financières étendues concernant la négociation et l'administration du budget de la justice ainsi que des compétences concernant l'administration et la gestion des tribunaux en vue d'améliorer la qualité de la justice ;*
- g) le Conseil de la Justice pourrait être l'organe à même de jouer un rôle plus vaste dans la protection et la promotion de l'image de la justice ;*
- h) tout projet de texte susceptible d'avoir une incidence sur le pouvoir judiciaire et l'indépendance des juges ou sur la garantie d'accès des citoyens à la justice devrait obligatoirement être soumis, avant délibération du Parlement, à l'avis du Conseil de la Justice ;*
- i) il convient d'encourager la coopération entre les Conseils de la Justice aux niveaux européen et international. »*

2.1.3. La recommandation du Comité des Ministres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités

En date du 17 novembre 2010, le Comité des Ministres a adopté une recommandation⁷ à l'adresse des pays membres du Conseil de l'Europe. Le Chapitre IV contient les recommandations suivantes :

« 26. Les conseils de la justice sont des instances indépendantes, établies par la loi ou la Constitution, qui visent à garantir l'indépendance de la justice et celle de chaque juge et ainsi promouvoir le fonctionnement efficace du système judiciaire.

27. Au moins la moitié des membres de ces conseils devraient être des juges choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire et dans le plein respect du pluralisme au sein du système judiciaire.

28. Les conseils de la justice devraient faire preuve du plus haut niveau de transparence envers les juges et la société, par le développement de procédures préétablies et la motivation de leurs décisions.

29. Dans l'exercice de leurs fonctions, les conseils de la justice ne devraient pas entraver l'indépendance de chaque juge. »

2.1.4. La Charte européenne sur le statut des juges

Les participants à la réunion multilatérale sur le statut des juges en Europe, organisée par le Conseil de l'Europe les 8 - 10 juillet 1998, ont adopté la Charte européenne sur le statut des juges⁸. Cet instrument prévoit l'intervention d'un conseil supérieur dans les termes suivants :

« Pour toute décision affectant la sélection, le recrutement, la nomination, le déroulement de la carrière ou la cessation de fonctions d'un juge ou d'une juge, le statut prévoit l'intervention d'une instance indépendante du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif au sein de laquelle siègent au moins pour moitié des juges élus par leurs pairs suivant des modalités garantissant la représentation la plus large de ceux-ci. »

2.2. Les organes des pays voisins

2.2.1. Le Conseil supérieur de la magistrature⁹ (France)

2.2.1.1. Les missions et attributions

2.2.1.1.1. La nomination des magistrats

- nomination des magistrats du siège

Le Conseil supérieur de la magistrature, dans sa formation compétente à l'égard des magistrats du siège, dispose du pouvoir de proposition :

1) aux postes du siège de la Cour de cassation (premier président, présidents de chambre, conseillers, conseillers en service extraordinaires, conseillers référendaires et auditeurs) ;

2) aux postes de premier président de la Cour d'appel

⁷ Recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres.

⁸ DAJ/DOC (98) 23, point 1.3.

⁹ <http://www.conseil-superieur-magistrature.fr>

3) aux postes de président du tribunal de grande instance.

Pour ces quelques 400 postes, le Conseil dispose donc de l'initiative, recense les candidatures, étudie les dossiers des candidats, procède à l'audition de certains d'entre eux et arrête les propositions.

Pour les autres nominations des magistrats du siège, le pouvoir de proposition relève du garde des Sceaux. Le Conseil supérieur émet un avis sur le projet de nomination, « conforme » ou « non-conforme », qui lie le garde des Sceaux. La formation du siège étudie les dossiers des magistrats proposés, mais aussi ceux de candidats qui n'ont pas été retenus par la Chancellerie et notamment des magistrats qui ont formulé des observations sur les projets de nomination.

- nomination des magistrats du ministère public

Depuis la loi constitutionnelle du 27 juillet 1993, la formation du Conseil supérieur de la magistrature, compétente à l'égard des magistrats du ministère public, donne sur les propositions de nomination un avis simple, « favorable » ou « défavorable », qui ne lie pas le ministre de la Justice.

La grande innovation de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 est de soumettre à l'avis du Conseil supérieur les projets de nomination des procureurs généraux nommés jusque là en seul Conseil des ministres.

La formation étudie les dossiers des magistrats proposés, ceux des candidats qui n'ont pas été retenus par la Chancellerie et notamment des magistrats qui ont formulé des observations sur les projets de nomination. Elle procède, le cas échéant, à des auditions, notamment d'autres magistrats s'étant porté candidat sur le poste examiné.

2.2.1.1.2. La discipline des magistrats

Le Conseil supérieur de la magistrature est saisi par la dénonciation des faits motivant des poursuites disciplinaires contre un magistrat du siège ou du parquet, que lui adresse le garde des Sceaux, ministre de la Justice. Il peut aussi être saisi par les premiers présidents de cours d'appel ou les présidents de tribunaux supérieurs d'appel, ou par les procureurs généraux près les Cours d'appel ou les procureurs près les tribunaux supérieurs d'appel.

La formation du Conseil supérieur de la magistrature compétente à l'égard des magistrats du siège, lorsqu'elle statue en matière de discipline des juges, prononce directement la sanction : le Conseil a alors un caractère juridictionnel dont les décisions relèvent du pourvoi en cassation devant le Conseil d'État.

En ce qui concerne la formation compétente à l'égard des magistrats du parquet, le Conseil émet un simple avis, le pouvoir de prononcer la sanction n'appartenant qu'au garde des Sceaux, sa décision pouvant faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

Dans tous les cas, le Conseil statue lors d'une audience, après enquête et rapport de l'un de ses membres. La loi du 25 juin 2001 a introduit la publicité de l'audience.

2.2.1.1.3. La saisine par les justiciables

La saisine directe par les justiciables du Conseil supérieur de la magistrature est une des innovations de la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008.

Trois commissions d'admission des requêtes, prévues par la loi du 22 juillet 2010 ont été instituées, deux compétentes pour les magistrats du siège et une pour les magistrats du parquet, composées de deux magistrats et de deux personnalités non-magistrats désignés, chaque année, par le président de la formation. Pour des raisons d'impartialité, ces membres ne peuvent participer à la formation siégeant en matière disciplinaire, dès lors qu'elle est saisie.

La réclamation présentée par le justiciable n'est pas susceptible de remettre en cause la décision rendue. La saisine du Conseil est limitée au cas où une faute disciplinaire est susceptible d'avoir été commise par le magistrat, dans l'exercice de ses fonctions et à l'occasion d'une procédure judiciaire le concernant.

La plainte ne peut être dirigée contre le magistrat du siège ou du parquet qui demeure saisi ou en charge de la procédure et ne peut être présentée après l'expiration d'un délai d'un an suivant une décision irrévocable mettant fin à la procédure. Elle doit contenir l'indication détaillée des faits et griefs allégués et doit être signée par le justiciable et indiquer son identité, son adresse ainsi que les éléments permettant d'identifier la procédure en cause.

Si la plainte est jugée recevable, la saisine du Conseil supérieur ne constitue pas une cause de récusation du magistrat. Le président de la commission d'admission des requêtes peut rejeter les plaintes manifestement infondées ou manifestement irrecevables.

Si la plainte n'est pas irrecevable ou manifestement infondée, la commission d'admission des requêtes sollicite du chef de cour ou de juridiction, dont dépend le magistrat mis en cause, ses observations ainsi que tous éléments d'information utiles. La commission d'admission peut entendre le magistrat et le justiciable qui a introduit la demande. La commission ne dispose pas d'autre pouvoir d'enquête, comme celui d'entendre des témoins.

2.2.1.1.4. Le garant de l'indépendance des autorités judiciaires

Au titre de l'article 64 de la Constitution française, le Président de la République, garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire, est assisté par le Conseil supérieur de la magistrature.

À cet effet, et pour répondre aux demandes d'avis formulés par le Président de la République, le Conseil supérieur de la magistrature se réunit en formation plénière présidée par le premier président de la Cour de cassation, que peut suppléer le procureur général près cette Cour. Elle est composée des huit personnalités qualifiées et de six magistrats.

Cette formation plénière se prononce également sur les questions relatives à la déontologie des magistrats et sur toute question relative au fonctionnement de la justice, sur saisine du ministre de la Justice.

Chaque formation du Conseil supérieur peut charger un ou plusieurs de ses membres de missions d'information auprès de la Cour de cassation, des cours d'appel, des tribunaux et de l'École nationale de la magistrature.

Tous les ans, le Conseil supérieur de la magistrature publie le rapport d'activité de chacune de ses formations. Il élabore et rend public un recueil des obligations déontologiques des magistrats.

2.2.1.2. La présidence et la composition

Dans le passé, le Conseil était présidé par le président de la République, le garde des Sceaux en étant le vice-président.

Le nouvel article 65 de la Constitution résultant de la loi du 23 juillet 2008 distingue trois formations du Conseil supérieur, placées sous la présidence du premier président de la Cour de cassation et du procureur général près ladite Cour :

1) la formation compétente à l'égard des magistrats du siège est présidée par le premier président de la Cour de cassation, non seulement pour leur discipline, ce qui était le cas jusqu'à l'entrée en vigueur de la réforme, mais aussi pour leur nomination, remplaçant dans cette mission le président de la République ;

2) la formation compétente à l'égard des magistrats du ministère public est présidée par le procureur général près la Cour de cassation, compétente non seulement pour la discipline des magistrats du parquet, mais aussi pour leur nomination ;

3) la formation plénière, présidée par le premier président de la Cour de cassation, compétente pour connaître des demandes formulées soit par le Président de la République, dans son rôle de garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire, soit par le garde des sceaux, ministre de la justice, sur les questions énumérées par l'article 65 de la Constitution.

La réforme du Conseil porte en outre le nombre des personnalités extérieures à la magistrature, communes aux deux formations compétentes respectivement pour les magistrats du siège et pour les magistrats du parquet, à huit :

1) un conseiller d'État, élu par l'assemblée générale du Conseil d'État ;

2) un avocat, désigné par le président du Conseil national des barreaux, après avis conforme de l'assemblée générale dudit conseil ;

3) six personnalités, nommés respectivement par le président de la République, le président de l'Assemblée nationale et le président du Sénat.

Cette réforme place les magistrats en situation de minorité au sein du Conseil dans les formations compétentes pour les nominations et en situation de parité dans les formations disciplinaires.

2.2.1.3. Le fonctionnement

La loi du 22 juillet 2010 prévoit l'autonomie budgétaire du Conseil supérieur. Cette évolution du régime financier du budget du Conseil, doit lui donner un surcroît d'indépendance.

Le fonctionnement du Conseil est assuré par un secrétariat général qui est composé d'un secrétaire général et d'un ou plusieurs secrétaires généraux adjoints, nommés par décret du Président de la République, sur proposition conjointe du premier président de la Cour de cassation et du procureur général près ladite Cour.

Cinq départements, composés de fonctionnaires, contribuent au fonctionnement du Conseil :

- gestion budgétaire, comptable et logistique ;
- nomination des magistrats ;
- plaintes des justiciables et dossiers disciplinaires ;
- missions internationales et visite des cours d'appel ;
- études, statistiques, évaluation et internet.

2.2.2. Le Conseil supérieur de la Justice¹⁰ (Belgique)

¹⁰ <http://www.csj.be>

2.2.2.1. Les compétences

Aux termes de l'article 151 de la Constitution belge, le Conseil supérieur de la Justice exerce ses compétences dans les matières suivantes :

- 1) la présentation des candidats à une nomination de juge (juges de paix, juges des tribunaux, conseillers des cours d'appel et conseillers de la Cour de cassation) ou d'officier du ministère public ;
- 2) la présentation des candidats à une désignation aux fonctions :
 - de premier président de la Cour de cassation, de premier président des cours et de président des tribunaux ;
 - de chef de corps auprès du ministère public ;
- 3) l'accès à la fonction de juge ou d'officier du ministère public ;
- 4) la formation des juges et des officiers du ministère public ;
- 5) l'établissement de profils généraux pour les désignations visées au point 2) ;
- 6) l'émission d'avis et de propositions concernant le fonctionnement général et l'organisation de l'ordre judiciaire ;
- 7) la surveillance générale et la promotion de l'utilisation des moyens de contrôle interne ;
- 8) à l'exclusion de toutes compétences disciplinaires et pénales :
 - recevoir et s'assurer du suivi de plaintes relatives au fonctionnement de l'ordre judiciaire ;
 - engager une enquête sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire.

Dans l'exercice de ses compétences, le Conseil supérieur de la justice doit respecter l'indépendance des juges et du ministère public. Les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs compétences juridictionnelles. Le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, sans préjudice du droit du Ministre compétent d'ordonner des poursuites et d'arrêter des directives contraignantes de politique criminelle, y compris en matière de politique de recherche et de poursuite.

2.2.2.2. L'organisation

D'après l'article 151 de la Constitution, il y a pour toute la Belgique un Conseil supérieur de la justice qui se compose d'un collège francophone et d'un collège néerlandophone.

Chaque collège comprend un nombre égal de membres et est composé paritairement :

- 1) de juges et d'officiers du ministère public, élus directement par leurs pairs ;
- 2) d'autres membres, nommés par le Sénat à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés.

2.2.2.3. La composition

Suivant l'article 259bis-1 du Code judiciaire belge, le Conseil supérieur de la Justice est composé de quarante-quatre membres de nationalité belge. Il se compose d'un collège néerlandophone et d'un collège francophone, composés chacun de vingt-deux membres. Chaque collège compte onze magistrats et onze non-magistrats.

Le groupe des magistrats compte, par collège, au moins :

- 1) un membre d'une cour ou du ministère public près une cour ;
- 2) un membre du siège ;
- 3) un membre du ministère public ;
- 4) un membre par ressort de cour d'appel.

Le groupe des non-magistrats compte, par collège, au moins quatre membres de chaque sexe et est composé d'au moins :

- 1) quatre avocats, possédant une expérience professionnelle d'au moins dix années au barreau ;

2) trois professeurs d'une université ou d'une école supérieure dans la Communauté flamande ou française, possédant une expérience professionnelle utile pour la mission du Conseil supérieur d'au moins dix années ;

3) quatre membres, porteurs d'au moins un diplôme d'une école supérieure de la Communauté flamande ou française et possédant une expérience professionnelle utile pour la mission du Conseil supérieur d'au moins dix années dans le domaine juridique, économique, administratif, social ou scientifique.

Au moins un membre du collège francophone doit justifier de la connaissance de l'allemand.

2.2.2.4. Le fonctionnement

L'article 259bis-4 du Code judiciaire belge régit le bureau et la présidence du Conseil supérieur de la Justice.

Le Conseil supérieur constitue, à la majorité des deux tiers de ses membres, un bureau composé de deux magistrats et de deux non-magistrats. À cet effet, chaque collège présente un magistrat et un non-magistrat. Sur proposition de chaque collège, le Conseil supérieur désigne par ailleurs, selon la même majorité, les commissions dont les membres du bureau assurent la présidence. Sur proposition du Conseil supérieur, le Roi peut augmenter le nombre de membres du bureau par un arrêté délibéré en Conseil des ministres en fonction des nécessités du service. Les membres du bureau exercent leurs fonctions à temps plein et ne peuvent exercer aucune autre activité professionnelle pendant la durée de leur mandat. Le Conseil supérieur peut accorder des dérogations à cette interdiction à condition qu'elles n'empêchent pas l'intéressé de s'acquitter dûment de sa mission.

La présidence du Conseil supérieur est assurée, suivant l'ordre indiqué par deux tiers de ses membres, pour un délai d'un an, et ceci alternativement par un membre du bureau, appartenant à un collège différent et qui n'a pas encore été président du Conseil supérieur.

La présidence de chacun des collèges est assurée alternativement pour un délai de deux ans par le président de la commission de nomination et le président de la commission d'avis et d'enquête, à commencer par le plus âgé.

Chaque membre du Conseil supérieur siège dans une des commissions des collèges. Chaque collège désigne les membres de ses commissions à la majorité des deux tiers de ses membres.

2.2.3. Le Raad voor de Rechtspraak¹¹ (Pays-Bas)

2.2.3.1. Les attributions

Le Conseil néerlandais fait partie du pouvoir judiciaire, mais il ne rend pas la Justice. Il a repris de nombreuses attributions du ministre de la Justice.

Le Conseil définit la politique en matière de recrutement, de nomination et de formation des magistrats et du personnel de justice. Il exerce ses compétences en étroite collaboration avec les organes dirigeants des juridictions et parquets. Toutefois, la sélection des magistrats est faite par un organe spécifique, mis en place par le ministre de la Justice, à savoir la commission de la sélection des membres du pouvoir judiciaire. La formation est également organisée par un organe spécifique, c'est-à-dire le Centre de formation judiciaire. Le Conseil ne dispose d'aucun pouvoir disciplinaire.

¹¹ <http://www.rechtspraak.nl/English/The-Council-for-the-Judiciary/Pages/default.aspx>

Par ailleurs, le Conseil a pour mission d'assurer la qualité du système judiciaire néerlandais. Il assure la promotion d'une application uniforme de la législation et veille à une bonne administration des services judiciaires. Il assiste les services judiciaires sur le plan administratif. Il peut leur adresser des injonctions et recommandations. Toutefois, il ne procède pas à une évaluation du travail des magistrats.

Le Conseil a également une mission consultative. Dans ce contexte, il conseille le Gouvernement et le Parlement pour les réformes ayant un impact sur le pouvoir judiciaire.

En outre, le Conseil joue un rôle important dans la préparation, de l'exécution et du contrôle du budget attribué au pouvoir judiciaire. Il négocie le budget avec le Gouvernement et le distribue aux services judiciaires. Le système budgétaire prend en considération la charge de travail. Lorsque les services judiciaires ne remplissent pas certains critères quantitatifs et qualitatifs, leurs ressources budgétaires vont diminuer.

Enfin, le Conseil est le porte-parole du pouvoir judiciaire. Il le représente sur les niveaux national, européen et international.

2.2.3.2. La composition

Le Conseil néerlandais est composé de cinq membres, à savoir trois magistrats et deux personnalités extérieures à la magistrature. Les membres magistrats sont généralement choisis parmi les chefs de corps. Quant aux membres non-magistrats, la loi ne prévoit pas de critères de sélection. En principe, un membre est choisi sur base de son expertise en matière financière. Le président du Conseil doit avoir la qualité de magistrat.

Les membres sont nommés par décret royal. Une liste des candidats est présentée par le ministre de la Justice en accord avec le Conseil. La durée du mandat est de six ans. Le mandat est renouvelable.

3. Le Conseil national de la Justice, une autorité constitutionnelle

Le Gouvernement estime que le Conseil national de la Justice doit être une autorité constitutionnelle. Celui-ci propose le texte suivant dans le cadre de la procédure de révision constitutionnelle :

***Art. 97.** (1) Le Conseil national de la Justice veille à l'indépendance des autorités judiciaires, telle que déterminée par l'article 93, et à une bonne administration de la Justice.*

(2) Le Conseil national de la Justice fait les propositions pour le recrutement et la nomination des magistrats.

Il instruit les affaires disciplinaires des magistrats et requiert l'application des sanctions disciplinaires devant les autorités compétentes.

(3) Le Conseil national de la Justice assure la promotion et la protection de l'image de la Justice.

Il reçoit et traite les doléances des justiciables relatives au fonctionnement de la Justice.

Il peut adresser des recommandations aux services judiciaires ainsi que des avis et rapports à la Chambre des Députés et au Gouvernement.

(4) La loi peut accorder au Conseil national de la Justice le pouvoir de prendre des règlements en matière de recrutement, de formation judiciaire, d'évaluation, d'éthique judiciaire, de déontologie de la magistrature et d'administration de la Justice.

(5) La loi peut conférer d'autres attributions au Conseil national de la Justice.

(6) Le Conseil national de la Justice comprend quinze membres effectifs et se complète par quinze membres suppléants.

Le taux de représentation est de deux tiers de magistrats et d'un tiers de non-magistrats.

La composition et le fonctionnement du Conseil national de la Justice sont déterminés par la loi.

Les modalités d'exercice des compétences du Conseil national de la Justice sont déterminées par la loi qui peut prévoir l'exercice de certaines compétences par une formation restreinte.

Il est évident que la future loi sur le Conseil national de la Justice devra être conforme à la Constitution telle que réformée. Sans préjudice de la décision finale du Constituant, l'avant-projet de loi entend exécuter les missions telles que prévues ci-dessous.

4. Le Conseil national de la Justice, un garant de l'indépendance des autorités judiciaires

Le Conseil national de la Justice exercera les compétences suivantes à l'égard des membres de la magistrature.

4.1. Le recrutement et la formation

4.1.1. Les standards européens

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)¹² s'est exprimé comme suit à propos de la formation judiciaire :

« Les responsabilités concernant l'organisation et le contrôle de la formation judiciaire devraient incomber, dans chaque Etat, non pas au ministère de la justice ou à toute autre autorité devant rendre compte au pouvoir législatif ou exécutif, mais au pouvoir judiciaire lui-même ou de préférence au Conseil de la Justice ; les associations des juges peuvent également jouer un rôle important à cet égard. De plus, la conception des programmes de formation et leur mise en œuvre devraient être confiées, sous l'autorité du pouvoir judiciaire ou de préférence au Conseil de la Justice, à un organe autonome spécifique (par exemple, un centre de formation), doté d'un budget propre et devant travailler avec le concours des juges. Une répartition claire des tâches entre le Conseil de la Justice et les centres de formations, lorsqu'ils existent, devrait être encouragée.

Si le Conseil de la Justice est compétent pour la formation et la nomination, ou pour la promotion, il conviendra de prévoir une séparation nette entre les différents services chargés de ces tâches et d'éviter des liens trop étroits avec le ministère de la justice (concernant la nomination des formateurs, l'allocation du budget, etc.) ou le ministère de l'éducation (accréditation ou reconnaissance des diplômes, etc.).

Le Conseil de la Justice devrait coopérer avec l'instance de formation pendant toute la durée de la formation initiale et continue, afin qu'elle soit efficace et de qualité,

¹² Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 65 à 72.

garantissant que les juges sont sélectionnés sur la base de critères objectifs et mesurables, en fonction d'un système fondé sur le mérite et une formation appropriée.

Pour garantir aux candidats à la magistrature une formation de qualité, le CCJE recommande que le Conseil de la Justice participe directement ou coopère avec les instances de formation, à la création et au développement du programme de formation initiale qui permettra aux candidats de développer et approfondir non seulement leurs connaissances du droit procédural ou substantiel au niveau national ou international et de la pratique juridique, mais également de développer des compétences supplémentaires, telles que la connaissance de langues étrangères, l'éthique, les modes alternatifs de résolution des litiges. Ceci permettra à la société d'être servie par des juges capables d'appliquer la loi correctement, tout en ayant un regard critique et indépendant, sensible et ouvert aux problèmes de la société.

En outre, le Conseil de la Justice devrait procéder à une évaluation externe de la formation initiale, de manière à suivre le développement et la réussite professionnels des juges dans leur travail au quotidien lors des premières années suivant leur désignation, pour mesurer l'efficacité de la formation initiale et faire des propositions en vue de l'améliorer.

Le Conseil de la Justice devrait stimuler la participation des juges à toutes ces activités de formation, en tant que part importante de leur activité professionnelle. Les juges ont le droit et le devoir légal et éthique d'entretenir leur développement professionnel grâce à la participation à des formations continues, considérées comme un processus d'apprentissage sa vie durant. Les juges, dans l'accomplissement de leurs devoirs, devraient notamment suivre l'évolution du droit – en théorie et en pratique - au niveau national et international, être en phase avec les tendances sociales et être sensibilisés aux modes alternatifs de résolution des litiges. Le CCJE recommande que le Conseil de la Justice prenne en considération la participation des juges aux programmes de formation dans le cadre de l'examen de leur promotion.

Les rapports et les statistiques d'évaluation du travail des juges et des tribunaux, préparés annuellement par le Conseil de la Justice, devraient inclure des informations relatives aux questions cruciales sur lesquelles la formation devrait être axée, telles que la gestion des affaires, la gestion du temps, les prévisions budgétaires, l'amélioration des techniques de travail, les techniques de relations publiques, les techniques de communication, la recherche juridique, etc.

Plus généralement, le Conseil de la Justice devrait être largement consulté lors du processus de sélection des sujets qui seront inclus dans le programme annuel de formation ; il devrait également suivre la réalisation du programme et évaluer ses effets sur la qualité de l'activité judiciaire.

4.1.2. Les propositions du Gouvernement

En matière de recrutement et de formation initiale des futurs magistrats, le Conseil national de la Justice adoptera les règlements d'exécution de la loi sur les attachés de justice. Cette institution exercera également les compétences lui attribuées par la loi sur les attachés de justice.

Considérant que la formation continue constitue un droit et un devoir pour les magistrats au niveau du Conseil de l'Europe, le Gouvernement propose le dispositif suivant : Le Conseil national de la Justice réglera les modalités de la formation continue. Par ailleurs, les efforts accomplis en matière de formation continue seront un critère de nomination et d'avancement dans la magistrature.

Enfin, il est recommandé de faire de la formation continue un devoir déontologique pour tous les membres de la magistrature et de consacrer le caractère obligatoire de celle-ci dans un futur règlement du Conseil national de la Justice.

4.2. La nomination et l'avancement

4.2.1. Les insuffisances du système actuel

- les critères de sélection, un vide législatif

L'avancement des magistrats n'est pas automatique dans la mesure où il est conditionné par l'existence d'une vacance de poste. En principe, le magistrat le plus ancien en rang est nommé au poste vacant. Le rang est principalement déterminé en fonction l'ancienneté de service comme magistrat. Lorsqu'un magistrat en rang utile ne postule pas au poste vacant, il est dépassé par un magistrat de rang inférieur.

Des dérogations au principe de l'avancement suivant le rang existent : Tel est le cas pour les nominations aux fonctions de procureur général d'État et de procureur d'État. Il est également d'usage que le procureur général d'État choisit lui-même les avocats généraux. Pour des raisons inhérentes à l'intérêt du service, il peut arriver que le candidat le plus ancien en rang n'est pas promu, mais un autre candidat. Les dérogations au rang ont tendance à devenir de plus en plus nombreuses.

Ni la loi sur l'organisation judiciaire, ni la loi portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ne prévoient des critères de sélection. Cette situation n'est pas compatible avec les principes de sécurité juridique et de transparence. Elle ne favorise ni la confiance des membres de la magistrature dans le régime des nominations, ni la confiance des justiciables dans le système judiciaire national.

- la multiplicité des procédures

- Pour l'ordre judiciaire, l'article 90 de la Constitution prévoit que les conseillers de la Cour et les présidents et vice-présidents des tribunaux d'arrondissement sont nommés par le Grand-Duc, sur avis de la Cour Supérieure de Justice.

Pour les nominations aux fonctions de président de la Cour supérieure de Justice, de conseiller à la Cour de cassation, de président de chambre à la Cour d'appel, de premier conseiller à la Cour d'appel, de conseiller à la Cour d'appel, de président du tribunal d'arrondissement, de premier vice-président du tribunal d'arrondissement et de vice-président du tribunal d'arrondissement, l'article 43 de la loi sur l'organisation judiciaire réglemente la procédure suivant laquelle l'avis de la Cour Supérieure de Justice est rendu. La Cour Supérieure de Justice procède en assemblée générale, qui est convoquée sur la réquisition du procureur général d'État. Pour chaque place vacante, la Cour présente trois candidats. La présentation de chaque candidat a lieu séparément. En outre, le procureur général d'État émet un avis.

L'avis majoritaire de l'ordre judiciaire¹³, émis dans le cadre de la révision constitutionnelle, critique « *l'opacité du régime actuel basé sur un vote anonyme non motivé de l'assemblée générale de la Cour.* » Une partie de la magistrature estime qu'un « *conseil de la justice devrait être investi du pouvoir de faire des propositions pour la nomination et la promotion des juges. L'intervention du conseil, en ce qui concerne la nomination des membres du ministère public, serait de nature à renforcer l'indépendance de ce corps par rapport au pouvoir politique et s'inscrirait dans la logique des dispositions constitutionnelles sur l'indépendance du ministère public dans les poursuites.* »

¹³ Document parlementaire 6030/4, page 3.

Les dispositions régissant la nomination sont lacunaires, ce qui n'est pas compatible avec les exigences de sécurité juridique et de transparence. Suivant l'article 90 de la Constitution, les juges de paix et les juges des tribunaux d'arrondissement sont nommés directement par le Grand-Duc. Bien que le texte constitutionnel ne l'exige pas, ces magistrats sont nommés sur avis du procureur général d'État. Aucune disposition constitutionnelle ou législative ne détermine la procédure de nomination des magistrats du ministère public. En pratique, ces magistrats sont nommés par le Grand-Duc, sur avis du procureur général d'État.

- Pour l'ordre administratif, le cinquième paragraphe de l'article 95bis de la Constitution prévoit que les magistrats de la Cour administrative, le président du tribunal administratif et les vice-présidents du tribunal administratif sont nommés par le Grand-Duc, sur avis de la Cour administrative, et que les autres magistrats du tribunal administratif sont nommés directement par le Grand-Duc.

De l'avis¹⁴ de la Cour administrative, le « *Luxembourg dispose ainsi d'un système dans lequel le pouvoir exécutif dispose d'un pouvoir extrêmement important, pour ne pas dire exorbitant, concernant le fonctionnement du pouvoir judiciaire. En effet, non seulement la nomination initiale des magistrats relève-t-elle de la seule compétence du gouvernement, mais même leurs promotions tout au long de leur carrière. On ne doit pas être excessivement pessimiste pour constater qu'ainsi, un magistrat dont les décisions déplairaient au gouvernement, pourrait voir sa carrière bloquée par le pouvoir politique en place, danger plus que réel en matière de justice administrative où il est dans la nature des choses que des jugements défavorables au gouvernement soient régulièrement pris..... Combiné à la totale opacité, due à l'absence d'un système d'évaluation des magistrats – système pareillement assez unique en Europe – des promotions (et surtout de certains refus de promotions, tant il est vrai qu'en règle générale, c'est l'ancienneté qui détermine l'ordre des promotions), c'est un euphémisme que d'affirmer que le système en place ne correspond guère aux standards d'une démocratie. Le système actuel permet, en théorie du moins, une mainmise totale du pouvoir exécutif sur la carrière des magistrats, danger qui, en pratique, ne s'est pas concrétisé jusqu'ici, il est vrai.* »

4.2.2. Les standards européens

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE) a formulé les recommandations¹⁵ suivantes :

« Pour maintenir l'indépendance du système judiciaire, il est essentiel que la sélection et la promotion des juges soient effectuées de manière indépendante, hors de la compétence du pouvoir législatif ou exécutif, et de préférence par le Conseil de la Justice.

Si on peut admettre que, compte tenu de la place importante du juge dans la société et pour souligner le caractère éminent de sa fonction, la nomination ou la promotion prenne la forme d'un acte officiel émanant du Chef de l'Etat, il importe que celui-ci soit lié par une proposition faite par le Conseil de la Justice. Il ne suffit pas en effet que cet organe soit consulté pour avis sur un projet de nomination préparé par le pouvoir exécutif, car le seul fait que le projet émane d'une autorité politique est de nature à affecter l'image d'indépendance du juge, quelles que soient les qualités personnelles du candidat proposé à la nomination.

Si ce système de nomination et de promotion est essentiel, il n'est pas pour autant suffisant. Il faut aussi assurer une totale transparence quant aux conditions de sélection des candidats, afin que l'ensemble des juges et, au-delà, la société elle-même, puissent

¹⁴ Document parlementaire 6030/4, page 12.

¹⁵ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 48 à 51.

vérifier que cette sélection soit exclusivement fondée sur les mérites des candidats, appréciés au regard de leurs qualifications, compétence, intégrité, esprit d'indépendance, impartialité et efficacité. A cette fin, il est indispensable que, conformément à la pratique instaurée dans certains Etats, des critères publics de nomination et de promotion soient diffusés par chaque Conseil de la Justice. Le Conseil de la Justice doit également permettre, dans son rôle concernant en particulier la gestion des tribunaux et la formation, que les procédures de nomination et de promotion basées sur le mérite soient ouvertes à un panel de candidats aussi divers et représentatif de la société que possible.

En outre, pour les postes les plus importants, en particulier ceux de chefs de juridictions, il importe que le Conseil de la Justice diffuse, par voie officielle, des profils généraux décrivant les spécificités du poste à pourvoir et les qualités attendues des candidats, pour permettre un choix transparent et responsable, qui sera effectué par l'autorité de nomination, ce choix devant intervenir exclusivement sur la considération des mérites du candidat et non sur des données plus subjectives, amicales, politiques, associatives ou syndicales. »

4.2.3. Les propositions du Gouvernement

Le Gouvernement propose les trois mesures suivantes :

- la définition des critères de sélection

Dans un souci de garantir la sécurité juridique et la transparence législative, le Gouvernement propose d'inscrire dans la future loi les critères de nomination et d'avancement des magistrats.

Pour arrêter ses propositions au Grand-Duc, le Conseil national de la justice prendra également en considération l'ancienneté de service dans la magistrature, les qualités professionnelles et humaines des candidats ainsi que les efforts accomplis en matière de formation continue. En plus, les résultats de l'évaluation seront un critère de nomination et d'avancement pour les membres de la magistrature (voir également point 3.3.)

Pour l'accès aux postes de chef de juridiction ou de parquet, le texte gouvernemental prévoit un critère supplémentaire : Le Conseil national de la Justice examinera l'adéquation des candidats au profil recherché.

- la création d'une procédure unique

Dans un souci de renforcer l'indépendance et l'autonomie du pouvoir judiciaire, le Gouvernement propose de réduire les pouvoirs de l'exécutif en matière de nomination des membres de la magistrature. La procédure de nomination sera identique pour toutes les catégories de magistrat, indépendamment de la fonction exercée (siège ou ministère public), de l'ordre de rattachement et de la place occupée dans la hiérarchie judiciaire.

En matière de nomination, le droit d'initiative en appartiendra au Conseil national de la Justice. Cet organe centralisera les candidatures, procédera aux entretiens avec les candidats, sélectionnera les magistrats et soumettra au Grand-Duc les propositions de nomination. Comme tous les actes du Conseil national de la Justice, les propositions de nomination devront énoncer les motifs de droit et de fait.

Dans le cadre de la révision constitutionnelle, le Gouvernement¹⁶ a proposé que « *le pouvoir de nomination des magistrats reste entre les mains du Grand-Duc. Une nomination des magistrats par le chef de l'État souligne que le pouvoir judiciaire est l'un des trois pouvoirs constitutionnels et met en évidence son indépendance par rapport au*

¹⁶ Document parlementaire 6030/5, pages 47 à 49.

pouvoir politique. » Le projet de loi prévoit une compétence liée dans le chef du Grand-Duc qui sera tenu de nommer les candidats proposés par le Conseil national de la Justice. Le ministre de la Justice n'interviendra plus en matière de nomination des membres de la magistrature.

À l'instar des autres décisions administratives, l'arrêté grand-ducal de nomination est susceptible d'un recours devant le tribunal administratif dont le jugement peut être frappé d'appel devant la Cour administrative. Il s'agit d'un recours en annulation, ce qui implique un contrôle de la légalité de l'arrêté grand-ducal de nomination. Un examen de l'opportunité de cette décision est exclu.

- la stimulation de la mobilité professionnelle

Le Gouvernement n'entend pas remettre en cause l'existence de la Cour administrative et du tribunal administratif qui fonctionnent de manière satisfaisante depuis une quinzaine d'années. Les juridictions de l'ordre administratif ne seront donc ni fusionnées avec les juridictions de l'ordre judiciaire ni absorbées par ces dernières. Toutefois, les juridictions de l'ordre judiciaire et celles de l'ordre administratif disposeront d'un toit commun en cas de création du Conseil national de la Justice et de la Cour suprême. Les deux ordres disposent d'ores et déjà un pool commun d'attachés de justice.

Dans l'optique de la création d'une magistrature unique, le Gouvernement entend favoriser la mobilité professionnelle des magistrats au sein du pouvoir judiciaire. La pratique actuelle, suivant laquelle un juge pourra devenir un parquetier et vice versa, sera consacrée par la voie législative. Le texte proposé innove en ce qu'il permettra les nominations de l'ordre judiciaire vers l'ordre administratif et vice-versa.

4.3. L'évaluation

4.3.1. Les standards européens

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE) a déclaré¹⁷ que la « *question de l'évaluation professionnelle des juges comporte en réalité un double aspect: l'évaluation de la qualité du système judiciaire et celle des aptitudes professionnelles des juges.*

Il est indispensable que dans chaque Etat, le Conseil de la Justice tienne un rôle essentiel, d'une part dans la détermination des critères et des normes permettant d'apprécier la qualité du service de la justice, d'autre part dans l'application ou le suivi des données qualitatives mises en œuvre par les différentes juridictions.

La qualité de la justice peut bien sûr se mesurer par rapport à des données objectives telles que les conditions d'accès à la justice et d'accueil du public dans les juridictions, les facilités de mise en œuvre des procédures qui leur sont offertes et les délais d'obtention et d'exécution des décisions attendues. Mais elle implique aussi une appréciation plus subjective touchant notamment à la valeur des décisions rendues et à leur perception dans le public. Elle doit également tenir compte de données plus politiques telles que la part allouée à la justice dans le budget de l'Etat et la perception de l'indépendance judiciaire par les autres pouvoirs. L'ensemble de ces considérations justifie l'implication active du Conseil de la Justice dans le travail d'appréciation de la qualité de la justice et dans la mise en œuvre des techniques destinées à assurer l'efficacité du travail du juge.

Le cas échéant, la question, distincte, de l'évaluation professionnelle des juges se pose en des termes différents selon que le juge est recruté en début de carrière parmi des candidats sans expérience professionnelle ou, après de nombreuses années d'exercice

¹⁷ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 52 à 56.

d'une profession juridique parmi les praticiens les plus expérimentés et méritants. Si la nécessité d'une évaluation des qualités professionnelles s'impose dans le premier cas pour s'assurer d'aptitudes qui n'ont pu être appréciées dans une activité antérieure, cette évaluation ne perd pas toute utilité pour les juges recrutés selon la seconde formule, compte tenu de la spécificité de la fonction de juger, du renouvellement constant des pratiques et des connaissances qu'elle implique.

Il faut souligner que l'évaluation des juges suppose d'examiner non seulement la compétence juridique et les aptitudes professionnelles générales des juges, mais aussi des données plus personnelles, telles que leurs qualités humaines et leur sens des relations avec les tiers. Si l'exercice des fonctions judiciaires suppose un haut degré de compétences techniques et personnelles, il serait souhaitable que leur identification fasse l'objet d'un consensus au niveau européen. A cet égard, le Conseil de la Justice devrait jouer un rôle essentiel en vue de l'identification des critères généraux d'évaluation pertinents. Il ne saurait cependant se substituer à l'autorité judiciaire compétente pour l'évaluation individuelle des juges. »

4.3.2. Les propositions du Gouvernement

Le Gouvernement propose la mise en place d'un système d'évaluation des qualités professionnelles et humaines des membres de la magistrature. Les auteurs du projet de loi se sont inspirés du dispositif d'évaluation des fonctionnaires de l'État, tel que proposé dans le cadre de la réforme de la Fonction publique, mais en l'adaptant aux spécificités de la magistrature.

L'objectif poursuivi est double : Premièrement, le régime d'évaluation vise à améliorer le fonctionnement des juridictions et parquets pris dans leur ensemble. Deuxièmement, le dispositif proposé vise à permettre la vérification des aptitudes de chacun des membres de la magistrature, notamment dans la perspective des promotions à intervenir.

Il appartient au législateur de déterminer les grands principes de l'évaluation des membres de la magistrature. Le Conseil national de la Justice réglera les modalités de cette évaluation.

Quant au champ d'application de l'évaluation, celle-ci interviendra à deux moments précis de la carrière, c'est-à-dire avant l'accès aux fonctions classées au grade M4 et aux postes de chef de corps. Toutefois, une évaluation supplémentaire pourra être ordonnée à tout moment par le Conseil national de la Justice, sur demande du chef de corps estimant que les prestations du magistrat sont insuffisantes.

Le Gouvernement a opté pour un système d'évaluation par les pairs, à réunir dans un organe collégial. Dans le passé, l'évaluation des attachés de justice par le chef de corps n'a pas donné de résultats concluants. Dans un souci de favoriser une évaluation objective et transparente, l'évaluation sera confiée à la commission d'évaluation des membres de la magistrature. Cette nouvelle commission sera exclusivement composée de magistrats désignés par le Conseil national de la Justice pour chaque évaluation individuelle. La procédure d'évaluation a un caractère contradictoire et garantit les droits de la défense par l'existence d'un double degré de juridiction.

Vu l'indépendance des autorités judiciaires et les spécificités de la magistrature, il est impossible d'attacher à l'évaluation des magistrats tous les effets de celle qui sera pratiquée dans le cadre de la fonction publique administrative. Ainsi, le présent projet n'a pas repris les quatre niveaux de performance prévus pour la fonction publique administrative. Soit un magistrat peut exercer la fonction judiciaire pour laquelle il est nommé, soit il ne peut pas remplir cette fonction.

Les résultats de l'évaluation auront une influence sur la carrière du magistrat. Le Conseil national de la Justice pourra refuser au magistrat l'avancement sollicité.

D'autre part, une procédure d'incapacité professionnelle sera mise en place pour les membres de la magistrature. Cette nouvelle procédure comporte deux étapes.

Dans une première étape, le magistrat pourra bénéficier d'un programme d'appui. L'objectif est d'aider le magistrat pendant une année afin de le mettre à mesure pour atteindre ou retrouver le niveau de prestation requis.

Dans une deuxième phase, le régime disciplinaire sera déclenché dans les circonstances cumulatives suivantes : Premièrement, le programme d'appui n'a pas porté ses fruits dans le sens que le magistrat n'a pas atteint ou retrouvé le niveau de prestation requis à l'issue de ce programme. Deuxièmement, le maintien du magistrat concerné compromet le service de la justice. Il appartient au Conseil national de la Justice de faire l'instruction disciplinaire et de saisir la juridiction compétente en vue de l'application des sanctions disciplinaires déterminées par le législateur.

Cette procédure est également différente de celle prévue dans la fonction publique administrative. Dans cette dernière, un résultat négatif de la procédure d'amélioration professionnelle n'aboutit pas sur une procédure disciplinaire, mais sur des conséquences spécifiques telles que le changement d'affectation, de fonction ou d'administration ou encore le licenciement. Or, cette procédure, a priori plus favorable qu'une procédure disciplinaire, n'est pas compatible avec l'indépendance de la magistrature où seule une procédure disciplinaire peut être envisagée. Il s'agit dans ce cas surtout de débattre si le juge en question compromet le bon fonctionnement du service. Conformément aux principes directeurs de la procédure disciplinaire, la constatation d'un tel cas doit être abordée avec circonspection pour éviter toute entorse au principe de l'indépendance de la justice, même s'il est évident que le principe de l'accès universel au juge implique que celui-ci doit être à la hauteur des attentes.

4.4. L'éthique et la déontologie

4.4.1. Les standards européens

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)¹⁸ a mis en évidence « *la nécessité de fournir au juge un recueil de principes déontologiques, conçu comme un document de travail pour la formation et pour l'exercice quotidien des fonctions. La diffusion, par les organes judiciaires disciplinaires, de la jurisprudence disciplinaire constitue un progrès souhaitable pour l'information fournie aux juges ; elle leur permet d'instaurer des discussions sur leurs pratiques et facilite ainsi la diffusion d'une culture de réflexion en la matière. Elle ne saurait cependant être suffisante : les décisions disciplinaires ne couvrent pas l'ensemble du champ d'application de la déontologie ; elles ne constituent pas non plus le guide de bonnes pratiques dont les juges ont besoin.*

Plus souple qu'un code dont la rigidité et le caractère faussement exhaustif sont justement critiqués, le recueil de principes déontologiques devrait comporter un énoncé de ces bonnes pratiques suivies d'exemples et de commentaires. L'élaboration de ce recueil de principes déontologiques doit être l'œuvre des juges eux-mêmes, qui ne sauraient se voir imposer une déontologie par des tiers, en particulier par les autres pouvoirs de l'Etat.

Compte tenu de la distinction souhaitée par le CCJE entre déontologie et discipline, la rédaction de ce recueil de principes devrait incomber à un organe autre que celui en

¹⁸ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 58 à 61.

charge de la discipline des juges. Plusieurs solutions existent pour déterminer l'organe qui pourrait être compétent pour la déontologie :

(i) soit confier cette mission au Conseil de la Justice, si ce Conseil n'assure pas de fonction disciplinaire ou s'il comporte une instance spécifique en matière disciplinaire ayant une composition distincte au sein du Conseil..... ;

(ii) soit créer, à côté du Conseil de la Justice, un comité d'éthique ayant pour fonction exclusive l'élaboration et le suivi des règles déontologiques. La difficulté de ce dernier choix tient aux critères de désignation et modes de sélection des membres du comité et au risque de conflit ou divergence d'appréciation entre ce comité et le Conseil.

L'organe chargé de la déontologie pourrait aussi.....conseiller les juges sur les questions de déontologie auxquelles ils sont susceptibles d'être confrontés au cours de leur carrière.

En outre, le CCJE estime qu'il peut être justifié d'associer, à l'élaboration des principes déontologiques, des personnalités extérieures au système judiciaire (avocats, universitaires, personnalités représentant la société, autres autorités de l'Etat) pour lutter contre le corporatisme, tout en veillant à ce que les juges ne soient pas dépossédés de leur faculté à décider de leur déontologie. »

4.4.2. Les propositions du Gouvernement

Le texte gouvernemental visé à attribuer au Conseil national de la Justice une double fonction : Il aura une fonction réglementaire dans le sens qu'il édictera les règles de déontologie des magistrats et d'éthique judiciaire. Il assumera une fonction consultative des membres de la magistrature.

4.5. La discipline

4.5.1. Les insuffisances du système actuel

En matière disciplinaire, les fonctions d'instruction et de jugement sont cumulées dans la mesure où celles-ci sont exercées par la même juridiction. La Cour supérieure de Justice est compétente à l'égard des magistrats de l'ordre judiciaire et la Cour administrative statue à l'égard des magistrats de l'ordre administratif. Par ailleurs, les membres de la magistrature ne disposent pas du double degré de juridiction en matière disciplinaire. L'appel contre les sanctions disciplinaires n'est pas prévu.

D'autre part, les pouvoirs suivants du ministre de la Justice ne sont pas compatibles avec les exigences de l'indépendance judiciaire : Lorsque la conduite d'un magistrat du ministère public est répréhensible, le ministre de la Justice peut lui adresser par le procureur général d'État les injonctions qu'il juge nécessaires. Quant aux magistrats de l'ordre administratif, certaines sanctions disciplinaires (réprimande, amende, exclusion temporaire des fonctions, mise à la retraite et révocation) à l'égard des magistrats et la suspension provisoire sont prononcées par la Cour administrative, sur réquisition du ministre de la Justice.

4.5.2. Les standards européens

De l'avis¹⁹ du Conseil consultatif de juges européens (CCJE), les « expériences récentes connues par certains Etats montrent la nécessité de préserver le juge contre la tentation d'élargir le domaine de sa responsabilité pour son activité proprement juridictionnelle. Le rôle du Conseil de la Justice est de montrer qu'un juge ne peut encourir les mêmes responsabilités que les membres des autres professions: il remplit une mission de service

¹⁹ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 62 à 64.

public et ne peut refuser de statuer sur les conflits dont il est saisi. Par ailleurs, si ce juge est exposé à des sanctions juridictionnelles ou disciplinaires contre ses décisions, ni l'indépendance du juge, ni d'équilibre démocratique des pouvoirs ne pourront être maintenus. Le Conseil de la Justice doit donc condamner sans équivoque les projets politiques tendant à la restriction du pouvoir d'appréciation des juges. Cela ne signifie nullement que les juges peuvent agir en dehors du cadre de leurs fonctions et du respect de la loi.

Un juge qui ne traite pas les dossiers qui lui sont confiés par paresse ou qui fait preuve d'incompétence grossière et manifeste dans l'accomplissement de ses tâches doit être soumis à une procédure disciplinaire. Mais là encore.....il importe que le juge soit protégé par une procédure disciplinaire garantissant le respect du principe de l'indépendance judiciaire, menée par un organe dégagé de toute influence politique statuant sur des fautes disciplinaires clairement définies: le Chef de l'Etat, le ministre de la justice ou tout autre représentant des autorités politiques ne doivent pas faire partie de l'instance disciplinaire.

Le Conseil de la Justice est compétent en matière de déontologie ; il peut recevoir, en outre, les plaintes des usagers de la justice. Pour éviter des conflits d'intérêts, il conviendrait qu'en première instance, la procédure disciplinaire, quand elle n'est pas de la compétence d'un tribunal disciplinaire, soit mise en œuvre par une commission disciplinaire composée, de manière substantielle, de juges élus par leurs pairs, distincts des membres du Conseil de la Justice, avec la possibilité d'un recours devant une instance judiciaire supérieure. »

4.5.3. Les propositions du Gouvernement

Le Gouvernement propose de réformer le droit disciplinaire visant les membres de la magistrature. Le projet de loi prévoit une séparation entre la fonction d'instruction et la fonction de jugement. Le Conseil national aura une double fonction, à savoir l'instruction des affaires disciplinaires et la réquisition de l'application des sanctions disciplinaires devant l'autorité compétente.

Vu que les attachés de justice sont amenés à exercer des fonctions judiciaires dans le cadre d'une délégation, ils seront soumis au même régime disciplinaire que les magistrats. Dès lors, le Commissaire du Gouvernement chargé de l'instruction disciplinaire et le Conseil de discipline ne seront plus compétents à l'égard des attachés de justice.

Dans un projet de loi séparé, le Gouvernement propose une refonte du dispositif législatif régissant l'instruction et le jugement des affaires disciplinaires ainsi que l'introduction du double degré de juridiction en matière disciplinaire.

5. Le Conseil national de la Justice, un garant d'une bonne administration de la justice

5.1. Le pouvoir réglementaire

Sous l'empire de la Constitution actuellement en vigueur, le Grand-Duc n'est pas le titulaire exclusif du pouvoir réglementaire : Les membres du Gouvernement peuvent être chargés par le Grand-Duc de prendre des mesures d'exécution (article 76, alinéa 2). En matière d'exercice de la profession libérale, la loi peut accorder à des organismes professionnels, dotés de la personnalité civile, le pouvoir de prendre des règlements (article 11(6), alinéa 2). Dans la limite de leur spécialité, la loi peut accorder aux établissements publics, dotés de la personnalité civile, le pouvoir de prendre des règlements (article 108bis).

Dans le cadre de la révision constitutionnelle, le Gouvernement propose l'inscription dans la future Constitution d'une disposition permettant au législateur d'accorder au Conseil national de la Justice le pouvoir de prendre des règlements dans les limites de sa spécialité. Cette proposition est motivée par le souci de renforcer l'autonomie du pouvoir judiciaire et de responsabiliser ses membres.

Le présent projet de loi vise à accorder au Conseil national de la Justice un pouvoir réglementaire dans des matières telles que le recrutement et la formation judiciaire (articles 2 et 3), l'évaluation (article 10) ainsi que l'éthique et la déontologie (article 11). Il en est de même pour la détermination du nombre et de la durée des audiences, des heures d'ouverture des services et des périodes de service réduit (article 18). En outre, le Conseil national de la Justice adoptera son règlement d'ordre intérieur (articles 50 et 51).

Tous les règlements du Conseil national seront publiés au Mémorial et entreront en vigueur de la même manière que les règlements grand-ducaux. Ces instruments juridiques ne seront pas soumis à l'approbation par une autre autorité, mais pourront faire l'objet d'un contrôle juridictionnel soit dans le cadre d'un recours en annulation, soit par le biais de l'exception d'illégalité.

5.2. L'interface entre les citoyens et la justice

5.2.1. Les insuffisances du système actuel

Actuellement, les plaintes visant les autorités judiciaires sont généralement adressées par les citoyens au Médiateur ou au ministre de la Justice.

Dans sa recommandation du 22 mars 2006 relative à l'institution d'un Conseil Supérieur de la Justice, le Médiateur a déclaré « *ne pas être l'institution la mieux adaptée à recevoir des plaintes par toute personne concernée directement et personnellement par un dysfonctionnement de l'administration judiciaire. Ce droit, théoriquement garanti par les articles pertinents de la loi organique modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire doit pouvoir être exercé dans la pratique suivant une procédure claire et transparente. Les justiciables doivent notamment disposer du droit de formuler des plaintes relatives aux dysfonctionnements de l'administration judiciaire. Aujourd'hui, ces plaintes se dispersent entre les juridictions, l'exécutif et le législatif ainsi que d'autres instances comme le Médiateur du Grand-Duché par exemple. Cette dispersion entrave une approche cohérente et efficace du problème. Il est dès lors indispensable que les plaintes formulées contre l'administration de la Justice puissent être canalisées explicitement vers une institution externe ayant compétence pour connaître de ce genre de plaintes.* »

Considérant les principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance judiciaire, le ministre de la Justice n'est pas l'autorité compétente pour traiter les réclamations des citoyens relatives au fonctionnement de la Justice. Contrairement à une opinion répandue dans le public, le ministre de la Justice n'est pas le chef des juridictions et ne dispose d'aucun pouvoir d'injonction à leur égard.

5.2.2. Les standards européens

La Charte européenne sur le statut des juges²⁰ stipule que « *toute personne doit avoir la possibilité de soumettre sans formalisme particulier sa réclamation relative au dysfonctionnement de la justice dans une affaire donnée à un organisme indépendant. Cet organisme a la faculté, si un examen prudent et attentif fait incontestablement apparaître un manquement..... de la part d'un juge ou d'une juge, d'en saisir l'instance disciplinaire ou à tout le moins de recommander une telle saisine à une autorité ayant normalement compétence, suivant le statut, pour l'effectuer.* »

²⁰ DAJ/DOC (98) 23, point 5.3.

5.2.3. Les propositions du Gouvernement

Le Gouvernement propose de charger le Conseil national de la Justice de la réception et du traitement des doléances des citoyens visant le fonctionnement de la justice (articles 24 et 25). Toutefois, l'objectif n'est pas de créer une quatrième voie de recours. Dans un souci de permettre un filtrage des doléances, le texte proposé énumère cinq cas d'irrecevabilité. L'affaire sera instruite par un membre du Conseil national de la Justice.

Lorsque l'examen de la doléance fera ressortir de faits ou d'omissions étant de nature à constituer une faute disciplinaire, le Conseil national de la Justice engage une procédure disciplinaire. Dans le cas où cet examen révélera un mauvais fonctionnement d'un service, le Conseil national de la Justice lui adressera une recommandation en vue de remédier aux déficiences constatées.

En tout état de cause, le Conseil national de la Justice informera le justiciable des suites de sa doléance. Celui-ci conserve le droit d'engager la responsabilité civile de l'État et de se faire indemniser lorsque le fonctionnement défectueux d'un service judiciaire lui a causé un préjudice.

5.3. L'administration de la justice

5.3.1. Les standards européens

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)²¹ note qu'il est « *indispensable que dans chaque Etat, le Conseil de la Justice tienne un rôle essentiel, d'une part dans la détermination des critères et des normes permettant d'apprécier la qualité du service de la justice, d'autre part dans l'application ou le suivi des données qualitatives mises en œuvre par les différentes juridictions.*

La qualité de la justice peut bien sûr se mesurer par rapport à des données objectives telles que les conditions d'accès à la justice et d'accueil du public dans les juridictions, les facilités de mise en œuvre des procédures qui leur sont offertes et les délais d'obtention et d'exécution des décisions attendues. Mais elle implique aussi une appréciation plus subjective touchant notamment à la valeur des décisions rendues et à leur perception dans le public. Elle doit également tenir compte de données plus politiques telles que la part allouée à la justice dans le budget de l'Etat et la perception de l'indépendance judiciaire par les autres pouvoirs. L'ensemble de ces considérations justifie l'implication active du Conseil de la Justice dans le travail d'appréciation de la qualité de la justice et dans la mise en œuvre des techniques destinées à assurer l'efficacité du travail du juge. »

5.3.2. Les propositions du Gouvernement

Le texte gouvernemental vise à mettre les instruments juridiques suivants à la disposition du Conseil national de la Justice :

- les règlements

Le Conseil national de la Justice déterminera par la voie réglementaire le nombre et la durée des audiences des juridictions, les heures d'ouverture des greffes et autres services relevant du pouvoir judiciaire ainsi que les périodes de service réduit pendant l'année judiciaire qui commencera le 1^{er} janvier et se terminera le 31 décembre.

- les recommandations

²¹ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 53 à 54.

Le Conseil national de la Justice sera habilité à analyser le fonctionnement des services judiciaires et à leur adresser des recommandations en vue d'améliorer l'administration de la justice.

Sous l'empire de la législation actuelle, la Cour supérieure de Justice et la Cour administrative ont le droit de surveillance sur les juridictions inférieures, qui comporte les pouvoirs de mener des enquêtes et d'émettre des injonctions pour assurer le bon fonctionnement du service. En pratique, ce dispositif n'a jamais fonctionné de manière satisfaisante, de sorte qu'une réforme s'impose. Contrairement aux injonctions, les recommandations n'ont pas de force contraignante.

- les plans pluriannuels d'organisation du travail

Chaque juridiction et parquet aura l'obligation d'arrêter un programme pluriannuel de l'organisation de son travail. Les programmes seront établis sur base des recommandations du Conseil national de la Justice.

L'objectif du texte gouvernemental est d'avoir à disposition un instrument d'orientation, de planification et de suivi des activités sur une période donnée. Les expériences faites dans le cadre de la réforme administrative ont confirmé le besoin d'une approche structurée et commune réglant le fonctionnement des services étatiques, renforçant leurs capacités en matière de stratégie et de planification et garantissant l'implication du personnel.

Les plans pluriannuels visent à permettre non seulement une amélioration du fonctionnement des services judiciaires, mais également une planification des besoins en ressources financières et humaines.

Ainsi, les plans pluriannuels de l'organisation du travail seront pris en considération lors de la détermination du *numerus clausus*. L'absence d'établissement en bonne et due forme d'un tel plan par une juridiction ou un parquet fera obstacle au renforcement de ses effectifs.

5.4. La gestation de réformes

5.4.1. Les avis

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)²² reconnaît aux conseils supérieurs la possibilité de fournir des avis aux autres pouvoirs étatiques :

« Tout projet de texte se rapportant au statut du juge, à l'administration de la justice, au droit procédural et plus généralement tout projet de texte susceptible d'avoir une incidence sur le pouvoir judiciaire et notamment l'indépendance des juges, ou d'aboutir à une diminution des garanties d'accès des citoyens (y compris des juges eux-mêmes) à la justice, devrait obligatoirement être soumis, avant la délibération du Parlement, à l'avis du Conseil de la Justice. Cette fonction consultative devrait être admise par l'ensemble des Etats et consacrée par le Conseil de l'Europe sous forme de recommandation. »

Suivant le texte gouvernemental, le Conseil national de la Justice aura la faculté de rendre des avis relatifs aux projets de loi, aux propositions de loi et aux projets de règlement grand-ducal qui auront une incidence sur le fonctionnement de la justice. D'autre part, le Conseil national de la Justice devra aviser les propositions des juridictions et parquets en vue de l'allocation de crédits budgétaires et de la création de postes supplémentaires.

5.4.2 Les rapports d'activités

²² Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Point 87.

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)²³ insiste sur la nécessité de permettre aux systèmes judiciaires de rendre compte et d'être transparents :

« Compte tenu de l'importante implication attendue du Conseil de la Justice dans la gestion du corps judiciaire, il convient d'assurer la transparence des actions entreprises par ce Conseil. Cette transparence est une condition essentielle de la confiance que doivent avoir les citoyens dans le fonctionnement de la justice et une garantie contre le risque de politisation ou la tentation du corporatisme. »

Le Conseil de la Justice devrait publier un rapport d'activité périodique destiné, d'une part à faire connaître la teneur de ses actions et les difficultés rencontrées, d'autre part à suggérer les dispositions propres à améliorer, dans l'intérêt des utilisateurs, le fonctionnement de la justice. La publication de ce rapport peut être utilement accompagnée de conférences de presse avec des journalistes, de réunions de travail avec les juges et interlocuteurs de l'institution judiciaire qui sont de nature à améliorer la circulation des informations et à favoriser les échanges au sein de l'institution judiciaire. »

Dans son ouvrage doctrinal, un magistrat luxembourgeois²⁴ a fait la déclaration suivante : *« mais il faut se rendre aux évidences : la justice ne peut plus se permettre aujourd'hui de se retirer dans une tour d'ivoire, de se considérer comme instance sacrale flottant tel un être suprême au-dessus des réalités du monde (...) Comme toute institution qui détient un pouvoir, elle doit accepter de se soumettre au regard critique de l'extérieur et de rendre des comptes. Cet exercice ne peut se concevoir pour chaque affaire individuelle, mais s'applique à l'institution prise dans son ensemble, à la façon dont elle est organisée, dont elle fonctionne, dont elle répond aux attentes des justiciables. »*

En vertu des considérations précitées, le texte gouvernemental prévoit le dispositif suivant :

Le Conseil national de la Justice devra présenter tous les ans son rapport d'activités à la Chambre des Députés et au ministre de la justice. Il en sera de même pour les rapports d'activités des juridictions et parquets. Tous les rapports d'activités seront publics.

Il s'agira pour le Conseil national de la Justice de l'occasion pour présenter au pouvoir politique les problèmes auxquelles les autorités judiciaires ont été confrontées pendant l'année judiciaire écoulée et les mesures à prendre en vue d'améliorer le fonctionnement de la justice. Un débat parlementaire sur le fonctionnement de la justice pourra être organisé sur base des rapports d'activités.

5.5. La protection et la promotion de l'image de la justice

5.5.1. Les standards européens

La position du Conseil consultatif des juges européens²⁵ (CCJE) est la suivante :

«le CCJE recommande que les pouvoirs judiciaires européens et les Etats mettent en place globalement des programmes visant non seulement à informer le public sur la justice mais également à lui donner une idée plus juste du rôle du juge dans la société. Le CCJE estime que les tribunaux eux-mêmes devraient être reconnus comme l'organe approprié pour mettre sur pied des programmes se proposant d'améliorer la

²³ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 91 et 96.

²⁴ Ouvrage de Thierry HOSCHEIT : « Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg ». Éditions Paul Bauler. Préface de François BILTGEN, page 4.

²⁵ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Points 80 à 86.

compréhension et la confiance de la société à l'égard de son système judiciaire. En parallèle, un rôle de coordination des diverses initiatives locales, de même que de promotion de « programmes de vulgarisation » à l'échelle nationale, devrait être attribué au Conseil de la Justice qui peut également, en s'adjoignant les services de professionnels rompus à l'exercice, répondre à des besoins d'information plus sophistiqués.

.....le CCJE fait allusion au rôle d'un organe indépendant – qui pourrait tout à fait être le Conseil de la Justice ou l'un de ses comités, si nécessaire avec le concours de professionnels des médias – de résoudre les difficultés suscitées par la couverture d'affaires judiciaires par les médias ou rencontrées par les journalistes dans l'accomplissement de leur mission.

.....le CCJE considère que, lorsqu'un juge ou un tribunal est contesté ou attaqué par les médias (ou par des acteurs politiques – ou autres – de la société, via les médias), les juges impliqués devraient s'abstenir de réagir en utilisant les mêmes canaux, mais qu'il serait souhaitable que le Conseil de la Justice ou une autorité judiciaire soit capable de réagir de manière rapide et efficace à de telles contestations ou attaques, si nécessaire.

Le Conseil de la Justice devrait être habilité, non seulement à faire valoir publiquement son point de vue, mais aussi à faire toutes démarches utiles auprès du public, des autorités publiques et, lorsque cela est nécessaire, des tribunaux pour défendre la réputation de l'institution judiciaire et/ou de ses membres.

Le Conseil de la Justice pourrait utilement être l'organe à même de jouer un rôle plus vaste dans la protection et la promotion de l'image de la justice, ce rôle impliquant de trouver un équilibre entre, d'une part, les droits et libertés en conflit, les acteurs sociaux et politiques et les médias et, d'autre part, l'intérêt du public pour un fonctionnement indépendant et efficace du système judiciaire.

Dans ce cadre, le Conseil de la Justice pourrait également traiter des plaintes des usagers de la justice.

Le CCJE recommande que le Conseil de la Justice accomplisse cette tâche en s'adjoignant les services de tous les professionnels nécessaires ; ainsi, le personnel affecté au Conseil de la Justice ne devrait pas se limiter aux seuls juristes mais comprendre également des journalistes, des experts en sciences sociales, des statisticiens, etc. »

5.5.2. Les propositions du Gouvernement

En matière d'image de la justice, le texte gouvernemental vise à attribuer au Conseil national de la Justice une double compétence :

D'une part, le Conseil national de la Justice sera en charge de la promotion de l'image de la justice. Le Gouvernement constate parmi la population de grandes lacunes en matière de connaissance des institutions du Grand-Duché et plus particulièrement du fonctionnement de la justice. L'objectif du projet de loi est d'améliorer les connaissances des citoyens relatives au système judiciaire luxembourgeois. Cet objectif pourra être atteint notamment par l'organisation de campagnes d'information ou de conférences ainsi que par la mise en place de programmes dans les écoles.

D'autre part, le Conseil national de la Justice assurera la protection de l'image de la justice. Celui-ci pourra émettre des communiqués en cas de diffusion d'informations inexacts ou portant atteinte à l'image de la justice.

6. Le Conseil national de la Justice, une institution représentative

6.1. La composition

6.1.1. La philosophie générale

Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE)²⁶ estime qu'une « *composition mixte présente l'avantage d'une part d'éviter le corporatisme et d'autre part de refléter les différents courants d'opinion de la société et apparaître ainsi comme une source supplémentaire de légitimation du pouvoir judiciaire. Même avec une composition mixte, le Conseil de la Justice doit fonctionner sans la moindre concession au jeu des majorités parlementaires et des pressions de l'exécutif, en dehors de toute subordination aux logiques partisans, pour pouvoir se porter garant des valeurs et des principes essentiels de la justice.* »

Le Gouvernement veut éviter une politisation du Conseil national de la Justice. Aucun mandataire politique ne pourra faire partie de cette nouvelle institution. Et, contrairement à la proposition initiale du Médiateur, les membres du Conseil national de la Justice ne seront pas choisis par un organe politique.

Il y a également lieu d'ouvrir le Conseil national de la Justice au monde extérieur de la magistrature. Sur un nombre total de quinze membres effectifs, il y aura dix magistrats et cinq personnalités extérieures à la magistrature. Vu que les magistrats exercent le pouvoir judiciaire, ils seront majoritaires au sein du Conseil national de la Justice.

Enfin, il convient de garantir une représentation équitable des différents ordres et degrés de juridiction ainsi que des deux arrondissements judiciaires. Les chefs de corps devront être majoritaires, comme il sera expliqué ci-dessous.

6.1.2. Les membres

6.1.2.1. La représentation de la magistrature

Il y aura huit chefs de corps qui seront membres de droit. Il s'agit du président de la Cour suprême, du procureur général d'État, le président de la Cour d'appel, le président de la Cour administrative, le président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le président du tribunal administratif et le procureur d'État de Luxembourg. Le président du tribunal d'arrondissement de Diekirch et le procureur d'État de Diekirch siégeront en alternance. Un magistrat sera élu par ses pairs. Un autre magistrat sera désigné par l'association professionnelle la plus représentative dans la magistrature.

Une large majorité de chefs de corps au sein du Conseil national de la Justice se justifie comme suit :

Vu que le Conseil national de la Justice constitue un instrument pour mener à bien la réforme administrative de la justice, une telle réforme ne pourra pas se faire sans le concours de chefs de corps qui sont les administrateurs des juridictions et parquets. Étant en fin de carrière, les chefs de corps sont par nature personnellement désintéressés et ont donc la juste distance pour proposer les promotions de manière objective et sans arrière-pensées.

Ces garanties n'existent pas pour des personnes élues qui sont les tributaires de leurs électeurs et qui peuvent avoir le sentiment d'avoir un mandat impératif. Est-ce que des magistrats élus ne sont pas trop parties prenantes pour pouvoir raisonner impartialement dans le cadre de promotions, sans arrière-pensées pour leurs propres carrières ? Il s'y ajoute que des élections risquent de créer plusieurs associations professionnelles de

²⁶ Avis n° 10(2007) sur le Conseil de la Justice au service de la société. Point 19.

magistrats, avec tout cela comporte de luttes d'influence et de querelles personnelles qui ne favorisent pas à une justice sereine.

6.1.2.2. La représentation du monde extérieur

Le Gouvernement propose deux avocats, un représentant du monde académique et deux représentants de la société civile. Les avocats seront désignés conjointement par le Conseil de l'ordre du Barreau de Luxembourg et le Conseil de l'ordre du Barreau de Diekirch. Le représentant du monde académique sera désigné par le Conseil de gouvernance de l'Université du Luxembourg. Les représentants de la société civile seront cooptés par les autres membres du Conseil national de la Justice à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Outre les conditions de nationalité luxembourgeoise et d'honorabilité, le projet de loi prévoit que les non-magistrats devront justifier soit d'une connaissance adéquate du système judiciaire national, soit d'une expérience professionnelle, utile pour le Conseil national de la Justice, dans le domaine juridique, économique, administratif, social ou scientifique. La qualité de juriste n'est pas requise. Des spécialistes dans des matières telles que la gestion, les statistiques, la psychologie ou le journalisme apporteront une valeur ajoutée aux travaux du Conseil national de la Justice.

Dans un souci d'éviter une politisation du Conseil national de la Justice, la qualité de membre sera incompatible avec l'exercice d'un mandat politique, y compris la qualité de membre du Conseil d'État. Par ailleurs, les qualités de magistrat et d'avocat seront incompatibles avec la représentation de la société civile et du monde académique au sein du Conseil national de la Justice.

Enfin, le Gouvernement propose une disposition (article 47) dont l'objectif est de prévenir des pressions indues sur les membres de la magistrature. Les membres ayant la qualité d'avocat ne pourront pas voter lorsque le Conseil national de la Justice statuera en matière de nomination ou de discipline.

6.2. Le fonctionnement

L'objectif du texte gouvernemental est de garantir à la fois l'efficacité des travaux du Conseil national de la Justice et les droits des membres minoritaires.

6.2.1. Les organes

Dans un souci de garantir le bon fonctionnement du Conseil national de la Justice, le texte proposé prévoit l'exercice de certaines compétences en formation restreinte.

Ainsi, le Conseil national de la Justice aura quatre organes, à savoir la présidence, le bureau, l'assemblée générale et le secrétariat. Dans un souci de garantir la représentativité des différents acteurs de la vie judiciaire, la présidence, le bureau et l'assemblée générale seront composés de deux tiers de magistrats et d'un tiers de non-magistrats.

Enfin, le président et les deux vice-présidents seront élus par l'assemblée générale à la majorité des deux tiers des voix exprimées. Le Gouvernement a opté pour l'élection de la présidence pour le motif que cette fonction nécessite un engagement sans faille et de la disponibilité, des capacités de direction et de représentation ainsi qu'une large acceptation au sein du Conseil national de la Justice. Ces considérations valent également pour l'élection des membres du bureau.

6.2.2. La manière de procéder

Dans un souci de garantir l'autonomie du Conseil national de la Justice, la future loi vise à déterminer seulement les grandes lignes du fonctionnement. Il appartiendra au Conseil national de la Justice de déterminer les modalités de son organisation interne et la procédure des élections par un règlement d'ordre intérieur.

D'autre part, la protection des droits des minorités sera garantie comme suit :

Des membres extérieurs à la magistrature devront faire partie de la présidence et du bureau.

Par ailleurs, l'assemblée générale devra se réunir non seulement à la demande du président ou du bureau, mais également à la requête d'au moins trois membres.

Enfin, les décisions les plus importantes du Conseil national de la Justice exigent un vote à la majorité des deux tiers des voix exprimées. Il s'agit de l'élection de la présidence et de certains membres du bureau, de la cooptation des représentants de la société civile, de l'adoption des règlements, recommandations, avis et rapports d'activités ainsi que de l'exclusion d'un membre du Conseil national de la Justice.

III. Commentaire des articles

Article 1^{er}

Cette disposition concerne l'institution et le siège du Conseil national de la Justice.

Article 2

Cet article contient une base légale au profit du Conseil national de la Justice pour régler le recrutement et la formation initiale des futurs magistrats. En d'autres termes, le Conseil national de la Justice prendra les règlements d'exécution de la loi sur les attachés de justice, dont l'adaptation est proposée dans le cadre d'un projet de loi séparé.

Article 3

Cet article consacre le pouvoir réglementaire du Conseil national de la Justice en matière de formation continue des magistrats et attachés de justice.

Article 4

Le paragraphe 1^{er} prévoit une compétence liée en matière de nomination des magistrats et attachés de justice. En d'autres termes, le Grand-Duc sera obligé de nommer le candidat proposé par le Conseil national de la Justice. La nomination d'un magistrat reste une décision administrative du Grand-Duc qui est susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation devant les juridictions administratives. Ceci implique un contrôle de légalité de la nomination par la juridiction compétente qui ne peut pas statuer sur l'opportunité de celle-ci.

Les paragraphes 2 et 3 visent à écarter le ministre de la Justice de la procédure de nomination des magistrats. L'objectif du dispositif proposé est satisfaisant aux exigences de la théorie de l'apparence. Ainsi, le Conseil national de la Justice saisira directement le Grand-Duc, sans passer par les services du Ministère d'État ou du Ministère de la Justice. En outre, les arrêtés grand-ducaux de nomination revêtiront le contreseing du président du Conseil national de la Justice.

Le paragraphe 4 charge le Conseil national de la Justice de l'établissement d'une liste de rang de tous les magistrats nommés à partir du 10 juin 2012, date de l'entrée en vigueur de la loi du 7 juin 2012 sur les attachés de justice. Cette loi a créé un pool commun d'attachés de justice pour l'ordre judiciaire et l'ordre administratif. Ainsi, les attachés de justice peuvent être transférés de l'ordre administratif vers l'ordre judiciaire et vice-versa. D'autre part, l'article 6 du présent projet de loi prévoit la possibilité pour un magistrat de changer de l'ordre judiciaire vers l'ordre administratif et vice-versa. L'établissement d'un rang commun à partir du 10 juin 2012 est indispensable dans la mesure où l'ancienneté de service dans la magistrature continue à jouer un rôle important dans le cadre des propositions de nomination. À qualité sensiblement égale entre deux magistrats briguant le même poste, la préférence sera accordée au magistrat le plus ancien en rang.

Pour des considérations d'équité, il n'est pas possible d'établir une liste de rang commune entre les magistrats des ordres judiciaire et administratif. L'ordre administratif a été seulement créé en 1996. La plupart des membres de l'ordre administratif sont entrés dans la magistrature après cette année et ont auparavant exercé les fonctions les plus diverses. Il serait injuste d'établir un rang commun à l'égard des magistrats de l'ordre administratif. Prenons l'hypothèse de deux magistrats entrés au même moment dans la magistrature. Sur une liste de rang commune à tous les magistrats, celui qui serait entré dans l'ordre administratif précéderait inévitablement celui entré dans l'ordre judiciaire pour la simple raison que les magistrats de l'ordre judiciaire ont été obligatoirement attachés de justice, ce qui ne confère aucun rang. En d'autres termes, la personne ayant choisi l'ordre administratif précéderait en rang inévitablement celui entré dans l'ordre judiciaire, ce qui serait également injuste

Article 5

Cet article attribue au Conseil national de la Justice le pouvoir de proposer la nomination et l'avancement des magistrats. Plus particulièrement, le texte gouvernemental détermine les critères à prendre en considération et la procédure à suivre.

Les critères sont l'ancienneté de service dans la magistrature, les qualités professionnelles et humaines, les efforts accomplis en matière de formation continue et, le cas échéant, les résultats de l'évaluation. Il n'y a aucune hiérarchie entre ces quatre critères.

En cas de vacance d'un poste de chef de corps, le texte proposé prévoit un critère supplémentaire. Le Conseil national de la Justice examinera l'adéquation du candidat au profil recherché pour le poste en question.

Quant à la procédure, le Conseil national de la Justice aura la faculté d'organiser un entretien individuel avec les candidats aux postes vacants. Un tel entretien sera obligatoire pour les différents postes de chef de corps.

Article 6

Cet article précise les possibilités de choix du Conseil national de la Justice pour les nominations dans la magistrature. L'objectif est de permettre la mobilité des magistrats entre les différents ordres et fonctions du pouvoir judiciaire.

Article 7

Cet article définit le champ d'application de l'évaluation des qualités professionnelles et humaines des membres de la magistrature.

Le paragraphe 1^{er} prévoit deux évaluations obligatoires au cours de la carrière du magistrat. La première évaluation aura lieu avant l'accès aux fonctions classées au grade

M4. Une deuxième évaluation sera organisée pour les candidats aux postes de chef de corps. Le refus de se soumettre à l'évaluation entraînera le refus de l'avancement sollicité.

Le paragraphe 2 prévoit une évaluation supplémentaire dans les circonstances suivantes : En cas d'insuffisance professionnelle du magistrat ou de l'attaché de justice nommé à titre définitif, le Conseil national de la justice pourra ordonner une évaluation, sur requête du chef de corps compétent.

Article 8

Le paragraphe 1^{er} prévoit la création de la commission d'évaluation des membres de la magistrature. Les modalités de fonctionnement de cette commission seront déterminées par un règlement du Conseil national de la Justice (voir article 10).

Le paragraphe 2 régit la composition de la nouvelle commission. La composition de celle-ci sera arrêtée par le Conseil national de la Justice pour chaque évaluation individuelle. Dans un souci de garantir l'impartialité lors de l'établissement des propositions de nomination, il sera interdit aux membres du Conseil national de la Justice de siéger dans la commission.

Le paragraphe 3 régit la procédure d'évaluation. Cette procédure est de nature contradictoire. Elle comporte une phase orale et une phase écrite. Les résultats de l'évaluation seront arrêtés par la commission d'évaluation des membres de la magistrature. Il s'agit d'une décision administrative susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation devant le tribunal administratif.

Le paragraphe 4 prévoit l'indemnisation des magistrats siégeant à la commission.

Le paragraphe 5 rend la commission compétente à l'égard non seulement des attachés de justice, mais également des attachés de justice nommés à titre définitif.

Article 9

Cet article régit la procédure d'incapacité professionnelle des membres de la magistrature.

Le paragraphe 1^{er} prévoit la mise en place d'un programme d'appui en cas de mauvais résultats lors de l'évaluation. L'objectif de ce programme est d'aider le magistrat à atteindre ou à retrouver le niveau de prestation requis.

Le paragraphe 2 prévoit le déclenchement de la procédure disciplinaire lorsque les conditions suivantes sont remplies cumulativement : Premièrement, le magistrat concerné n'a pas atteint ou retrouvé le niveau de prestation requis à l'issue du programme d'appui. Deuxièmement, le maintien du magistrat compromet le service de la justice. À noter que le fait de compromettre le service de la justice est qualifiée comme faute disciplinaire (voir article 13) et donc susceptible d'entraîner une sanction disciplinaire.

Article 10

Cet article crée une base légale en vue d'habiliter le Conseil national de la Justice à réglementer les modalités de l'évaluation des membres de la magistrature. À titre d'exemple, le futur règlement pourra préciser les différents critères à apprécier et leur pondération, arrêter les formulaires d'évaluation et déterminer les modalités de fonctionnement de la commission d'évaluation des membres de la magistrature.

Article 11

Cet article consacre le pouvoir réglementaire du Conseil national de la Justice en matière d'éthique judiciaire et de déontologie de la magistrature.

Article 12

En matière d'éthique et de déontologie, le Conseil national de la Justice aura également une fonction consultative. Chaque membre de la magistrature pourra saisir le Conseil national de la Justice afin d'avoir une réponse à sa question. Il s'agira d'un simple avis de la part du Conseil national de la Justice.

Article 13

Cet article contient une définition de la faute disciplinaire qui est reprise de l'article 155 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 38 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif avec la précision suivante :

Dans un souci de mettre en évidence le caractère non-cumulatif des faits, le mot « ou » remplace le mot « et » qui figure entre les expressions « blesser les convenances » et « compromettre le service de la justice ».

Article 14

Cet article régit l'instruction des affaires disciplinaires visant les membres de la magistrature.

Le paragraphe 1^{er} prévoit la désignation par le Conseil national de la Justice d'un rapporteur qui sera un membre effectif ou suppléant de cette institution.

Le paragraphe 2 énumère les pouvoirs du rapporteur qui procèdera aux actes d'instruction.

Le paragraphe 3 précise les droits de la défense des magistrats sous le coup d'une procédure disciplinaire.

Article 15

Cet article précise les suites à réserver à l'affaire disciplinaire après la clôture de l'instruction par le rapporteur.

Le paragraphe 1^{er} habilite le Conseil national de la Justice soit à classer l'affaire, soit à saisir l'autorité disciplinaire compétente. La décision sera rendue après avoir entendu le rapporteur.

Le paragraphe 2 prévoit l'application des sanctions disciplinaires sur réquisition du Conseil national de la Justice.

Article 16

Cet article prévoit la représentation du Conseil national de la Justice devant les juridictions disciplinaires par un délégué qui sera choisi parmi les membres effectifs ou suppléants de cette institution.

Article 17

Cet article soumet les attachés de justice bénéficiant d'une nomination définitive aux dispositions des articles 13 à 16 régissant la discipline des magistrats.

Article 18

Cet article consacre le pouvoir réglementaire du Conseil national de la Justice dans certaines matières relevant de l'administration de la justice. Le ministre de la Justice n'interviendra plus dans ces matières. L'objectif du texte gouvernemental est de renforcer l'autonomie des autorités judiciaires et de les responsabiliser davantage.

Ainsi, un règlement du Conseil national de la Justice déterminera le nombre et la durée des audiences des juridictions. Cela concerne toutes les juridictions, indépendamment de leur place dans la hiérarchie judiciaire. En cas de besoin, chaque juridiction aura l'obligation d'organiser des audiences extraordinaires, même pendant les périodes de service réduit.

Par ailleurs, le futur règlement fixera également les heures d'ouverture de tous les greffes et autres services relevant du pouvoir judiciaire.

Quant à la détermination de l'année judiciaire, le texte proposé innove dans le sens que celle-ci correspondra à l'année civile. En d'autres termes, l'année judiciaire commencera le 1^{er} janvier et se terminera le 31 décembre.

Enfin, le Conseil national de la Justice déterminera par la voie réglementaire les périodes de service restreint pendant l'année judiciaire. Le texte proposé vise à remplacer le concept de « vacances judiciaires » par celui de « période de service réduit » qui correspond davantage aux réalités du système judiciaire luxembourgeois. L'expression « vacances judiciaires » est inappropriée dans la mesure où l'activité judiciaire ne s'arrête pas complètement pendant la période du 16 juillet au 15 septembre qui connaît un simple ralentissement de la vie judiciaire.

Article 19

Cet article habilite le Conseil national de la Justice à analyser le fonctionnement des juridictions et parquets.

Article 20

Cet article consacre le pouvoir du Conseil national de la Justice d'adresser des recommandations aux juridictions et parquets. L'objectif de ces recommandations est d'améliorer l'administration de la justice.

Article 21

Les statistiques judiciaires seront établies sur base des recommandations du Conseil national de la Justice. Les travaux de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), qui fonctionne au sein du Conseil de l'Europe, pourraient être une source d'inspiration.

Article 22

Cet article prévoit l'élaboration de plans pluriannuels d'organisation du travail par les juridictions et les parquets. Ces plans seront arrêtés sur base des recommandations du Conseil national de la Justice.

Article 23

Cet article trace les limites de l'action du Conseil national de la Justice. Il lui sera interdit d'intervenir dans une procédure judiciaire, de remettre en cause le bien-fondé d'une

décision judiciaire et de commenter celle-ci. Toutefois, le Conseil national de la Justice pourra communiquer en cas de diffusion d'informations inexacts ou portant atteinte à l'image de la justice.

Article 24

Cet article régit la réception par le Conseil national de la Justice des doléances présentées par les justiciables et portant sur le fonctionnement de la justice.

Le paragraphe 1^{er} prévoit la saisine directe du Conseil national de la Justice par toute personne physique ou morale.

Le paragraphe 2 détermine les cas d'irrecevabilité des doléances.

Le paragraphe 3 précise que le dépôt d'une doléance concernant d'une procédure judiciaire déterminée n'aura aucune incidence sur le cours de cette procédure.

Le paragraphe 4 prévoit l'obligation du Conseil national de la Justice de diriger le plaignant vers l'autorité compétente.

Article 25

Cet article régit le traitement des doléances par le Conseil national de la justice.

Le paragraphe 2 prévoit la désignation d'un rapporteur qui instruira le dossier.

Le paragraphe 2 détermine les pouvoirs du rapporteur.

Le paragraphe 3 concerne les suites à réserver à l'affaire en cas de clôture de l'instruction par le rapporteur. Le Conseil national de la Justice pourra soit engager une procédure disciplinaire, soit présenter une recommandation au service concerné.

Le paragraphe 4 consacre l'obligation du Conseil national de la Justice d'informer l'intéressé des suites de sa doléance.

Article 26

Cet article régit les avis du Conseil national de la Justice à émettre dans le cadre de la procédure législative et réglementaire.

Le paragraphe 1^{er} prévoit le caractère facultatif de l'avis, de sorte que l'absence d'avis n'empêchera pas l'adoption des lois et règlements grand-ducaux ayant une incidence sur le fonctionnement de la justice. À noter que les juridictions et les parquets conservent la possibilité d'émettre un avis sur une proposition législative ou réglementaire.

Le paragraphe 2 permet au Conseil national de la Justice d'agir de sa propre initiative. Cette institution pourra attirer l'attention du ministre de la Justice sur l'opportunité soit de nouveaux textes législatifs et réglementaires, soit de modifications à introduire dans les textes existants.

Article 27

Cet article confie au Conseil national de la Justice une fonction consultative lors de l'établissement du budget et du numerus clausus visant le pouvoir judiciaire. Les propositions des juridictions et parquets en vue de l'allocation des crédits budgétaires et d'attribution de postes supplémentaires seront obligatoirement avisées par le Conseil national de la Justice.

Article 28

Cet article régit les rapports d'activités du Conseil national de la Justice.

Article 29

Cet article charge le Conseil national de la Justice de la promotion de l'image de la justice et de l'amélioration du niveau de connaissance des citoyens en matière de fonctionnement de la justice.

Article 30

Cet article confie au Conseil national de la Justice la tâche d'assurer la protection de l'image de la justice. Il appartiendra à cette institution de communiquer en cas de diffusion d'informations inexactes ou portant atteinte à l'image de la justice.

Article 31

Cet article détermine la composition du Conseil national de la Justice. Parmi les quinze membres effectifs, il y aura dix magistrats et cinq non-magistrats.

La magistrature sera représentée par huit chefs de corps ayant la qualité de membre de droit, un magistrat élu par ses pairs et un magistrat désigné par l'association professionnelle la plus représentative dans la magistrature. Le texte proposé prévoit un système de rotation entre le président du tribunal d'arrondissement de Diekirch et le procureur d'État auprès de ce tribunal.

Parmi les personnalités extérieures à la magistrature, il y aura deux avocats, un représentant du monde académique et deux représentants de la société civile. Le représentant du monde académique ne sera pas forcément un membre de l'Université du Luxembourg. Le projet détermine le mode de désignation des membres précités.

Article 32

Dans un souci de garantir la continuité des travaux, le projet régit la suppléance au niveau du Conseil national de la Justice. Chaque membre effectif aura un suppléant. Le texte proposé prévoit le mode de désignation des quinze membres suppléants.

Article 33

Cet article régit l'élection des représentants de la magistrature au sein du Conseil national de la Justice. Deux magistrats sont à élire, un comme membre effectif et un comme membre suppléant.

Le paragraphe 1^{er} crée un collège électoral unique qui regroupe l'intégralité des magistrats. Il s'agit de mettre en évidence l'idée d'une magistrature unique au Grand-Duché.

Le paragraphe 2 prévoit le caractère obligatoire et secret du vote. Le droit de vote appartiendra exclusivement aux magistrats, à l'exclusion des attachés de justice. Chaque magistrat aura deux voix, mais ne pourra attribuer qu'une seule voix par candidat.

Le paragraphe 3 régit la détermination des résultats du vote.

Article 34

Cet article détermine les conditions d'accès au Conseil national de la Justice. Le texte proposé prévoit des conditions de nationalité luxembourgeoise, d'honorabilité et de qualification. La possession d'un diplôme en droit n'est pas requise pour pouvoir siéger au Conseil national de la Justice.

Article 35

Cet article détermine le régime des incompatibilités frappant les membres du Conseil national de la Justice.

Le paragraphe 1^{er} prohibe formellement l'exercice par ces membres d'un mandat politique au niveau national, européen et communal. L'appartenance au Conseil d'État leur est également interdite.

Le paragraphe 2 prévoit une incompatibilité visant les représentants du monde académique et de la société civile. Ceux-ci ne peuvent être ni magistrat ni avocat. Cette incompatibilité est étendue aux magistrats et avocats qui sont partis à la retraite.

Article 36

Cet article prévoit la nomination des membres du Conseil national de la Justice par le Grand-Duc.

Article 37

Cet article régit le serment à prêter par membres du Conseil national de la Justice.

Article 38

Cet article fixe la durée du mandat des membres élus ou désignés. Une durée de cinq années, renouvelable une seule fois, est proposée.

Article 39

Cet article concerne la cessation de la qualité de membre du Conseil national de la Justice.

Le paragraphe 1^{er} énumère trois cas de figure dans lesquels le mandat cesse de manière automatique. Il s'agit de la cessation de la fonction ou de la qualité en vertu de laquelle le membre siège au Conseil national de la Justice, de la démission ainsi que de l'apparition d'une incompatibilité en cours de mandat.

Le paragraphe 2 contient une base légale en vue de prononcer l'exclusion d'un membre qui ne satisfait pas aux exigences d'honorabilité, d'intégrité, de dignité, de secret, d'indépendance, d'impartialité ou d'assiduité. Cette décision sera rendue par le Conseil national de la Justice à la majorité des deux tiers des voix exprimées.

Article 40

Cet article concerne la présidence du Conseil national de la Justice.

Le paragraphe 1^{er} prévoit l'élection du président et des deux vice-présidents par les membres du Conseil national de la Justice. Un de ces trois postes est à pourvoir par une personnalité extérieure à la magistrature. Le texte proposé détermine également la durée du mandat.

Le paragraphe 2 précise les pouvoirs du président et le paragraphe 3 régit le remplacement du celui-ci.

Article 41

Cet article vise le bureau du Conseil national de la Justice.

Le paragraphe 1^{er} détermine la composition du bureau qui aura six membres, dont quatre magistrats et deux non-magistrats. Seront membres de droit du bureau non seulement le président et les deux vice-présidents du Conseil national de la Justice, mais également le président de la Cour suprême et le procureur général d'État. Les autres membres du bureau seront élus par le Conseil national de la Justice. L'ordre judiciaire et l'ordre administratif seront représentés au bureau.

Le paragraphe 2 détermine les pouvoirs du bureau. Dans un souci de permettre une organisation efficace et rationnelle des travaux du Conseil national de la Justice, certaines compétences sont à exercer en formation restreinte.

Ainsi, le bureau est chargé :

- de la détermination de l'ordre du jour et de la préparation des séances du Conseil national de la Justice ;
- de l'exécution des compétences lui attribuées par la loi sur les attachés de justice, à savoir le recrutement et la formation initiale des futurs magistrats ;
- de l'élaboration des propositions de nomination aux fonctions classées aux grades M2 et M3 ainsi qu'aux fonctions d'attaché de justice et de premier attaché de justice ;
- de l'instruction disciplinaire visant les membres de la magistrature ;
- de l'exécution des autres compétences attribuées soit par la loi, soit par délégation de l'assemblée générale.

Les paragraphes 3 et 4 régissent la manière de procéder du bureau. Le texte proposé fixe notamment les règles de quorum et de vote.

Article 42

Cet article détermine les pouvoirs de l'assemblée générale du Conseil national de la Justice ainsi que les règles de quorum et de vote de l'assemblée générale. Dans un souci de permettre une organisation efficace et rationnelle des travaux, l'assemblée générale pourra déléguer des compétences au bureau.

Article 43

Cet article régit le secrétariat du Conseil national de la Justice. Le texte proposé énonce la fonction d'assistance des membres du Conseil national de la Justice ainsi que le mode de désignation des secrétaires.

Article 44

Cet article prévoit le caractère non-public des séances du Conseil national de la Justice. Toutefois, le texte proposé permet l'invitation de tiers en raison de leur expertise.

Article 45

Le texte proposé vise à garantir une bonne collaboration et une étroite concertation entre le Conseil national de la Justice et le ministre de la Justice. Le Conseil national de la Justice se réunira lorsque le ministre de la Justice demandera à être entendu par les membres.

Article 46

Cet article vise à prévenir des conflits d'intérêt au sein du Conseil national de la Justice.

Article 47

L'objectif de cet article est de prévenir une pression induite par des membres du barreau sur les magistrats. Le texte gouvernemental prévoit l'interdiction pour les membres ayant la qualité d'avocat de participer au vote lorsque le Conseil national de la Justice statue en matière de nomination ou de discipline des magistrats.

Article 48

Le texte proposé soumet au secret professionnel non seulement les membres et les secrétaires du Conseil national de la Justice, mais également toute autre personne concourant aux travaux. Le membre violant le secret des travaux du Conseil national de la Justice s'expose à des poursuites pénales et risque l'exclusion de cette institution.

Article 49

Dans un souci de garantir la transparence et de permettre l'exercice des voies de recours, le texte proposé prévoit l'obligation pour le Conseil national de la Justice d'énoncer les motifs de droit et de fait au niveau de ses actes, y compris les propositions de nomination des membres de la magistrature.

Article 50

Cet article prévoit l'adoption d'un règlement d'ordre intérieur par le Conseil national de la Justice.

Article 51

Cet article exige un vote à une majorité renforcée pour l'adoption du règlement d'ordre intérieur et des autres règlements du Conseil national de la Justice. Ces règlements feront l'objet d'une publication au Mémorial.

Article 52

Cet article détermine le régime d'indemnisation de la Conseil national de la Justice. Une indemnité mensuelle est prévue pour le président, les vice-présidents, les autres membres effectifs et les secrétaires. Le texte proposé prévoit les différents taux. D'autre part, une indemnité par séance est proposée pour les membres suppléants. La durée de la séance n'est pas à prendre en considération pour déterminer le montant des indemnités des suppléants.

Article 53

Ce texte détermine la date d'entrée en vigueur de la future loi portant organisation de la Conseil national de la Justice. Cette date doit correspondre au jour de l'entrée en vigueur de la future Constitution.

Article 54

Cet article prévoit un intitulé abrégé de la future loi.

Avant-projet de loi portant organisation de la Cour suprême

I. Texte proposé

Chapitre 1^{er}. - Institution et siège

Art. 1^{er}.- (1) La présente loi porte organisation de la Cour suprême.

(2) Le siège de la Cour suprême est à Luxembourg.

Chapitre 2.- Composition

Art. 2.- (1) La Cour suprême est composée de neuf conseillers.

(2) Le Parquet général près la Cour suprême est composé d'un procureur général d'État, d'un procureur général d'État adjoint, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut.

(3) Les conseillers à la Cour suprême et les membres du Parquet général sont nommés par le Grand-Duc sur proposition du Conseil national de la Justice.

Sept conseillers sont choisis parmi les magistrats de l'ordre judiciaire et deux parmi les magistrats de l'ordre administratif.

(4) La Cour suprême élit en son sein, pour un mandat de cinq ans, renouvelable, son président et son vice-président.

Art. 3.- (1) Le greffe de la Cour suprême est dirigé par un greffier en chef et comprend en outre des greffiers selon les besoins du service.

(2) Le secrétariat du Parquet général comprend un secrétaire en chef et des secrétaires selon les besoins du service.

(3) D'autres fonctionnaires et employés de l'État peuvent être affectés au greffe et au secrétariat.

Chapitre 3.- Attributions

Art. 4.- Sont portés devant la Cour suprême :

1° les affaires en annulation ou en cassation des arrêts rendus par la Cour d'appel, y comprise la chambre du conseil, et la Cour administrative ainsi que des jugements rendus en dernier ressort ;

2° les demandes en cassation dans les autres cas déterminés par la loi ;

3° les pourvois dans l'intérêt de la loi exercés par le procureur général d'État contre les arrêts et les jugements qui ont refusé d'appliquer une disposition légale pour cause de contrariété à la Constitution ou à une norme de droit supranational ;

4° les accusations admises contre les membres du Gouvernement ;

5° les accusations portées par la Chambre des Députés contre les membres de la

Commission européenne pour les infractions visées aux articles 496-1 à 496-4 ou 246 à 252 du Code pénal, commises dans l'exercice de leurs fonctions ;

6° le règlement des conflits d'attribution et les règlements de juges, à l'exception de ceux qui sont attribués à une autre juridiction ;

7° les demandes en renvoi d'un tribunal d'arrondissement à un autre ou d'une justice de paix à une autre ;

8° les demandes de prise à partie, y compris celles contre les magistrats de la Cour suprême ;

9° en matière de discipline des membres de la magistrature, les appels dirigés contre les arrêts de la Cour d'appel et de la Cour administrative ainsi que contre les arrêts rendus en application de l'article 29 ;

10° en matière de mise à la retraite des membres de la magistrature, les appels dirigés contre les arrêts de la Cour d'appel et de la Cour administrative ainsi que contre les arrêts rendus en application de l'article 43.

Chapitre 4.- Fonctionnement

Art. 5.- (1) Sauf disposition légale contraire, la Cour suprême siège, délibère et rend ses arrêts en formation de cinq membres.

(2) La Cour suprême siège en formation plénière :

1° dans les cas visés aux points 3° à 10° de l'article 4 ;

2° en cas de pourvoi en cassation dans l'intérêt de la loi introduit par le procureur général d'État;

3° lorsque l'importance de l'affaire le requiert, sur décision du président de la Cour suprême ou de celle de la formation décidant de la recevabilité des pourvois en cassation.

Le quorum pour siéger en formation plénière est de cinq membres.

Lorsque la Cour suprême siège en formation plénière en nombre pair et en cas d'égalité des voix, celle du président est prépondérante.

(3) La Cour suprême peut être complétée par des conseillers suppléants nommés, pour chaque affaire, respectivement parmi les membres de la Cour d'appel, par le président de cette Cour, ou parmi ceux de la Cour administrative, par le président de cette Cour, à la demande du président de la Cour suprême.

Art. 6.- (1) Sans préjudice des dispositions prévues par des lois spéciales, le président arrête, pour chaque affaire, la composition de la Cour suprême et désigne un rapporteur.

(2) Lors de la désignation des conseillers et du conseiller rapporteur pour les affaires successives, le président procède de manière à garantir une rotation régulière entre les membres de la Cour suprême.

(3) Le président de la Cour suprême est chargé de surveiller la bonne marche des affaires et d'assurer le fonctionnement de la juridiction.

Il veille à la prompt expédition des affaires.

(4) En cas d'absence, d'empêchement ou de vacance de poste, le président est remplacé par le vice-président ou, à défaut de celui-ci, par le conseiller le plus élevé en rang, dans l'ordre de la liste prévue par l'article 17.

Art. 7.- (1) Les délibérations de la Cour suprême sont secrètes.

(2) Les décisions sont prises à la majorité des voix.

Art. 8.- (1) Les arrêts de la Cour suprême sont prononcés en audience publique par le président ou par un autre membre délégué à cette fin par lui, sans que la présence des autres membres ne soit requise.

(2) Sur décision de la Cour suprême, les arrêts sont publiés au Mémorial, Recueil de législation, dans les trente jours de son prononcé.

La Cour suprême peut décider, d'office ou à la demande des parties, de faire abstraction, lors de la publication, des données à caractère personnel des parties.

Art. 9.- (1) Le procureur général d'État règle le service du Parquet général et le service des audiences à faire par les membres de celui-ci.

(2) Les membres du Parquet général se suppléent réciproquement.

Art. 10.- (1) La Cour suprême peut se réunir en assemblée générale, sous la présidence du président de cette Cour.

(2) L'assemblée générale est convoquée par le président, soit d'office, soit à la demande faite par trois membres, soit sur la réquisition du Conseil national de la Justice ou du procureur général d'État.

Sauf les cas d'urgence, l'assemblée générale est convoquée à trois jours ; la convocation indique l'ordre du jour.

(3) Les membres du Parquet général assistent aux assemblées générales de la Cour suprême, mais ils n'y ont pas droit de suffrage.

Art. 11.- (1) Le nombre et la durée des audiences de la Cour suprême sont déterminées par un règlement du Conseil national de la Justice.

(2) En cas de besoin, la Cour suprême est tenue d'organiser des audiences extraordinaires, même pendant les périodes de service réduit.

Art. 12.- La Cour suprême arrête en assemblée générale son règlement d'ordre intérieur qui est publié au Mémorial, Recueil de législation.

Art. 13.- (1) Les membres des autorités judiciaires étrangères et les étudiants, régulièrement admis à faire un stage, peuvent être autorisés à assister aux actes, délibérés et travaux de la Cour suprême et du Parquet général.

Cette autorisation est accordée respectivement par le président de la Cour suprême et par le procureur général d'État.

(2) Les stagiaires n'exercent aucune fonction judiciaire.

(3) Avant de commencer le stage, les stagiaires prêtent serment entre les mains du président de la Cour suprême en ces termes : « Je jure de conserver le secret des actes, délibérés et travaux dont j'aurai connaissance au cours de mon stage ».

Art. 14.- (1) Chaque année le président de la Cour suprême et le procureur général d'État adressent au Conseil national de la Justice un rapport sur le fonctionnement de leurs services pendant l'année judiciaire écoulée.

(2) Le rapport est accompagné :

1° d'un relevé des affaires entrées et des affaires jugées ou clôturées ;

2° d'une information sur les délais des procédures ;

3° des propositions visant à améliorer le fonctionnement des services.

Chapitre 5.- Dispositions régissant les magistrats

Section 1^{ère}.- Conditions de nomination

Art. 15.- (1) Pour pouvoir être nommé membre de la Cour suprême, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins dix années.

(2) Pour pouvoir être nommé à la fonction de procureur général d'État, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins dix années.

Pour pouvoir être nommé à la fonction de procureur général d'État adjoint, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins huit années.

Pour pouvoir être nommé à la fonction de premier avocat général, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins six années.

Pour pouvoir être nommé à la fonction d'avocat général, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quatre années.

Pour pouvoir être nommé substitut, il faut avoir accompli avoir accompli avec succès un service comme attaché de justice.

Section 2.- Prestation du serment et réception

Art. 16.- (1) Avant d'entrer en fonctions, les membres de la Cour suprême et du Parquet général prêtent le serment suivant : « Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois. Je promets de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité. »

(2) Le président et le vice-président de la Cour suprême ainsi que le procureur général d'État et le procureur général d'État adjoint prêtent serment entre les mains du Grand-Duc ou de la personne désignée par Lui.

Les autres conseillers de la Cour suprême et les membres du Parquet général prêtent serment entre les mains du président de la Cour suprême.

(3) Les membres de la Cour suprême et du Parquet général sont tenus de prêter serment dans le mois à compter du jour où la nomination leur a été notifiée, à défaut de quoi il peut

être pourvu à leur remplacement.

(4) La réception des membres de la Cour suprême et du Parquet général se fait à l'audience publique de la Cour suprême, réunie en formation plénière.

Section 3.- Rang et préséance

Art. 17.- (1) Il est tenu une liste de rang sur laquelle les membres de la Cour suprême et du Parquet général sont inscrits dans l'ordre qui suit:

1° la Cour suprême : le président, le vice-président, les conseillers, dans l'ordre de leur nomination ;

2° le Parquet général : le procureur général d'État, le procureur général d'État adjoint, les premiers avocats généraux, dans l'ordre de leur nomination, les avocats généraux, dans l'ordre de leur nomination, le substitut.

Les conseillers de la Cour suprême et les membres du Parquet général sont portés sur cette liste dans l'ordre que suivent les arrêtés de nomination, ou dans celui de leur inscription dans l'arrêté de nomination simultanée.

(2) La Cour suprême arrête la liste de rang en assemblée générale et la complète à chaque nouvelle nomination.

Cette liste détermine la préséance des membres dans les cérémonies et aux audiences de la Cour suprême.

Section 4.- Incompatibilités

Art. 18.- Sans préjudice des incompatibilités prévues par des lois spéciales, les fonctions de conseiller à la Cour suprême et de membre du Parquet général sont incompatibles avec:

1° les fonctions de membre de la Chambre des Députés, du Gouvernement et du Parlement européen ;

2° la fonction de membre du Conseil d'État ;

3° les fonctions de bourgmestre, d'échevin et de conseiller communal ;

4° les fonctions de notaire et d'huissier de justice ;

5° la profession d'avocat.

Art. 19.- Les conjoints, les partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et les personnes avec lesquelles ils forment un ménage de fait, les parents ou les alliés jusqu'au quatrième degré inclusivement ne peuvent être simultanément ni membre de la Cour suprême ni membre du Parquet général.

Art. 20.- Aucun membre de la Cour suprême ne peut siéger dans des affaires ayant trait à l'application de dispositions légales ou réglementaires au sujet desquelles il a pris part à l'élaboration, sans préjudice des avis qu'il est amené à donner sur de tels projets ou propositions de texte en assemblée générale de la Cour ou en qualité de membre du Conseil national de la Justice.

Section 5.- Résidence

Art. 21.- (1) Les magistrats de la Cour suprême et du Parquet général sont tenus de résider au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) Le Conseil national de la Justice peut accorder dispense de la disposition qui précède dans le cas où le service n'en souffre pas.

Cette dispense est toujours révocable.

Section 6.- Absence, congé et détachement

Art. 22.- (1) Aucun magistrat ne peut s'absenter si le service doit souffrir de son absence.

(2) Le président de la Cour suprême et le procureur général d'État ne peuvent pas s'absenter plus de trois jours sans avoir obtenu un congé du Conseil national de la Justice.

(3) Les membres de la Cour suprême ne peuvent pas s'absenter plus de trois jours sans avoir eu la permission du président de la Cour suprême.

Les membres du Parquet général ne peuvent pas s'absenter plus de trois jours sans avoir eu la permission du procureur général d'État.

Si l'absence doit durer plus d'un mois, la permission du Conseil national de la Justice est nécessaire.

(4) Les dispositions des paragraphes 2 et 3 ne s'appliquent pas aux absences, pendant les périodes de service réduit, des magistrats qui ne sont retenus par aucun service.

Art. 23.- (1) Le poste laissé vacant par un magistrat bénéficiaire d'un congé sans traitement en vertu des dispositions de l'article 30 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État doit être occupé par un autre titulaire, selon les besoins du service.

(2) Au terme de son congé, le magistrat ainsi remplacé est réintégré dans la magistrature à un poste équivalent à la fonction qu'il exerçait avant l'octroi de son congé.

À défaut de vacance de poste adéquat, il est nommé par dépassement des effectifs à un poste comportant le même rang et le même traitement que ceux dont il bénéficiait avant son départ.

Art. 24.- (1) Les magistrats appelés à collaborer pendant une période déterminée aux travaux d'organisations internationales ou d'une administration peuvent obtenir, de leur accord, un détachement temporaire.

Ce détachement est accordé par le Grand-Duc sur proposition du Conseil national de la Justice.

(2) Les postes laissés vacants par les magistrats détachés sont occupés par un nouveau titulaire.

(3) Au terme du détachement, le magistrat ainsi remplacé est réintégré à un poste équivalent à la fonction qu'il exerçait avant le détachement.

À défaut de vacance de poste adéquat, il est nommé par dépassement des effectifs à un poste comportant le même rang et le même traitement que ceux dont il bénéficiait avant le

détachement.

Section 7.- Discipline

Art. 25.- Est qualifié faute disciplinaire tout acte commis dans l'exercice ou hors de l'exercice des fonctions, qui peut compromettre le caractère dont les magistrats sont revêtus, donner lieu à scandale, blesser les convenances ou compromettre le service de la justice, ainsi que tout manquement aux devoirs de sa charge.

Art. 26.- Les peines disciplinaires sont:

1° l'avertissement ;

2° la réprimande ;

3° l'amende ; elle ne peut être inférieure à un dixième d'une mensualité brute du traitement de base, ni supérieur à cette même mensualité ; elle est recouvrable au moyen d'une contrainte non susceptible d'opposition, à décerner par le receveur de l'enregistrement ;

4° le déplacement ; cette sanction consiste dans un changement de fonction ou d'affectation ; si le magistrat puni de déplacement refuse le nouvel emploi, il est considéré comme ayant obtenu démission de ses fonctions ; le déplacement peut être temporaire ou non ;

5° la rétrogradation ; cette sanction consiste dans le classement du magistrat au grade immédiatement inférieur à son ancien grade avant la rétrogradation ou au grade précédent le grade immédiatement inférieur ; le grade et l'échelon de traitement dans lesquels le magistrat est classé sont fixés par la juridiction disciplinaire dont la décision doit aboutir au résultat que le traitement nouvellement fixé soit inférieur au traitement d'avant la sanction disciplinaire ;

6° l'exclusion temporaire des fonctions, avec ou sans privation partielle ou totale de la rémunération pour une période de six mois au maximum ; la période de l'exclusion ne compte pas comme temps de service pour le calcul des majorations biennales et la pension ;

7° la mise à la retraite ;

8° la révocation ; elle emporte la perte de l'emploi, du titre et du droit à la pension, sans préjudice des droits découlant de l'assurance rétroactive prévue en matière de coordination des régimes de pension ; toutefois, la perte du droit à la pension n'est encourue que par le magistrat visé par la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État.

Art. 27.- (1) L'avertissement est donné d'office ou sur réquisition du Conseil national de la Justice :

1° par le président de la Cour suprême à l'égard des membres de cette Cour ;

2° par le procureur général d'État à l'égard des membres du Parquet général.

(2) L'application des autres peines prévues par l'article 26 est faite par la formation de jugement prévue par l'article 29, sur réquisition du Conseil national de la Justice.

Art. 28.- Les affaires disciplinaires visant les membres de la Cour suprême et du Parquet

général sont introduites, instruites et poursuivies conformément aux dispositions de la section 5 de la loi portant organisation du Conseil national de la Justice.

Art. 29.- (1) Le jugement des affaires disciplinaires des membres de la Cour suprême et du Parquet général relève en première instance d'une formation de jugement composée de quatre magistrats, dont deux émanent de la Cour d'appel et deux de la Cour administrative, respectivement désignés par les présidents desdites Cours.

(2) La présidence revient, par tirage au sort, à l'un des deux magistrats de la Cour d'appel ou de la Cour administrative respectivement les plus anciens en rang.

(3) À l'audience, les magistrats occupent le rang de manière à faire alterner les magistrats des deux ordres respectifs, les magistrats de chaque ordre siégeant selon le rang leur revenant dans l'ordre auquel ils appartiennent.

(4) L'affaire disciplinaire est instruite en chambre du conseil.

(5) Le greffe est assuré par le greffe de la Cour suprême.

(6) L'arrêt est rendu à la majorité des voix.

En cas d'égalité des voix, celle du président est prépondérante.

(7) L'arrêt est prononcé en audience publique.

(8) L'arrêt est notifié par le greffe de la Cour suprême au Conseil national de la Justice et au magistrat concerné.

Art. 30.- (1) Les arrêts rendus en application de l'article 29 sont susceptibles d'appel devant la Cour suprême, siégeant en formation plénière.

(2) Le délai pour interjeter appel est de quarante jours à compter de la notification de l'arrêt ou de la décision.

L'appel peut être formé par le magistrat condamné disciplinairement ou le Conseil national de la Justice.

(3) Les dispositions des paragraphes 4 à 8 de l'article 29 sont applicables.

Art. 31.- Les arrêts ou décisions rendus en application de la présente section ne sont susceptibles ni d'opposition ni de pourvoi en cassation.

Art. 32.- Est suspendu de plein droit de l'exercice de ses fonctions :

1° le magistrat détenu à titre répressif, pour la durée de sa détention ;

2° le magistrat détenu préventivement, pour la durée de sa détention ;

3° le magistrat contre lequel il existe une décision judiciaire non encore définitive qui porte ou emporte perte d'emploi, jusqu'à la décision définitive qui l'acquitte ou ne le condamne qu'à une peine moindre ;

4° le magistrat condamné disciplinairement à la révocation ou à l'exclusion temporaire des fonctions par une décision non encore définitive, jusqu'à la fin de la procédure disciplinaire.

Art. 33.- Les juridictions visées aux articles 29 et 30 peuvent, sur réquisition du Conseil national de la Justice, prononcer la suspension provisoire de tout magistrat poursuivi judiciairement ou administrativement, pendant tout le cours de la procédure jusqu'à décision définitive.

Art. 34.- Le président de la Cour suprême et le procureur général d'État signalent au Conseil national de la Justice tous les faits parvenus à leur connaissance, qui pourraient donner lieu à poursuite disciplinaire contre un magistrat.

Art. 35.- Tout jugement de condamnation rendu contre un magistrat à une peine même de police, est transmis au Conseil national de la Justice, pour que celui-ci puisse exercer l'action disciplinaire, s'il y a lieu.

Art. 36.- L'action disciplinaire est indépendante de toutes poursuites judiciaires et peut être cumulée avec celles-ci.

Art. 37.- (1) Les magistrats du Parquet général, dont la conduite est répréhensible, sont rappelés à leur devoir par le procureur général d'État qui peut leur faire les injonctions qu'il juge nécessaires.

(2) Il en est rendu compte au Conseil national de la Justice.

Art. 38.- Le président de la Cour suprême est tenu d'instruire le Conseil national de la Justice et le procureur général d'État toutes les fois qu'il estime que les magistrats du Parquet général exerçant leurs fonctions auprès d'elle s'écartent des devoirs de leur état et qu'ils en compromettent l'honneur, la délicatesse et la dignité.

Art. 39.- Dans la Cour suprême, chaque magistrat relève les fautes de discipline qui ont été commises ou découvertes à son audience et les signale au Conseil national de la Justice.

Art. 40.- Les actes nécessaires pour l'exécution des dispositions de la présente section sont dispensés du timbre et de l'enregistrement.

Section 8.- Mise à la retraite

Art. 41.- Les fonctions des membres de la Cour suprême et du Parquet général cessent définitivement lorsqu'ils ont atteint la limite d'âge de soixante-huit ans, que leur démission volontaire a été régulièrement acceptée, qu'une affection grave et permanente ne leur permet plus de remplir convenablement leurs fonctions ou qu'ils ont fait preuve d'inaptitude professionnelle constatée dans les formes prescrites par la procédure disciplinaire.

Art. 42.- Le magistrat qui se trouve dans un des cas prévus à l'article 41 et qui ne demande pas sa retraite est mis à la retraite par le Grand-Duc sur proposition du Conseil national de la Justice, le magistrat dûment entendu.

Art. 43.- Les contestations nées de la mise à la retraite du magistrat sont instruites et jugées dans les conditions et par les juridictions visées aux articles 29 et 30.

Art. 44.- Les dispositions des articles 31 et 40 sont applicables aux litiges relatifs à la mise à la retraite du magistrat.

Chapitre 6.- Dispositions régissant le personnel de justice

Art. 45.- Le personnel du greffe de la Cour suprême et du secrétariat du Parquet général est choisi parmi les fonctionnaires de l'administration judiciaire ou du greffe des juridictions de

l'ordre administratif.

Art. 46.- (1) Pour pouvoir exercer la fonction de greffier en chef de la Cour suprême, il faut :

1° avoir rempli pendant au moins quinze années la fonction de greffier auprès d'une juridiction ou de secrétaire auprès d'un parquet ;

2° posséder les qualités professionnelles et humaines requises.

(2) L'affectation à l'emploi de greffier en chef et la désaffectation sont faites par le procureur général État sur avis du président de la Cour suprême.

(3) Sous la direction et la surveillance du président de la Cour suprême, le greffier en chef administre le greffe et répartit le service entre le personnel.

(4) Le greffier en chef garde les minutes, les registres et tous les actes de la Cour suprême.

Il en délivre des grosses, expéditions ou extraits.

Il dresse, à la fin de chaque année judiciaire, par ordre alphabétique des noms des parties, une table de toutes les décisions rendues par la Cour suprême.

Il fait le service des audiences solennelles et des assemblées générales.

(5) En cas d'absence, d'empêchement ou de vacance de poste, le greffier en chef est remplacé par le greffier désigné par le procureur général d'État sur avis du président de la Cour suprême.

Art. 47.- (1) L'affectation aux emplois de greffier et la désaffectation sont faites par le procureur général d'État sur avis du président de la Cour suprême.

(2) Les greffiers exercent leurs fonctions sous la direction et la surveillance du greffier en chef.

(3) Les greffiers assistent les membres de la Cour suprême dans tous les actes et procès-verbaux de leur ministère.

Cette règle reçoit exception :

1° dans les cas d'urgence ;

2° quand il n'y a pas lieu de garder minute de l'acte à dresser.

(4) Les greffiers écrivent ce qui est prononcé ou dicté par les membres de la Cour suprême.

Ils dressent acte des diverses formalités dont l'accomplissement doit être constaté.

Ils sont responsables, à l'égard des parties, des pièces produites.

Ils sont également responsables des pièces à conviction remises à leur garde.

Art. 48.- Les notifications sont faites par le greffe de la Cour suprême conformément aux dispositions de l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 49.- (1) L'affectation aux emplois de secrétaire en chef et de secrétaire ainsi que la

désaffectation sont faites par le procureur général d'État.

(2) Pour pouvoir exercer la fonction de secrétaire en chef du Parquet général, les dispositions du paragraphe 1^{er} de l'article 46 sont applicables.

(3) Sous la direction et la surveillance du procureur général d'État, le secrétaire en chef administre le secrétariat et répartit le service entre le personnel.

Les secrétaires et les autres agents exercent leurs fonctions sous la direction et la surveillance du secrétaire en chef.

Art. 50.- Le greffe de la Cour suprême et le secrétariat du Parquet général sont ouverts tous les jours, excepté les samedis, les dimanches et les fêtes légales, aux heures fixées par un règlement du Conseil national de la Justice.

Chapitre 7.- Dispositions transitoires

Art. 51.- La première composition de la Cour suprême comprend les magistrats qui sont membres de la Cour constitutionnelle au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi.

Art. 52.- (1) Les affaires pendantes devant la Cour constitutionnelle au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi sont transmises sans autre formalité à la Cour suprême.

(2) La Cour suprême instruit et juge les affaires visées au paragraphe qui précède dans les conditions déterminées par la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Chapitre 8.- Entrée en vigueur et intitulé abrégé

Art. 53.- La présente loi entre en vigueur le jour de l'entrée en vigueur de la révision constitutionnelle.

Art. 54.- La référence à la présente loi peut se faire sous une forme abrégée en recourant à l'intitulé suivant : « loi portant organisation de la Cour suprême ».

II. Exposé des motifs

Le projet de loi poursuit les trois objectifs suivants :

1. Rendre l'organisation judiciaire plus cohérente et facile à comprendre par les justiciables

Le Gouvernement veut redonner une cohérence au système judiciaire luxembourgeois qui est déphasé depuis la création de la justice administrative en 1996 et de la justice constitutionnelle en 1997.

Les juridictions de l'ordre judiciaire sont essentiellement compétentes en matière civile, commerciale et pénale. L'ordre judiciaire comprend les justices de paix de Luxembourg, d'Esch-sur-Alzette et de Diekirch, les tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et de Diekirch ainsi que la Cour d'appel et la Cour de cassation qui sont regroupés dans la Cour supérieure de Justice.

D'autre part, les juridictions de l'ordre social sont compétentes en matière de prestations sociales. Il s'agit du Conseil arbitral de la sécurité sociale et du Conseil supérieur de la

sécurité sociale.

En 1996, les juridictions de l'ordre administratif ont été créées dans l'urgence pour satisfaire aux exigences de l'arrêt Procola rendu par la Cour européenne des droits de l'homme. Ces juridictions statuent sur les recours dirigés par les citoyens contre les décisions administratives. Le tribunal administratif est compétent en première instance et la Cour administrative est la juridiction d'appel.

En 1997, la Cour constitutionnelle a été mise en place. La Cour constitutionnelle ne statue que sur question préjudicielle, c'est-à-dire il faut qu'un juge demande à cette Cour de trancher la question si une loi est contraire à la Constitution. Elle est composée de magistrats siégeant respectivement dans la Cour supérieure de Justice et la Cour administrative. Le danger, c'est que ces magistrats tranchent à la Cour constitutionnelle une question que, peut-être, ils avaient déjà tranché auparavant, ce qui est évidemment contraire à la jurisprudence la Cour européenne des droits de l'homme. Actuellement, on court le risque que la Cour constitutionnelle ne puisse pas se composer pour statuer sur une affaire déterminée, faute de trouver des juges qui n'aient pas siégé auparavant sur cette affaire.

L'objectif du présent projet de loi est de recréer un système judiciaire pyramidal qui sera plus facile à comprendre pour le justiciable que le système actuel. La nouvelle architecture judiciaire se présente comme suit :

Le Gouvernement propose la suppression de la Cour constitutionnelle, de la Cour supérieure de Justice et du Conseil supérieur de la sécurité sociale ainsi que des juridictions militaires.

Au sommet de la hiérarchie judiciaire, le Gouvernement propose la création d'une nouvelle juridiction, à savoir la Cour suprême. À noter que la Cour suprême remplacera la Cour supérieure de Justice et la Cour constitutionnelle. Le Parquet général fera organiquement partie de la Cour suprême.

Au niveau de l'ordre judiciaire, la Cour d'appel deviendra une juridiction autonome. Celle-ci connaîtra en appel des décisions rendues par le Conseil arbitral de la sécurité sociale et remplacera ainsi le Conseil supérieur de la sécurité sociale. Le contentieux militaire sera de la compétence de la Cour d'appel et des tribunaux d'arrondissements.

Quant à l'ordre administratif, le Gouvernement préconise le maintien du tribunal administratif et de la Cour administrative comme juridictions autonomes.

2. Garantir l'application uniforme du droit par les juridictions

La Cour suprême aura pour mission d'assurer une unité effective de la jurisprudence. En effet, une vraie unité de la jurisprudence – la recherche de cette unité constituant la raison d'être d'une Cour de cassation dans un grand pays doté de plusieurs cours d'appel risquant de s'engager dans des jurisprudences divergentes – n'est pas garantie au Luxembourg, malgré l'existence d'une Cour de cassation au sommet des juridictions de l'ordre judiciaire, et cela à un double titre:

Tout d'abord, la Cour administrative est la juridiction suprême de l'ordre administratif, de sorte qu'en cas de contrariété de jurisprudences entre la Cour de cassation et la Cour administrative – événement heureusement rare¹, tellement les matières dans lesquelles ces

¹ mais pas inexistant, cf. la divergence de jurisprudence en qui concerne le contrôle de l'urgence alléguée par le pouvoir exécutif pour se dispenser de l'avis du Conseil d'Etat avant d'édicter un règlement grand-ducal, v. respectivement Cass. 17 mars 2011, n° 20/11 et Cour adm. 12 octobre 2006, n° 20513C du rôle, et celle concernant la faculté de relever appel d'un jugement avant dire droit, v. respectivement. Cass. 16 mars 200, Pas.

deux juridictions sont compétentes sont différentes – aucune juridiction n'est compétente pour assurer l'unité.

Ensuite, il y a un risque de contrariété entre les jurisprudences de la Cour constitutionnelle, d'une part, et respectivement la Cour de cassation et la Cour administrative, d'autre part.²

Le problème sous-jacent est celui de l'anomalie consistant dans ce que, selon le système en vigueur, tout juge est juge de la conventionalité des lois, tandis que dès lors qu'il se pose une question de constitutionnalité d'une loi, la Cour constitutionnelle doit être saisie par voie de question préjudicielle. Il n'y a aucun argument rationnel en faveur d'une telle dichotomie, surtout que, comme il vient d'être dit, elle peut conduire à une divergence de jurisprudence insoluble.

Pour résoudre cette difficulté, deux solutions sont raisonnablement envisageables, à savoir, soit l'instauration d'un contrôle de la conventionalité par la seule Cour constitutionnelle, solution contraire aux traditions luxembourgeoises qui n'est actuellement envisagée par personne et à propos de laquelle on pourrait se demander pourquoi une Cour «constitutionnelle» serait compétente en la matière, soit l'alignement du contrôle de la constitutionnalité des lois sur celui de la conventionalité, ce qui ôterait à la Cour constitutionnelle sa raison d'être.

Par ailleurs, les questions de conflits de compétence entre les juridictions judiciaires et les juridictions administratives relèvent actuellement de la compétence de la Cour supérieure de Justice, organe judiciaire, ce qui est illogique dans un système de dualité des ordres de juridictions. En France, la solution des conflits d'attribution relève du Tribunal des conflits, composé paritairement de juges judiciaires et administratifs. Il est vrai qu'en Belgique, la compétence afférente appartient à la Cour de cassation, mais dans ce pays, il n'y a hiérarchiquement aucune égalité entre les deux ordres de juridiction, le Conseil d'Etat, juge administratif, ayant été créé par une loi et ses attributions juridictionnelles résultant de la loi, tandis qu'au Luxembourg, à l'instar des juridictions judiciaires, tant la création des juridictions administratives que leur compétence procèdent de la Constitution.

La Cour constitutionnelle, qui juge des affaires qui sont en règle d'une importance capitale, est dépourvue de ministère public, alors qu'en matière de cassation, les conclusions du ministère public constituent un élément essentiel de la procédure. Par la consolidation de la matière de la cassation et du contrôle de la constitutionnalité entre les mains d'une Cour suprême, celle-ci pourra profiter des vues du ministère public. Ceci est très important dans des matières qui, en général, portent sur des questions intéressantes au plus haut degré l'ordre public et dans lesquelles la Cour constitutionnelle doit actuellement se contenter des conclusions des parties qui ont en vue leur seul intérêt particulier – ce qui est d'ailleurs tout à fait légitime – et non pas l'intérêt supérieur du bien public.

À ces considérations théoriques s'ajoutent quelques éléments en fait :

31, 383 et Cour adm. 21 février 2008 (23620C du rôle).

² La question est loin d'être théorique. C'est ainsi qu'en matière d'adoption, par son arrêt 2/98 du 13 novembre 1998 (Mémorial 1998, A, p. 2499 et s.), la Cour constitutionnelle avait dit que l'article 367 du Code civil, qui limite le droit à l'adoption plénière aux couples mariés, empêchant ainsi, notamment, l'adoption plénière d'un enfant par un célibataire, n'est pas contraire à la Constitution. En revanche, la Cour d'appel a, dans plusieurs arrêts du 16 décembre 2009 (nos. 35194 à 35197 du rôle, JTL 2010, p. 73), dit que l'article 367 du Code civil, en ce qu'il interdit l'adoption plénière par un célibataire, est contraire à l'article 8 de Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et elle en a écarté l'application (v., au sujet des risques de contrariété de jurisprudence entre la Cour constitutionnelle et les autres juridictions. G. Ravarani, *La Cour constitutionnelle luxembourgeoise et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, JTL 2011, p. 37 et s, spéc. p. 39)

Il y a un large consensus que le fonctionnement actuel de la Cour de cassation ne saurait perdurer. Celle-ci, autrefois composée de trois conseillers et depuis peu de quatre, mais siégeant à cinq, doit se compléter, pour chaque affaire, par un conseiller de la Cour d'appel. Le système fait régulièrement l'objet de critiques et il a même déjà été porté devant la Cour européenne des droits de l'homme (qui a cependant validé le système³). La création d'une Cour suprême permettrait de résoudre ce problème de manière automatique.

Par ailleurs, les litiges les plus importants, à savoir ceux qui concernent la constitutionnalité des lois, sont traités par des juges ne s'occupant de cette matière que de manière accessoire. Les neuf membres de la Cour constitutionnelle traitent le contentieux de la constitutionnalité à côté de leurs affaires ordinaires.

De plus, puisque dans le système actuel, les magistrats siégeant dans la juridiction qui pose la question préjudicielle de constitutionnalité, ne sont pas habilités à siéger dans la formation de la Cour constitutionnelle qui répond à la question, il arrive fréquemment que la Cour éprouve des difficultés à se composer. On peut ainsi mentionner l'hypothèse où la Cour de cassation, dont actuellement trois membres font partie de la Cour constitutionnelle, posent une question préjudicielle dans un litige où, en instance d'appel, un président de chambre qui est également membre de cette Cour a siégé.

Il y a donc de sérieuses raisons qui militent en faveur de la création d'une Cour suprême.

Le système proposé se caractérise par plusieurs éléments.

Tout d'abord, la Cour de cassation sera supprimée. Ses compétences seront dévolues entièrement à la Cour suprême. Ceci entraînera une réelle autonomie de la Cour d'appel qui sera pourvue d'un président.

La Cour supérieure de Justice, qui regroupe la Cour de cassation et la Cour d'appel et qui a plusieurs compétences importantes mais limitées, sera également supprimée et ses compétences seront dévolues à la Cour suprême. Par ailleurs, la Cour constitutionnelle sera supprimée et ses compétences seront dévolues à la Cour suprême.

Enfin, le Parquet général aura comme juridiction d'attache la Cour suprême. À l'instar du dispositif actuel suivant lequel les parquets près les tribunaux d'arrondissement exercent la fonction de ministère public également auprès des justices de paix, le Parquet général exercera ses fonctions également auprès de la Cour d'appel. Il est appelé que le projet de loi portant réforme du statut du ministère public vise à consacrer l'indépendance du ministère public dans la législation luxembourgeoise. À l'instar des magistrats du siège, les magistrats du ministère public ne pourront plus faire partie du Conseil d'État (voir article 18).

3. Réformer le contrôle de la constitutionnalité des lois

Deux systèmes sont imaginables pour organiser le contrôle de la constitutionnalité des lois. On peut, d'une part, conférer la connaissance de la constitutionnalité des lois à la seule Cour suprême moyennant le système de la question préjudicielle actuellement en vigueur devant la Cour constitutionnelle. Une telle solution ne serait cependant pas sans présenter de graves inconvénients :

La Cour suprême hériterait ainsi de l'illogisme consistant dans ce que tout juge est juge de la conventionnalité des lois tandis que le contrôle de la constitutionnalité des lois leur échappe. Ceci devant la toile de fond que, souvent – surtout en matière de droits fondamentaux – le

³ C.E.D.H. 29 mars 1991, aff. *THOMA*, requête n° 38432/97

juge du fond est en fait appelé à appliquer des dispositions identiques et il doit alors se livrer à l'exercice malheureux d'exercer et en même temps de refuser d'exercer le contrôle de l'applicabilité d'une loi par rapport à une norme supérieure.

Un autre inconvénient consiste dans un allongement des délais de procédure dès qu'une question préjudicielle est posée. Dans le système actuel, un tel allongement est inévitable puisque la Cour constitutionnelle ne saurait juger autre chose que la question de la constitutionnalité d'une loi. En revanche, dès lors qu'une juridiction a la compétence d'aborder l'ensemble des questions juridiques se posant dans un litige, comme ce sera le cas de la Cour suprême, un tel système ne se justifie plus guère.

Il n'y aura donc plus de juge constitutionnel spécifique, mais comme, par le jeu des voies de recours, tous les litiges concernant l'interprétation de la Constitution auront vocation à remonter à la Cour suprême, le système de la question préjudicielle concernant la conformité d'une loi à la Constitution pourra être supprimé. Il existera alors un parallélisme entre le contrôle de la constitutionnalité des lois et leur conformité aux Conventions internationales, tout juge ayant le pouvoir, non seulement, comme dans le système actuel, de procéder au contrôle de la conventionnalité des lois et d'écarter l'application des lois contraires à une convention régulièrement approuvée, mais de vérifier également la constitutionnalité des lois et d'en écarter le cas échéant l'application.

La suppression de la question préjudicielle de constitutionnalité aura encore les conséquences suivantes:

- l'élimination du risque d'interprétation contradictoire de normes à contenu égal (droits de l'homme et libertés fondamentales), d'une part par la Cour constitutionnelle et, de l'autre, par les autres juridictions (interprétation des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales), sans possibilité de forcer l'unité de la jurisprudence ;

- l'abandon du système de filtre de saisine de la Cour constitutionnelle à la discrétion des juridictions du fond (dispense de saisine de la Cour constitutionnelle, entre autres, lorsque le juge du fond estime que la question est dénuée de tout fondement⁴) et de la nécessité des juridictions supérieures d'obliger certaines juridictions à renvoyer des questions pertinentes à la Cour constitutionnelle au lieu de les résoudre elles-mêmes.⁵ En revanche, en raison du nombre probablement important de pourvois, également dans des matières ou litiges dans lesquels certains pourvois sont d'avance voués à l'échec ou soulèvent des questions qui ne méritent pas un examen par la plus haute juridiction, il y aura lieu de prévoir un système d'admissibilité des pourvois (mécanisme de filtrage) au niveau de la Cour suprême ;

- comme expliqué plus haut, l'abandon du système de la question préjudicielle entraînera que chaque juge du fond sera habilité à examiner lui-même la constitutionnalité d'une loi. S'il est vrai que, par le mécanisme de l'appel et du pourvoi en cassation, chaque jugement est, en principe, susceptible de remonter à la Cour suprême pour y trouver une solution définitive et incontestable, il se peut également qu'une loi soit déclarée inconstitutionnelle par une juridiction inférieure, sans que les parties n'exercent contre la décision d'inconstitutionnalité un recours qui la fasse remonter vers la Cour suprême. Pour que des décisions

⁴ art. 6, b) de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle

⁵ Dans un arrêt du 25 février 2010 (n° 11/10), la Cour de cassation a dû casser un arrêt de la Cour d'appel qui avait estimé qu'une question de constitutionnalité soulevée devant elle était dénuée de tout fondement (après s'être livré à un raisonnement exhaustif en ce qui concerne la question...), rappelant que ce faisant, la Cour d'appel avait empiété sur les seules compétences de la Cour constitutionnelle. Par ailleurs, en rendant cet arrêt, les conseillers de la Cour de cassation s'éliminaient comme membres potentiels de la composition de la Cour constitutionnelle, rendant assez difficile la composition de celle-ci. Il en est chaque fois ainsi lorsque la Cour de cassation ou la Cour administrative posent elles-mêmes une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

d'inconstitutionnalité puissent malgré tout faire l'objet d'un contrôle ultime par la Cour suprême, il y a lieu de prévoir la faculté du Parquet général d'exercer un pourvoi dans l'intérêt de la loi, dans le seul but de faire résoudre la question de la constitutionnalité d'une loi, de manière définitive, par la Cour suprême.

4. La procédure de révision constitutionnelle

En date du 2 février 2011, le ministre de la Justice a présentée les grandes lignes de la future Cour suprême aux membres de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle.

4.1. L'avis du Conseil d'État

Dans son avis du 6 juin 2012⁶, le Conseil d'État s'est interrogé sur « *la future structure du système juridictionnel. Trois solutions sont dans le débat.*

La première solution consisterait dans le maintien de la dualité des ordres de juridiction, judiciaire et administratif, dans la continuité du choix opéré par le constituant en 1996. Les arguments en faveur du système dual sont le respect de la situation créée à ce moment qui, pour reprendre les termes de la prise de position du Gouvernement, „fonctionne de manière satisfaisante“. Les tenants de la dualité des ordres de juridiction soulignent encore la spécificité des recours en matière administrative et fiscale et les précédents belge et français. L'absence de pourvoi en cassation ne porterait pas à conséquence alors que la Cour administrative statue en droit et que la saisine du juge a déjà été précédée de la procédure administrative non contentieuse destinée à sauvegarder les droits des administrés.

Une deuxième solution consisterait à établir un ordre unique de juridiction. Les protagonistes d'une fusion des deux ordres considèrent que la distinction entre contentieux judiciaire et administratif, qui a son origine historique dans la volonté, en France, de faire échapper l'administration au juge de droit commun, n'a plus de raison d'être. La distinction entre droits civils et droits politiques par rapport à laquelle seraient articulées les compétences des juridictions administratives n'a jamais été aisée. La référence aux droits belge et français porte à faux alors que la matière de la responsabilité des pouvoirs publics reste au Luxembourg du ressort du juge judiciaire. La fusion des deux ordres réglerait encore le problème de l'absence de pourvoi en cassation en matière administrative et éviterait des jurisprudences divergentes.

La troisième solution, préconisée par le Gouvernement, consiste à procéder à une unification des deux ordres au sommet par la création d'une Cour suprême qui ferait fonction de Cour de cassation unique et qui pourrait, par ailleurs, reprendre les fonctions de contrôle de constitutionnalité des lois. L'instauration d'une Cour suprême aura des implications sur l'article 95ter de la Constitution actuelle que l'article 120 de la proposition de révision entend maintenir et à propos duquel le Gouvernement a réservé sa position. La proposition d'instaurer une Cour suprême constitue un moyen terme entre les deux premières positions présentées ci-dessus. Elle laisse subsister les deux ordres et respecte ainsi l'autonomie de l'ordre administratif et les particularités du contentieux administratif. Elle opère toutefois une unification des deux ordres au niveau de la juridiction la plus élevée du Luxembourg. Elle répond encore au problème de l'inexistence d'une instance de cassation en matière administrative et constitue une garantie contre des divergences de jurisprudence.

Au regard de la taille du pays et dans un souci de simplification et de rationalisation des structures judiciaires et des procédures, le Conseil d'Etat aurait une préférence nette en

⁶ Document parlementaire n° 6030/6.

faveur d'un système juridictionnel unique qui aboutirait devant la Cour de cassation. Celle-ci assurerait également le contrôle de constitutionnalité des lois, ce qui permettrait de faire l'économie d'une Cour constitutionnelle particulière. Le Conseil d'Etat constate toutefois que tant les auteurs de la proposition de révision que le Gouvernement entendent maintenir le régime actuel de la dualité des ordres de juridiction, tant pour des raisons historiques que pour des raisons de principe ou pratiques. Le Conseil d'Etat respecte ce choix de nature autant politique que juridique. Dans la logique de ce choix, il entend soutenir la proposition du Gouvernement consistant à créer une Cour suprême unifiant les deux ordres de juridiction au sommet de la hiérarchie judiciaire. La Cour suprême assurera l'unité entre les deux ordres de juridiction dans l'interprétation et l'application du droit. Elle intégrera encore, par le biais du pourvoi en cassation, le contrôle de constitutionnalité. La différenciation entre juridictions judiciaires et juridictions administratives n'aura pas plus de portée que l'existence actuelle, au sein de l'ordre judiciaire, des juridictions du travail et en matière de sécurité sociale dont la structure et le fonctionnement répondent à des règles particulières.

Le Conseil d'Etat peut suivre la proposition sous-jacente à la prise de position du Gouvernement qui est de supprimer la Cour constitutionnelle. L'intégration, au niveau procédural, du contrôle de constitutionnalité des lois dans le pourvoi en cassation se justifie par les incohérences et les difficultés pratiques du système actuel. Il est incompréhensible que le juge „ordinaire“ puisse soumettre la loi à un contrôle de conventionalité, en se basant sur les principes de primauté et d'effet direct du droit supranational, mais qu'il soit obligé de saisir la Cour constitutionnelle, à titre préjudiciel, dès lors que se pose un problème de conformité de la loi avec la Constitution; ce mécanisme est d'autant plus illogique que la jurisprudence luxembourgeoise place le droit international au-dessus de la Constitution. La Cour constitutionnelle se composant des juges de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif, il y a souvent un risque d'identité de personnes entre la Cour constitutionnelle et la juridiction de renvoi, ce qui crée des problèmes de composition. La procédure du pourvoi en cassation a encore comme avantage de faire bénéficier le juge suprême de l'avis du ministère public, alors que, dans la procédure préjudicielle actuelle, le ministère public n'intervient que s'il est partie devant le juge de renvoi. S'ajoute à cela que cette réforme amènerait une économie évidente en termes de procédure, alors que la procédure actuelle du renvoi préjudiciel, malgré les délais limités prévus dans la loi, opère une suspension de la procédure devant le juge de renvoi pouvant aller jusqu'à un an. Pour éviter que se développent des jurisprudences non conformes au droit international, européen ou constitutionnel, le ministère public pourrait utilement intervenir, à défaut de recours des parties, au moyen de l'instrument du pourvoi dans l'intérêt de la loi qui existe depuis l'instauration de la Cour de cassation. Ce pourvoi est destiné à assurer le respect du droit sans mettre en cause l'autorité de la chose jugée par rapport aux parties. »

Ainsi, le Conseil d'État a proposé l'insertion dans la future Constitutions des articles suivants :

« Art. 90. La Cour suprême assure le respect du droit par les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif ainsi que par les autres juridictions créées par la loi. »

« Art. 92. Les juridictions n'appliquent les lois et les règlements qu'autant qu'ils sont conformes aux normes de droit supérieures. »

4.2. La position du Gouvernement

Le Gouvernement peut accepter tel quel le texte de l'article 90, tel quel proposé par le Conseil d'État. Celui-ci propose de compléter l'article 92 d'une disposition précisant les effets d'une loi déclarée comme contraire à la Constitution ou à une norme de droit supranational.

L'article 92 est à libeller comme suit :

« Art. 92. Les juridictions n'appliquent les lois et les règlements qu'autant qu'ils sont conformes aux normes de droit supérieures.

Si la Cour suprême déclare une disposition légale contraire à la Constitution ou à une norme de droit supranational, celle-ci est abrogée à partir de la publication de l'arrêt au Mémorial.

Si, dans des circonstances exceptionnelles, la Cour suprême l'estime nécessaire, elle indique par voie de disposition générale, les effets des dispositions déclarées contraires à la Constitution ou à une norme de droit supranational qui doivent être considérés comme définitifs ou maintenus provisoirement pour le délai qu'elle détermine. »

Le présent avant-projet de loi vise à exécuter les futures dispositions constitutionnelles relatives à la Cour suprême.

III. Commentaire des articles

Article 1^{er}

Le texte est repris de l'article 1^{er} de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Article 2

La Cour suprême est composée de magistrats du siège et de magistrats du Parquet général. Il est logique de prévoir que le Parquet général fonctionne auprès de la juridiction la plus élevée de la hiérarchie judiciaire, comme c'est le cas sous le système actuel où il fonctionne auprès de la Cour supérieure de Justice qui a vocation à disparaître.

Paragraphe 1^{er}

Ce paragraphe prévoit le nombre de conseillers à la Cour suprême. Il y a lieu de fixer celui-ci à neuf pour les motifs suivants :

D'une part, ce nombre correspond à celui de petits pays européens ayant une population similaire (Islande: 9; Chypre: 13; Estonie: 17) et, d'autre part, la Cour constitutionnelle fonctionne également avec neuf conseillers. De plus, eu égard à la circonstance que la Cour suprême reprendra les compétences à la fois de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation, et qu'elle connaîtra des pourvois dirigés contre les arrêts de la Cour administrative qui était jusqu'ici juge suprême en matière administrative, le volume prévisible du contentieux dont elle sera saisie justifie un tel effectif.

Paragraphe 2

Ce paragraphe reprend la composition actuelle du Parquet général.

Encore que celui-ci voie parallèlement ses compétences élargies (il sera appelé à conclure à propos de questions de constitutionnalité des lois et, surtout, à propos de pourvois dirigés contre les arrêts de la Cour administrative), il n'est actuellement pas prévu de le renforcer en termes d'effectifs. Lorsque la nécessité s'en fera ressentir, il y aura lieu d'adapter le texte en question.

Paragraphe 3

- Le premier alinéa prévoit la procédure de nomination des conseillers à la Cour suprême et des magistrats du Parquet général sont nommés par le Grand-Duc.

Ces magistrats seront nommés par le Grand-Duc sur proposition du Conseil national de la Justice. Cette disposition s'inscrit dans le cadre tracé par le projet de loi portant organisation du Conseil national de la Justice. Ce projet de loi vise à abolir le système actuel de proposition de candidats au Grand-Duc avec un choix de celui-ci et à instaurer un système de compétence liée concernant la nomination des magistrats qui lui sont proposés par le Conseil national de la Justice.

- Le deuxième alinéa du paragraphe 3 détermine la répartition des conseillers de la Cour suprême entre leurs ordres de juridiction d'origine.

Puisque la Cour suprême connaîtra des pourvois dirigés non seulement contre des décisions émanant des juridictions judiciaires, mais également contre des arrêts de la Cour administrative, il est indispensable qu'elle profite de l'expérience de magistrats des ordres judiciaire et administratif. Il serait en effet anormal que des décisions émanant de juridictions spécialisées avec des magistrats ayant des connaissances approfondies dans certaines matières, puissent, au niveau du recours ultime, être traitées par une juridiction ne disposant, en son sein, d'aucun magistrat ainsi spécialisé.

Sans qu'il soit prévu que pour un litige déterminé, des magistrats originaires de l'un ou de l'autre ordre de juridiction fassent obligatoirement partie de la formation de jugement, il est au contraire important de prévoir une représentation équitable – ne correspondant pas seulement au nombre respectif des magistrats composant les deux ordres de juridiction, mais également l'importance des contentieux respectifs – des deux ordres de juridiction. L'exemple de la Cour constitutionnelle – résultant d'une pratique plutôt que d'une obligation légale il est vrai – qui est composée depuis sa création de sept magistrats appartenant à l'ordre judiciaire et de deux magistrats appartenant à l'ordre administratif, s'est révélé concluant et il y a lieu de fixer légalement ce ratio.

Il est évident que dès leur nomination, les conseillers à la Cour suprême sortent de leur ordre de juridiction originaire et se retrouvent sur un pied d'absolue égalité. Ils sont habilités à siéger dans toutes les affaires, de quelque matière qu'elles relèvent, et chacun d'eux peut accéder à la présidence et à la vice-présidence de la Cour.

Paragraphe 4

Ce paragraphe régit la détermination du président et du vice-président de la Cour suprême et la durée de leur mandat.

Différents systèmes sont envisageables pour désigner le président et le vice-président : Ces magistrats peuvent en effet être nommés par le Conseil national de la justice comme désormais tous les autres magistrats. Il semble cependant préférable de faire jouer la démocratie interne dans cette formation élevée et au nombre restreint de magistrats et de prévoir que ces magistrats élisent eux-mêmes leur président et leur vice-président. C'est d'ailleurs, en fait, le système en vigueur actuellement à la fois à la Cour supérieure de Justice et à la Cour administrative, ces deux organes procédant à un vote secret pour proposer au Grand-Duc la nomination des magistrats appelés à figurer au sommet des hiérarchies respectives.

Quant à la durée du mandat, plusieurs solutions sont également possibles. Dans la tradition actuelle, les présidents des juridictions sont nommés à vie. Mais ce système est de plus en plus abandonné à l'étranger au profit de mandats limités dans le temps (ainsi, p. ex., en

Belgique, les présidents des hautes juridictions sont nommés pour un terme de 7 ans). Il y a lieu de suivre ces exemples. L'optique est celle d'un président qui a un programme et des objectifs précis et qui se fait élire par ses pairs sur base de ceux-ci. Un tel programme ne saurait valoir à vie. Un terme de cinq ans semble raisonnable. En deçà, il est difficile de mettre utilement en œuvre un programme, et au-delà, surtout à un tel poste qui correspond en général à un poste de fin de carrière, la durée du terme risque de se révéler essentiellement théorique. Il n'y a par contre aucune objection à ne pas admettre le renouvellement de présidents et vice-présidents qui ont donné entière satisfaction à leurs pairs.

Article 3

Cet article détermine la composition du greffe de la Cour suprême et du secrétariat du Parquet général.

Article 4

Cet article énumère les différentes attributions de la Cour suprême.

Points 1° et 2°

Ce point prévoit l'attribution la plus importante de la Cour suprême, à savoir la compétence de cassation de connaître de toutes les décisions rendues en dernier ressort. Il s'agit bien – et la principale innovation consiste en cela – d'une compétence de cassation générale, s'appliquant à toutes les décisions en dernier ressort rendues par les juridictions luxembourgeoises.

C'est ainsi que la Cour suprême n'hériterait non seulement de la compétence de cassation de la Cour de cassation, qui connaissait des pourvois dirigés contre les décisions en dernier ressort rendues en matière civile et pénale par la Cour d'appel, les tribunaux d'arrondissement et les justices de paix, mais également des pourvois dirigés contre les arrêts de la Cour administrative.

L'innovation est majeure dans la mesure où elle aboutit à rien de moins qu'à faire de la Cour administrative une simple juridiction d'appel en matière de contentieux administratif, alors que jusqu'ici, elle était juge suprême pour cette matière. Si rien ne s'oppose, en théorie, à cette modification, il faut cependant avoir égard aux spécificités du contentieux administratif.

Un recours contentieux devant le tribunal administratif a, en règle, déjà fait l'objet d'une procédure précontentieuse dans laquelle des règles protectrices des droits des administrés ont été appliquées, de sorte qu'en forçant quelque peu les concepts, on pourrait soutenir qu'en matière de contentieux administratif, il existe d'ores et déjà, comme en matière judiciaire, trois instances avec, pour le surplus, un triple examen du recours au fond.

Il y a également le danger d'un allongement de certaines procédures qui requièrent célérité dans l'intérêt à la fois de l'administration et de l'administré. En cas de contestation d'une adjudication publique, l'on ne saurait attendre éternellement avant de savoir à qui doit revenir le marché public. L'exemple le plus éloquent est certainement celui du droit des étrangers. Par nature un recours en matière de protection internationale est suspensif. Si, en raison d'une procédure de cassation, systématique (comme actuellement la procédure d'appel, l'expérience l'a montré) puisqu'elle permet au demandeur d'asile de rester au pays en attendant une décision définitive, le séjour des demandeurs d'asile déboutés se perpétue indûment, tout le système des rapatriements risque de devenir ingérable, ce qui constitue un réel danger pour la paix publique. La solution ne saurait, pour des raisons évidentes d'égalité devant la loi, consister dans la suppression de la faculté de former un pourvoi dans certaines

matières.

Ces considérations montrent qu'il est indispensable d'instaurer un filtre d'admissibilité des pourvois (voir l'article 6-2 nouveau de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation), pour déclarer, selon la procédure prévue, irrecevables les pourvois manifestement dénués de tout fondement.

Point 3°

Dans le cadre du projet de révision constitutionnelle, le Gouvernement propose l'abandon du système de la question préjudicielle pour faire vérifier la constitutionnalité d'une loi, de sorte que tout juge pourra se livrer à un tel contrôle. L'article 92 du projet de révision constitutionnelle prévoit que les juges n'appliquent les lois et règlements que pour autant qu'ils soient conformes aux textes hiérarchiquement supérieurs.

Tout jugement ou arrêt rendu par les juridictions inférieures est susceptible de remonter jusqu'à la Cour suprême via l'exercice normal des voies de recours. Or, il se peut qu'un jugement ou un arrêt ayant refusé d'appliquer une loi pour cause de contrariété à la Constitution ne fasse pas l'objet d'une voie de recours et coule ainsi en force de chose jugée. Il fait dès lors partie de la jurisprudence et peut servir d'exemple pour d'autres décisions, subséquentes. Pour prévenir que de telles décisions, au cas où elles semblent discutables, ne puissent faire jurisprudence sans subir de contrôle par la Cour suprême, il est prévu d'instituer la possibilité d'un pourvoi dans l'intérêt de la loi à introduire par le procureur général d'État.

Un tel pourvoi dans l'intérêt de la loi n'est destiné ni à interférer dans l'affaire de l'espèce ni à se substituer aux recours éventuels des parties. La seule finalité du pourvoi consiste à éviter qu'une jurisprudence considérée comme erronée s'instaure. Les modalités du pourvoi dans l'intérêt de la loi sont précisées au niveau de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation qui fera l'objet d'un projet de loi à part.

Points 4° à 8°

Ces points sont inspirés des articles 7, 38 et 40 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire qui attribuent les compétences afférentes respectivement à la Cour de cassation et à la Cour supérieure de Justice, qui vont disparaître.

Point 9°

Ce point fait de la Cour suprême la juridiction d'appel en matière de discipline des membres de la magistrature.

Eu égard à la circonstance que la Cour européenne des droits de l'homme considère, selon les critères autonomes qu'elle applique, la matière disciplinaire comme matière pénale, et que l'article 2 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales impose le double degré de juridiction en matière pénale, il est indispensable de prévoir un double degré de juridiction en la matière.

Point 10°

La mise à la retraite des membres de la magistrature constitue également une matière à propos de laquelle la possibilité d'un appel devant la Cour suprême s'impose.

Article 5

Cet article tranche la question du nombre de conseillers requis pour juger une affaire devant la Cour suprême.

Paragraphe 1^{er}

À l'heure actuelle, la Cour constitutionnelle et la Cour de cassation siègent au nombre de cinq conseillers. Pour des affaires revêtant une importance telle que celles dont connaissent ces juridictions, ce nombre s'impose et il est à maintenir comme constituant le quorum de droit commun auquel la Cour suprême siège.

Paragraphe 2

Il s'est cependant révélé, notamment à propos de la Cour constitutionnelle, que le nombre rigide de cinq conseillers avec lequel celle-ci siège, peut apparaître comme inopportun. C'est ainsi que sur les neuf conseillers qui composent cette Cour, la rotation légalement imposée pour le jugement des affaires entraîne qu'il dépend plus ou moins du hasard lesquels des neuf conseillers connaissent d'une affaire précise.

Le problème est que les quatre conseillers qui ne siègent pas dans une affaire et n'ont pas, légalement, le droit de participer au délibéré et au jugement de l'affaire, peuvent être en désaccord avec leurs collègues. Ils se voient alors confrontés au dilemme, soit de se sentir liés par la solution adoptée en dehors de leur participation et se faire dès lors lier la main, soit d'adopter ou de faire adopter, le moment venu, une solution contraire, ce qui nuirait alors à la visibilité et à la prévisibilité de la jurisprudence de cette juridiction extrêmement importante et, à terme, à saper son autorité.

Il est dès lors indispensable de pallier à cet inconvénient en permettant, pour un certain nombre d'affaires importantes, que tous les membres de la Cour suprême puissent participer à l'élaboration de la solution. La solution est loin d'être innovante, la plupart des juridictions internationales et nationales suprêmes connaissant un système dans lequel la juridiction en question siège soit en assemblée plénière, soit dans une formation comportant un nombre important de membres.

Sous les points 1^o et 2^o de l'alinéa 1^{er}, le texte gouvernemental instaure une série de présomptions concernant l'importance des affaires : D'une part, les affaires énumérées aux points 3^o à 10^o de l'article 4 devront être tranchées par la formation plénière de la Cour suprême, C'est ici moins leur importance que leur caractère exceptionnel qui justifie le choix de la formation plénière, encore que certaines affaires puissent, de plus, se révéler être d'une importance capitale. D'autre part, une affaire dans laquelle le procureur général d'État fait un pourvoi dans l'intérêt de la loi revêt, par nature, une importance capitale. Dans les affaires d'inconstitutionnalité ou d'inconventionnalité d'une loi ayant reçu par une juridiction du fond une solution qui pose a priori problème, il est indispensable que la solution définitive puisse bénéficier d'une grande autorité.

À côté des présomptions légales, il est également important de laisser à la Cour suprême le soin de déterminer les affaires à propos desquelles elle veut fournir une solution de principe ou à propos desquelles des divergences de vue à l'intérieur de la juridiction imposent la recherche d'un consensus intérieur. C'est pourquoi le point 3^o de l'alinéa 1^{er} prévoit qu'à la demande de son président ou de la formation qui a connu de la recevabilité du pourvoi au niveau de son importance (voir article 6-2 nouveau de la loi modifiée du 18 février sur les pourvois et la procédure de cassation) et qui est partant parfaitement au courant des enjeux en cause, la Cour suprême siège également en formation plénière.

Or, il serait illusoire d'exiger que pour chaque affaire à juger en formation plénière, tous les neuf conseillers siègent. Les causes d'empêchement individuel (maladie, problème

d'impartialité objective ou subjective) sont trop fréquentes pour imposer une telle solution.

L'alinéa 2 prévoit un quorum minimum pour que la Cour puisse connaître du litige lorsqu'elle est appelée à siéger en formation plénière. Ce nombre ne peut être inférieur à celui prévu pour les affaires ordinaires. On aurait pu prévoir un nombre plus élevé, p. ex. sept, mais l'essentiel n'est pas qu'un nombre important de conseillers siègent effectivement, mais plutôt que la possibilité de siéger soit offerte à tous ceux qui veulent participer à la solution d'une affaire importante. Il semble dès lors suffisant de prévoir un quorum minimum de cinq conseillers.

Le nombre minimum de conseillers siégeant dans la formation plénière étant de cinq et le nombre maximal théorique étant de neuf, l'alinéa 3 répond à la question de savoir comment organiser le vote majoritaire en cas de parité, c'est-à-dire, concrètement, au cas où la Cour siège à six ou à huit conseillers. On pourrait résoudre le problème en imposant que la Cour siège en nombre impair, mais la solution serait contreproductive en ce qu'elle exclurait des conseillers désireux de participer à la solution de l'affaire. Parmi les deux autres solutions possibles, à savoir, soit que le conseiller dernier en rang n'ait pas voix délibérative, soit que celle du président soit prépondérante, la dernière est préférable, car, d'une part, il est inadéquat qu'un magistrat haut en rang siège dans une composition sans pouvoir pleinement participer à la prise de décision et, d'autre part, le président de la Cour suprême, élu par ses pairs, a suffisamment d'autorité et d'expérience pour faire prévaloir ses vues en cas de partage des voix.

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 prévoit que la Cour suprême peut être complétée par des conseillers suppléants.

L'expérience de la Cour constitutionnelle a montré qu'en outre qu'elle soit composée de neuf conseillers, elle a souvent des difficultés à se composer à cinq conseillers, de sorte que le recours à des conseillers suppléants constitue une nécessité pratique.

Il est inopportun de prévoir des conseillers suppléants permanents dont il faudrait déterminer à l'avance le nombre et qui risqueraient à leur tour de ne pas pouvoir siéger pour les mêmes raisons que les conseillers effectifs, y compris pour celle d'avoir, le cas échéant, siégé dans l'affaire faisant l'objet d'un recours devant la Cour suprême (car même des conseillers suppléants permanents devraient être choisis parmi les membres des autres juridictions), mais il y a lieu, au contraire, d'instaurer un système, beaucoup plus souple, de désignation ad hoc de suppléants pour chaque affaire où cela se révèle nécessaire.

À cet effet, le président de la Cour suprême pourra discrétionnairement s'adresser au président de la Cour d'appel ou à celui de la Cour administrative aux fins de désignation d'un membre de leurs cours respectives pour une affaire déterminée. Il aura égard, à cet effet, à la matière dont il s'agit et choisira de préférence un magistrat spécialisé dans la matière faisant l'objet du litige. Il va sans dire que les présidents de la Cour d'appel et de la Cour administrative peuvent se désigner eux-mêmes pour suppléer un membre effectif de la Cour suprême.

Article 6

L'article 6 constitue un amalgame de dispositions existant actuellement dans d'autres textes législatifs : Les paragraphes 1^{er} et 2 sont repris de l'article 9, alinéas 1^{er} et 3, de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle. Le paragraphe 3 est repris de l'article 3, paragraphe 5, ainsi que de l'article 16, alinéa 2, de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Le paragraphe 4 est repris

de l'article 20 de la loi précitée du 27 juillet 1997.

Article 7

Cette disposition est reprise de l'article 12 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Article 8

Le paragraphe 1^{er} est repris de l'article 14 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Tandis que la loi précitée du 27 juillet 1997 prévoit, dans son article 14, que les arrêts de la Cour constitutionnelle sont invariablement publiés au Mémorial, le présent projet prévoit qu'une telle publication peut être ordonnée par la Cour suprême. Cette innovation est nécessaire puisque la Cour suprême peut être saisie d'un plus large éventail d'affaires. Elle fera publier les arrêts retenant un principe important, mais non pas ceux dont l'intérêt ne dépasse pas le cas d'espèce. Il va de soi qu'elle fera publier les arrêts déclarant une loi inconstitutionnelle ou contraire à une convention internationale. Il en sera encore ainsi de ceux qui rejettent une demande de déclaration d'inconstitutionnalité ou d'inconventionnalité alors que la solution n'était pas évidente, ainsi que celles dont elle a été saisie par le procureur général d'État moyennant un pourvoi dans l'intérêt de la loi.

Article 9

À la différence de la situation actuelle de la Cour constitutionnelle, la Cour suprême se verra doter d'un parquet. Le grand avantage de la présence du Parquet général consistera dans ce que pour les affaires de constitutionnalité des lois, la Cour suprême pourra prendre en considération les conclusions du Parquet général. Par ailleurs, les attributions et le mode de fonctionnement du Parquet général tels qu'ils actuellement ne seront pas modifiés.

Article 10

Le texte en question est inspiré des articles 151 et 152 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Article 11

À l'instar de ce qui est prévu pour les audiences des autres juridictions nationales, le Conseil national de la Justice déterminera par la voie réglementaire le nombre et la durée des audiences de la Cour suprême. En cas de besoin, la Cour suprême sera obligée d'organiser des audiences extraordinaires, et cela même pendant les périodes de service réduit.

Article 12

Le texte est repris de l'article 28 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Article 13

Cet article prévoit une base légale permettant aux magistrats étrangers et étudiants d'accomplir un stage auprès de la Cour suprême et du Parquet général.

Article 14

À l'instar de ce qui se fait actuellement au niveau de l'ensemble des juridictions qui transmettent annuellement un rapport d'activités au ministre de la Justice, le projet de loi prévoit que le président de la Cour suprême et le procureur général d'Etat transmettront au Conseil national de la Justice un rapport sur les activités de leurs services respectifs.

Article 15

Cet article fixe des conditions minimales d'ancienneté de service dans la magistrature pour pouvoir accéder aux fonctions de conseiller à la Cour suprême et de membre du Parquet général.

Pour occuper les plus hautes fonctions juridictionnelles, il faut avoir un solide bagage juridique, une maturité certaine et une expérience étendue. Les fonctions au sein de la Cour suprême ne seront assumées qu'en fin de carrière.

Article 16

Le paragraphe 1^{er} est repris de l'article 18 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle. Cette disposition correspond, par ailleurs, à l'article 112 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et à l'article 29 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Le paragraphe 2 est repris de l'article 17, alinéa 2, de la loi précitée du 27 juillet 1997. Par ailleurs, ce texte correspond à l'article 117 de la loi précitée du 7 mars 1980 et à l'article 28, alinéa 2, de la loi précitée du 7 novembre 1996.

Le paragraphe 3 correspond à l'article 114 de la loi du 7 mars 1980 et à l'article 30 de la loi du 7 novembre 1996.

Le paragraphe 4 correspond à l'article 17 de la loi du 27 juillet 1997, à l'article 111, alinéa 1^{er}, de la loi du 7 mars 1980 et à l'article 28, alinéa 1^{er}, de la loi du 7 novembre 1996.

Article 17

Le texte en question est inspiré de l'article 19 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, de l'article 115 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 31 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Article 18

Cet article fournit la liste des incompatibilités pour les magistrats de Cour suprême et du Parquet général.

À l'instar des articles 100 et 101 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ainsi que des articles 20 et 21 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, les magistrats de Cour suprême et du Parquet général ne peuvent exercer ni un mandat politique, ni les fonctions de notaire et d'huissier de justice, ni la profession de magistrat.

Toutefois, le présent projet de loi s'écarte du système actuel sur deux points :

- La première nouveauté réside dans la création d'une incompatibilité entre la fonction de conseiller à la Cour suprême et de membre du Parquet général et la qualité de membre du Conseil d'État. Cette incompatibilité s'impose à partir de la simple considération qu'elle n'est

guère compatible avec la séparation des pouvoirs. De la même manière qu'il est hors de question qu'un membre du Parlement ou du Gouvernement fasse en même temps partie du pouvoir judiciaire, la position institutionnelle du Conseil d'État, qui se situe plutôt près du pouvoir législatif lato sensu, rend difficilement compatible le cumul des fonctions juridictionnelles avec celles de membre du Conseil d'État.

Force est de constater qu'à tort ou à raison le Conseil d'État est de plus en plus considéré comme une institution politique, ne fût-ce que de par le mode de recrutement de ses membres.

Le Conseil d'État est appelé à donner des avis sur les projets de loi et les projets de règlement. Or, dès qu'un membre du Conseil d'État a pris part aux délibérations qui donnent lieu à un avis en la matière, il se pose le même problème que celui qui a donné lieu à l'arrêt Procola de la Cour européenne des droits de l'homme, à savoir qu'il risque d'avoir déjà exprimé son opinion avant de juger une affaire portant sur un problème juridique identique. – La solution s'impose encore devant la toile de l'article 20 du présent projet de loi qui interdit à un magistrat ayant pris part à l'élaboration d'un texte de siéger dans des affaires ayant trait à son application.

Il est vrai que le problème qu'un membre de la Cour suprême soit en même temps membre du Conseil d'État ne se limite pas à la seule Cour suprême mais se pose d'une manière, plus générale, pour toutes les juridictions. Il y aura lieu d'adapter les autres textes en temps utile.

- La deuxième nouveauté réside dans le fait que le projet de loi ne reprend pas l'incompatibilité avec toute fonction salariée publique et privée. Une telle incompatibilité apparaît comme trop restrictive et absolue. Elle risque de fragiliser les membres de la Cour suprême qui donnent des cours auprès d'une institution publique (Université, INAP, etc.) ou privée, ne serait-ce qu'occasionnellement. Par ailleurs, elle rend impossible l'acceptation de charges absolument anodines et nullement incompatibles avec les fonctions de conseiller à la Cour suprême ou de membre du Parquet général, comme par exemple celle d'être syndic dans une résidence où le magistrat réside par ailleurs.

Ceci ne veut absolument pas dire que toute fonction salariée du secteur public ou privé serait par ailleurs accessible, sans restriction, aux membres de la Cour suprême et du Parquet général. Ceux-ci s'abstiendront d'accepter de telles fonctions si elles sont préjudiciables à l'exercice, en toute indépendance et impartialité, de leur fonction principale.

L'acceptation d'une fonction salariée incompatible avec leurs fonctions principales constitue une faute disciplinaire et les expose, le cas échéant, à des sanctions disciplinaires.

Article 19

L'incompatibilité pour des conjoints de faire partie d'une même juridiction tient compte des réalités d'aujourd'hui où un grand nombre de personnes ne recourent plus au mariage, mais s'engagent dans un partenariat, voire ne recourent à aucune forme légale de partenariat. Or, au regard du but de la loi, consistant à empêcher que les membres d'un même ménage ainsi que les membres d'une même famille fassent partie d'une même juridiction, l'on ne saurait se limiter à imposer l'interdiction aux seuls conjoints, mais il faut l'étendre aux situations qui, en fait, se présentent de la même manière.

Article 20

Suite à l'arrêt Procola, la loi portant organisation des juridictions de l'ordre administratif a prévu, dans son article 23, alinéa 1^{er}, que les magistrats ayant pris part à l'élaboration d'un texte, à quelque titre que ce soit, ne sont pas autorisés à siéger dans une affaire ayant trait à

son application.

Si l'objectif recherché par le texte se justifie pleinement, son libellé apparaît comme trop restrictif. L'on ne saurait se priver des considérations des praticiens du droit, en particulier des magistrats, émises à propos d'un projet de loi ou de règlement grand-ducal. Autre chose est, en effet, celle de contribuer à penser et à façonner un texte et celle de donner un avis sur un projet d'ores et déjà élaboré. Alors même que des critiques et suggestions y formulées seraient prises en compte, il serait excessif de parler de contribution à l'élaboration d'un texte.

Article 21

Cet article détermine la condition de résidence applicable aux magistrats de la Cour suprême et du Parquet général qui pourront être dispensés par le Conseil national de la justice de l'obligation de résider sur le territoire luxembourgeois.

Article 22

Cet article fixe le régime des absences des membres de la Cour suprême et du Parquet général. Le texte proposé précise les autorités compétentes pour autoriser les congés. Le ministre de la Justice n'interviendra plus dans ces matières. Le Conseil national de la Justice devra autoriser les absences d'une certaine durée.

Article 23

Le congé sans traitement est régi par les dispositions qui trouvent leur origine à l'article 149-1 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et à l'article 37-1 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Article 24

À l'instar de l'article 149-2 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 37-2 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, le texte proposé prévoit la possibilité d'un détachement auprès d'une organisation internationale ou d'une administration. Les détachements seront autorisés par le Grand-Duc sur proposition du Conseil national de la Justice.

Article 25

Cet article définit la faute disciplinaire. Cette définition est reprise de l'article 155 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 38 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif avec la précision suivante :

Dans un souci de mettre en évidence le caractère non-cumulatif des faits, le mot « ou » remplace le mot « et » qui figure entre les expressions « blesser les convenances » et « compromettre le service de la justice ».

Article 26

Cette disposition énumère les différentes sanctions disciplinaires. Il est proposé de reprendre les sanctions prévues par l'article 156 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et l'article 39 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Le projet de loi innove par l'ajout de deux nouvelles peines qui sont déjà prévues par l'article 47 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État. Il s'agit du déplacement et de la rétrogradation.

Article 27

Cet article détermine les autorités compétentes pour prononcer les peines disciplinaires. L'avertissement sera donné respectivement par le président de la Cour suprême et le procureur général d'État. Les autres sanctions seront prononcées par les juridictions disciplinaires. Il appartient au Conseil de la Justice de requérir l'application de ces peines.

Article 28

L'introduction, l'instruction et la poursuite des affaires disciplinaires seront de la compétence du Conseil national de la Justice.

Article 29

Cette disposition procède du fait que la matière disciplinaire constitue, aux yeux de la Cour européenne des droits de l'homme, une matière pénale et qu'en vertu de l'article 2 du Protocole n° 7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le double degré de juridiction est obligatoire. Ainsi, l'on ne saurait faire juger par ses seuls pairs les conseillers auxquels une faute disciplinaire est reprochée. Comme la Cour suprême est la juridiction hiérarchiquement la plus importante et qu'elle ne saurait, en toute matière, statuer qu'en dernier ressort, il faut organiser un premier degré de juridiction en la matière.

Aucune juridiction inférieure n'apparaît a priori comme juge naturel pour connaître de telles affaires en première instance. On aurait pu songer à faire juger les conseillers originaires de la magistrature judiciaire par la Cour d'appel (en général, les membres du Parquet général auraient également relevé de cette juridiction) et ceux qui proviennent de la magistrature administrative par la Cour administrative. Ce système aurait le grave inconvénient de considérer que ces magistrats relèvent toujours de leur juridiction d'origine, alors même qu'en entrant à la Cour suprême, ils sont affranchis de leur juridiction d'origine et dépassent précisément, ce qui est une caractéristique essentielle de la Cour suprême, la distinction entre ordres judiciaire et administratif.

Il a donc paru indiqué de prévoir une formation de jugement spécifique, composée de manière paritaire de membres des plus hautes juridictions du fond, à savoir la Cour d'appel et la Cour administrative.

Composée paritairement, la formation en question a nécessairement un nombre pair de juges. Les présidents de la Cour d'appel et de la Cour administrative sont chargés de désigner chacun deux conseillers pour siéger dans l'affaire disciplinaire. Rien n'empêche qu'ils siègent personnellement. Pour respecter la parfaite égalité entre les deux juridictions, la présidence pour chaque affaire est déterminée par tirage au sort entre les deux magistrats des deux juridictions respectivement les plus élevés en rang. Comme il n'y a pas de rang entre les membres des deux ordres de juridiction, il est possible qu'un magistrat occupant un rang moins élevé (p. ex. celui de simple conseiller) dans un ordre préside la formation malgré la présence d'un magistrat bénéficiant d'un rang élevé dans l'autre ordre (p. ex. celui de vice-président ou de président de chambre).

La parité entraîne par ailleurs qu'il faut prévoir un mécanisme de solution en cas de partage des voix. Plutôt que de ne pas avoir égard à la voix du magistrat le moins ancien en rang, il est préférable de prévoir que la voix du président est prépondérante.

Article 30

Il est évident que l'appel contre les décisions rendues en matière disciplinaire par la formation de jugement prévue à l'article 29 soit porté devant la Cour suprême, juridiction au sommet de la hiérarchie juridictionnelle. Le texte proposé précise le délai d'appel, les bénéficiaires du droit d'appel et la procédure applicable en instance d'appel.

Article 31

Cet article prévoit l'exclusion de l'opposition et du pourvoi en cassation en matière disciplinaire.

Article 32

Le texte en question reprend les cas de suspension des fonctions énumérés à l'article 163 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et à l'article 45 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Article 33

Le pouvoir de prononcer la suspension des fonctions appartiendra à la formation visée à l'article 30 et à la Cour suprême, chaque fois sur réquisition du Conseil national de la Justice.

Article 34

Cette disposition est inspirée de l'article 165 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. Les faits qui pourraient donner lieu à poursuite disciplinaire feront l'objet d'un signalement au Conseil national de la Justice.

Article 35

À l'instar des dispositions de l'article 166 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 47 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, le texte proposé prévoit la communication au Conseil national de la Justice des jugements ou arrêts rendus en matière pénale.

Article 36

Cet article est repris tel quel de l'article 167 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et de l'article 48 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif.

Article 37

Ce texte est inspiré de l'article 170 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. Ainsi, le procureur général d'État conserve le droit de rappeler à l'ordre les magistrats du Parquet général et de leur faire les injonctions qu'il juge nécessaires. Il en sera rendu compte au Conseil national de la Justice. Il est rappelé que le ministre de la Justice ne pourra plus intervenir en matière de discipline des magistrats.

Article 38

Cette disposition est basée sur l'article 171 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur

l'organisation judiciaire. Le président de la Cour suprême instruira le Conseil national de la Justice des manquements commis par des magistrats du Parquet général. Toutefois, le projet de loi n'a pas repris le pouvoir des chefs de juridiction de faire des reproches aux magistrats du ministère public.

Article 39

Le texte en question est tiré de l'article 173 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Article 40

Cet article est repris tel quel de l'article 169 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Article 41

Cette disposition est calquée sur l'article 174 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et l'article 50 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Le texte proposé ajoute la démission volontaire du magistrat comme cas de cessation des fonctions judiciaires.

Article 42

Cet article prévoit le pouvoir du Grand-Duc de prononcer la mise à la retraite lorsque le magistrat se trouve dans l'un des cas visés à l'article 41 et qu'il n'a pas demandé sa retraite. Le droit de proposer la mise à la retraite appartient au Conseil national de la Justice qui est obligé d'entendre préalablement le magistrat concerné.

Article 43

Les contestations nées de la mise à la retraite seront tranchées par la formation visée à l'article 29 et la Cour suprême suivant les règles applicables en matière disciplinaire.

Article 44

Cet article prévoit notamment l'exclusion de l'opposition et du pourvoi en cassation dans le cadre de la mise à la retraite.

Article 45

Le personnel du greffe de la Cour suprême et du secrétariat du Parquet général sera recruté parmi les fonctionnaires de l'administration judiciaire ou du greffe des juridictions de l'ordre administratif.

Article 46

Cet article régit la fonction de greffier en chef de la Cour suprême. Le texte proposé précise les conditions d'accès à cette fonction, les pouvoirs du greffier en chef et les règles de remplacement.

L'affectation à la fonction de greffier en chef et la désaffectation seront de la compétence du procureur général d'État qui sollicitera l'avis du président de la Cour suprême. Ce dispositif se justifie par le fait que le procureur général d'État est le chef hiérarchique de l'ensemble du personnel de l'administration judiciaire.

À noter que le greffier en chef exercera ses fonctions sous la direction et la surveillance du président de la Cour suprême.

Article 47

Cet article détermine les attributions des greffiers de la Cour suprême ainsi que le régime d'affectation et de désaffectation.

Article 48

Cet article prévoit le régime des notifications par le greffe de la Cour suprême.

Article 49

Ce texte régit les fonctions de secrétaire en chef et de secrétaire du Parquet général.

Article 50

Cet article précise les jours d'ouverture et de fermeture du greffe de la Cour suprême et du secrétariat du Parquet général. Il habilite le Conseil national de la Justice à réglementer les heures d'ouverture de ces services.

Article 51

Cet article contient une disposition transitoire dans le sens que la première composition de la Cour suprême comprendra tous les magistrats faisant partie de la Cour constitutionnelle au moment de l'entrée en vigueur de la future loi.

Article 52

Cette disposition règle le sort des affaires pendantes devant la Cour constitutionnelle au moment de l'entrée en vigueur de la future loi. Ces affaires seront transmises sans autre formalité à la Cour suprême qui les instruira et les jugera dans les conditions déterminées par la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle.

Article 53

Ce texte détermine la date d'entrée en vigueur de la future loi portant organisation de la Cour suprême. Cette date doit correspondre au jour de l'entrée en vigueur de la future Constitution.

Article 54

Cet article prévoit un intitulé abrégé de la future loi.