

AVIS SUR LA LOI ALBANAISE RELATIVE À L'ORGANISATION JUDICIAIRE (CHAPITRE VI DE LA CONSTITUTION TRANSITOIRE DE L'ALBANIE)

INTRODUCTION

En prévision de l'admission de l'Albanie au Conseil de l'Europe et afin de faciliter le contrôle à venir du respect de ses obligations conformément à la Résolution 508 de l'Assemblée parlementaire, la Commission des questions juridiques et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire a demandé le 26 juin 1995 à la Commission de Venise d'étudier les dispositions constitutionnelles régissant l'indépendance des tribunaux en Albanie et de lui présenter un avis à ce sujet.

Pendant les mois de juillet et d'août 1995, le groupe de travail sur l'Albanie a procédé à un premier examen des lois et règlements pertinents et la Commission, réunie pour sa 24e réunion plénière les 8-9 septembre, en a débattu en termes généraux.

Les 9-11 novembre 1995, une délégation de la Commission composée de MM. Malinverni, Russell et Said Pullicino s'est rendue en Albanie pour débattre de la loi et de la pratique dans le domaine concerné avec des fonctionnaires, des juges et des avocats albanais. Pendant sa visite, la délégation a rencontré le Ministre de la Justice ainsi que les responsables du ministère chargés de la formation, de la nomination, de la mutation et de la révocation des juges; les Présidents et les membres de la Cour de cassation, de la Cour d'appel et de la Cour constitutionnelle, le Président du Tribunal d'arrondissement de Tirana; le Procureur Général, les présidents des bureaux du Procureur Général près les tribunaux d'arrondissement, près la Cour d'Appel et près le Tribunal militaire, le Chef du département judiciaire du Bureau du Procureur Général; le Président de l'Association des juges et le Président du Barreau de Tirana.

Le présent rapport, rédigé sur la base des remarques écrites formulées par quelques membres de la Commission, tenant compte également des questions abordées par la délégation du groupe de travail à Tirana, a été adopté par la Commission lors de sa 25e réunion plénière les 24-25 novembre 1995 pour être transmis en temps utile à l'Assemblée parlementaire.

A. APERCU DE LA SITUATION CONSTITUTIONNELLE ET REGLEMENTAIRE

La loi albanaise relative à l'organisation judiciaire fait partie d'une série de lois adoptées à la majorité des deux tiers par le Parlement albanais pour abroger et remplacer progressivement l'ancienne constitution. Adoptée sous le numéro 7561 le 29 avril 1992, la loi figure avec sa numérotation d'origine au chapitre VI de la Constitution transitoire (loi sur les principales dispositions constitutionnelles). Le chapitre VI se divise en trois parties qui traitent respectivement du système judiciaire ordinaire, de la Cour constitutionnelle et de certaines dispositions diverses.

L'adoption de la loi relative à l'organisation judiciaire d'avril 1992 a eu pour effet d'abroger une loi ordinaire antérieure sur le statut des magistrats, qui s'appliquait à la fois à la magistrature debout et assise. Cette loi comprenait des dispositions détaillées sur les droits et les devoirs des magistrats, y compris des garanties matérielles et procédurales étendues contre une révocation arbitraire. Pourtant, dans cet esprit, il était clairement dans l'intention des auteurs du dispositif juridique créé par le chapitre VI qu'une législation d'application analogue soit adoptée. L'article 5 prévoit que l'organisation des tribunaux est régie par la loi; l'article 10 stipule que les circonstances et les procédures relatives à la révocation des magistrats devraient être prévues par la loi; de plus, le fait que ni la Constitution ni la loi ne régissent les questions de qualification judiciaire, de nomination, de mutation et de discipline est contraire aux normes internationales concernant les garanties juridiques de l'indépendance judiciaire, que l'article 10 s'engage pourtant à respecter.

Malgré cette déclaration d'intention, seule une action législative limitée a été entreprise jusqu'à présent, si bien qu'il n'existe aujourd'hui que des dispositions éparpillées dans les lois ordinaires (adoptées par le Parlement) en vigueur en Albanie régissant les droits et devoirs des juges dans l'exercice de leurs fonctions, réglementant les qualifications requises pour exercer leurs fonctions et déterminant les motifs et modalités selon lesquels ils peuvent être nommés, mutés ou révoqués. Ces dispositions sont incluses dans la loi N° 7574 du 7 juillet 1992 "Sur l'organisation de la Justice et quelques amendements aux codes de procédure civile et pénale". En outre, plusieurs questions importantes sont régies par le "règlement définissant la fonction et l'administration du Conseil supérieur de la justice", adopté par cet organisme lui-même.

La Commission a été informée que le gouvernement albanais a adressé au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe une demande d'assistance juridique afin de rédiger de nouveaux textes législatifs dans ce domaine. Elle comprend que cet exercice pourrait avoir lieu dans les prochains mois. En conséquence, le présent avis comprend à sa section B.2 ci-dessous un bref examen des dispositions de la loi et du "règlement" susmentionnés, qui devront être remplacés par une législation appropriée.

B. LE SYSTEME JUDICIAIRE ORDINAIRE

1. Dispositions constitutionnelles

Le chapitre VI de la Constitution transitoire comprend un certain nombre de principes directeurs destinés à être appliqués aux juridictions albanaises: la séparation du pouvoir judiciaire et son indépendance à l'égard des autres pouvoirs de l'Etat (article 1); sa compétence exclusive pour exercer les fonctions judiciaires en matière civile et pénale (articles 1 et 2); l'origine et le caractère démocratiques de l'administration de la justice (article 3); l'obligation pour les tribunaux de respecter les principes de la légalité et de l'égalité devant la loi (article 4); l'indépendance personnelle des juges dans l'exercice de leurs fonctions; l'obligation pour tous les organes d'Etat et les pouvoirs publics de faire exécuter les décisions et les ordonnances judiciaires (article 9); l'obligation pour les tribunaux de motiver leurs décisions (article 9) et, en général, d'administrer publiquement la justice (article 12).

Ces principes sont conformes aux principes fondamentaux régissant l'administration de la justice dans un Etat de droit et reflètent les normes européennes en la matière.

A la lumière de ces principes, la Commission a formulé les observations suivantes sur des dispositions du Chapitre VI:

a) Juridiction militaire

Selon l'article 5, les tribunaux militaires font partie de l'ordre judiciaire. Cependant, à la différence des autres juridictions, qui font l'objet de dispositions constitutionnelles supplémentaires aux articles 6-7 et 10, il n'est pas fait autrement référence aux juridictions militaires. Il serait au moins souhaitable que la Constitution ou la loi donne les caractéristiques générales des juridictions militaires, c'est-à-dire leur structure, leur composition, l'étendue de leurs compétences et des peines qu'elles peuvent prononcer (par exemple, peuvent-elles prononcer la peine de mort?). La Commission relève à cet égard que ces questions ne sont pas suffisamment détaillées à l'article 5 de la loi N° 7574 du 7 juillet 1992.

b) Juridictions administratives

L'article 2, qui définit les divers litiges relevant de la compétence des tribunaux reste muet sur les juridictions administratives. La lecture de

l'ensemble du chapitre VI ne fait pas clairement apparaître comment et devant qui les litiges de droit public opposant des individus à l'Etat doivent être résolus. A l'heure actuelle, loin de prévoir un recours juridictionnel contre les actions de l'administration, la Constitution semble donner la compétence exclusive d'abroger les actes et décisions illégaux (autres que ceux qui contreviennent à la Constitution) aux ministres et au Conseil des Ministres (articles 37 et 40 du chapitre VI de la Constitution transitoire). Toutefois, la Commission a été informée qu'en pratique, les litiges de cette nature sont considérés comme relevant des juridictions civiles en Albanie. De plus, la Commission a noté que le projet de Code de procédure civile que le gouvernement albanais est en train d'élaborer comprendra un chapitre spécial sur les juridictions administratives.

Eu égard à la spécificité des recours contre l'administration fondés sur le droit public, à la nécessité de procédures particulières devant être adaptées à cette fin, et à l'importance de cette juridiction pour la prééminence du droit en général, la Commission est d'avis qu'il serait préférable que des tribunaux administratifs ou des chambres administratives spécialisées soient mis en place. En outre, la loi devra déterminer les détails d'une juridiction de cette nature, conformément à l'article 5 alinéa 3 du chapitre VI, selon lequel l'organisation et la compétence des tribunaux sont établis par la loi.

c) Les tribunaux spécialisés

Bien que l'article 5 alinéa 2 interdise à juste titre la création de tribunaux extraordinaires, il serait utile de prévoir au chapitre VI que des tribunaux spécialisés puissent être créés au sein des juridictions ordinaires afin de traiter des aspects spécifiques soit *ratione materiae* (par ex. pour les conflits de droit du travail, ou la sécurité sociale), soit *ratione personae* (par ex. pour les mineurs).

d) Nomination des juges et mandat

Selon l'article 6 alinéa 2, le Parlement élit le Président et le Vice-Président de la Cour de Cassation sur proposition du Président, alors que les autres membres de la Cour sont élus par l'Assemblée sans intervention présidentielle. Cette différence de traitement entre les membres d'une même cour ne semble pas justifiée et il est en tout cas fâcheux que le Président participe à la nomination de juges.

S'agissant des juges de juridictions d'arrondissement et d'appel, le chapitre VI est muet sur tous les aspects de leur nomination et de leur mandat sinon pour prévoir à l'article 15 que le Conseil supérieur de la justice est la seule instance chargée de cette nomination.

De l'avis de la Commission, la future réforme constitutionnelle en Albanie devrait remédier à de telles anomalies et prévoir dans la Constitution une procédure de nomination commune des juges pour un mandat défini ou indéfini. Dans l'immédiat, une intervention législative est impérative, conformément au troisième alinéa de l'article 5 du Chapitre VI. Le nombre des juges de la Cour de cassation devrait être également déterminé par la loi.

e) Immunités et garanties contre une révocation

La partie I du chapitre VI prévoit deux procédures distinctes pour révoquer les juges, selon qu'ils sont membres de la Cour de Cassation ou des juridictions d'arrondissement et d'appel.

Selon l'article 6 alinéa 4, les juges de la Cour de Cassation ne peuvent être révoqués que s'ils sont condamnés pour avoir commis de graves infractions pénales déterminées par la loi ou pour cause de maladie mentale et à la suite d'un vote du Parlement invoquant expressément de tels motifs. Alors qu'on ne peut mettre en cause de tels motifs de révocation, c'est justement parce qu'ils font et devraient faire l'objet d'une définition restrictive qu'il vaudrait mieux confier la compétence de prendre une telle décision à une instance judiciaire comme la Cour constitutionnelle. Il conviendrait de veiller à ce que les procédures disciplinaires et de révocation des juges ne puissent pas être sujettes aux influences politiques.

Quant aux juges d'arrondissement et d'appel, le chapitre VI ne spécifie pas pour quels motifs ou selon quelles modalités il peuvent être révoqués. L'article 10 alinéa 2 stipule que leur immunité peut être levée et qu'ils peuvent être révoqués seulement par une autorité compétente dans les circonstances et selon la procédure prévue par la loi. De plus, selon l'alinéa 3, toute loi de cette nature doit respecter les garanties constitutionnelles et internationales qui s'appliquent à l'indépendance de l'autorité judiciaire. La seule autre disposition pertinente est l'article 15, qui dit clairement que la seule "instance compétente" pour sanctionner et révoquer les juges est le Conseil supérieur de la justice dont la composition est examinée ci-dessous.

Selon l'avis de la Commission, la différence de traitement des juges en matière de discipline et de révocation selon qu'ils relèvent d'une juridiction de degré inférieur ou supérieur ne saurait se justifier en principe. Tous les juges devraient jouir des mêmes garanties d'indépendance et d'immunité dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires. Sur ce dernier point, on peut observer qu'en vertu de l'article 10, les membres des juridictions d'arrondissement et d'appel jouissent d'une garantie constitutionnelle d'immunité expresse dans l'exercice de leurs fonctions, alors que cette garantie ne s'étend pas aux membres de la Cour de Cassation. Cette disparité contraste également avec les garanties expresses prévues par l'article 22 pour les membres de la Cour constitutionnelle.

Selon la Commission, la future réforme de la constitution albanaise devrait éliminer toutes les anomalies précitées et prévoir une procédure constitutionnelle commune de levée de l'immunité, sur la base de motifs communs et strictement définis. Dans l'immédiat, comme indiqué au point B.2 ci-dessous, une intervention législative est nécessaire.

f) Qualification et incompatibilités

Le chapitre VI ne prévoit ni les qualifications minimales ni les incompatibilités de fonction des membres de juridictions d'arrondissement ou d'appel. Bien que l'article 6 définisse les qualifications minimales des membres de la Cour de Cassation, il ne fait pas état d'incompatibilités. Ceci tranche avec l'article 21, qui s'applique aux membres de la Cour constitutionnelle.

Bien qu'elles ne devraient pas être traitées au niveau constitutionnel, ces questions peuvent à bon droit être considérées comme des éléments importants pour déterminer la compétence et l'indépendance de l'autorité judiciaire. La Commission recommande à nouveau que ces questions soient considérées dans le contexte de la future réforme de la constitution albanaise. Dans l'immédiat, elles doivent être régies en détail pour chaque degré de juridiction par des textes appropriés.

g) Procureurs

S'agissant de la pratique, la Commission comprend que les situations suivantes sont applicables aux procureurs en Albanie:

- Le système de l'action publique a subi des réformes significatives ces dernières années, allant vers un système accusatoire dans lequel les procureurs comparaissent devant la Cour comme partie égale aux autres parties. Les procureurs sont déclarés indépendants du Ministère de la Justice ou de tout autre pouvoir exécutif et ont le statut formel de magistrat au sein de l'autorité judiciaire (bien que n'exerçant aucune compétence décisionnelle). Ils ne sont, en particulier, pas soumis aux inspections ou autres formes d'exercice de l'autorité du Ministère de la Justice. En fait, le chef de chaque parquet au niveau national, de l'arrondissement, de l'appel ou militaire, contrôle son propre personnel.

- Bien que le Procureur général ait le devoir général de s'assurer que les procureurs appliquent correctement la loi, et qu'il puisse émettre des instructions générales à cet effet, la décision d'un procureur de classer une affaire ne peut être contestée que par la prétendue victime de l'infraction, et ce en attaquant la décision devant les tribunaux. Dans ce cas, le tribunal ne peut ordonner au procureur de poursuivre, mais uniquement d'examiner à nouveau la question.

- Mise à part la représentation des intérêts de l'Etat dans les poursuites pénales, les procureurs en Albanie sont chargés des instructions pénales et à cette fin donnent des instructions à la police judiciaire attachée à chacun des parquets et ne répondant que devant eux.

La structure de ce système est conforme aux normes du Conseil de l'Europe dans ce domaine. Cependant, bien que cela soit confirmé et dans une large mesure réglementé par le Code de procédure pénale récemment adopté, la Commission note qu'à l'instar des juges, plusieurs dispositions pertinentes de la loi N° 7574 du 7 juillet 1992, comme indiqué au point B.2 ci-dessous, devraient être amendées et complétées d'une manière assez importante. De l'avis de la Commission, ces réformes, qui s'appliquent aussi bien aux juges qu'aux procureurs, peuvent être envisagées dans le cadre d'une loi générale sur le statut des magistrats.

En ce qui concerne les dispositions constitutionnelles, le chapitre VI appelle les observations suivantes:

Selon l'article 13 du chapitre VI, le Parquet "est la seule autorité qui dirige les poursuites pénales pendant l'enquête et le procès". Bien qu'il ressorte de la traduction anglaise du texte que l'économie générale de l'article 13 vise effectivement à ce que la poursuite relève du pouvoir judiciaire, certaines incohérences permettent d'en douter: au deuxième alinéa, il est fait référence aux activités judiciaires des procureurs, ce qui pourrait impliquer qu'ils ont aussi des fonctions extra-judiciaires.

Quant à l'obligation des procureurs d'obéir aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques dans l'exercice de leurs fonctions, comme le prévoit le même alinéa, la Commission a été informée qu'ils n'étaient pas de plein droit soumis à de telles obligations pour les décisions prises avant ou pendant le procès dans des affaires concrètes.

h) Le Conseil supérieur de la justice

La composition du Conseil supérieur de la justice qui, selon l'article 15, dispose de pouvoirs importants pour nommer, muter et révoquer les membres de juridictions d'arrondissement et d'appel et les procureurs, pose problème. Bien qu'elle ait connaissance que dans d'autres pays ayant une expérience démocratique plus longue que l'Albanie, il existe des institutions spécialisées analogues pour les nominations et la discipline judiciaires, la Commission est d'avis que le modèle albanais avantage excessivement l'exécutif et ce pour les raisons suivantes, qu'il convient d'examiner ensemble:

- le Conseil est présidé par le Président de la République, qui participe à ses délibérations et prend part au vote;
- le Ministre de la Justice participe à ses délibérations, dispose du droit de vote, les propositions concernant les juges sont faites exclusivement par lui (en vertu de l'article 7 du "Règlement", le Président peut également faire des propositions, bien que, dans la pratique, ce soit toujours le Ministre de la Justice);
- Seul le Procureur Général peut faire des propositions concernant les procureurs;
- Il n'existe aucune garantie que les "neuf juristes éminents" qui composent le Conseil en plus des membres d'office font eux-mêmes partie du système judiciaire;
- Il n'est pas demandé au Conseil de prendre ses décisions à l'unanimité ou au moins à une majorité qualifiée;
- La version anglaise (tout au moins) ne permet pas de savoir clairement comment se déroule l'élection des neuf juristes éminents.

Il est impératif que la loi prévoit et garantisse un meilleur équilibre de la composition du Conseil et qu'au moins la majorité de ses membres soit élue par les membres du pouvoir judiciaire. De plus, comme le détaille le point B.2 ci-dessous, il faut que la loi comporte un certain nombre de garanties matérielles et procédurales touchant à l'exercice des diverses compétences du Conseil.

i) Budget des tribunaux et salaires des magistrats

Les articles 29 et 30 sont les seules dispositions de la partie III du chapitre VI. Ces deux articles, concernant respectivement le budget des tribunaux et les salaires des magistrats, eu égard à l'absence de mesures législatives d'application fixant des principes directeurs dans ce domaine, peut être considéré comme trop peu détaillé sur des points de principe importants touchant à l'indépendance des juges:

- Tout en affirmant le principe général selon lequel l'autorité judiciaire dispose de son budget propre, fixé de manière suffisante pour son fonctionnement normal, l'article 29 ne précise pas dans quelle mesure le Ministère de la Justice, responsable de l'administration de la justice en général, intervient dans l'administration de ce budget. Dans la pratique, il semble que le ministère contrôle en fait en détail le budget de fonctionnement des tribunaux, pratique qui présente des dangers certains d'ingérence excessive dans l'exercice indépendant de leurs fonctions.

- L'article 30 ne précise pas que les salaires des juges ne peuvent être réduits au cours de leur mandat, alors qu'il s'agit là d'une garantie commune et souhaitable pour l'indépendance judiciaire.

Ces questions peuvent et devraient aussi bien être traitées par la législation ordinaire. En principe, il n'y a pas de raison pour qu'elles ne puissent pas être traitées dans le cadre d'une loi sur le statut des magistrats.

La Commission note, aux fins de ce rapport, que chaque président des diverses cours qui a discuté avec la délégation de la Commission à Tirana a souligné qu'il disposait d'une autonomie administrative insuffisante par rapport au Ministère de la Justice. De plus, le faible niveau des salaires des juges en Albanie, relativement à d'autres professions et activités privés mais non à des postes comparables dans la fonction publique, a été jugé à de nombreuses reprises comme étant un facteur objectif de corruption des juges, contribuant à la baisse consécutive de la confiance du public dans les tribunaux.

2. Dispositions réglementaires et pénales régissant la discipline et la révocation

i) Loi N° 7574 du 7 juillet 1992 et Règlement du Conseil Supérieur de la justice

Eu égard à la demande d'assistance législative présentée par le gouvernement albanais au Conseil de l'Europe afin de rédiger de nouveaux textes de loi dans ce domaine, la Commission profite de l'occasion pour formuler quelques rapides remarques concernant le fond de plusieurs dispositions de la loi N° 7574 du 7 juillet 1992 et de l'actuel "règlement" du Conseil supérieur de la justice qui devront faire l'objet d'une réforme législative appropriée.

La Commission relève, en premier lieu, que la loi N° 7574 du 7 juillet 1992 concerne principalement les questions de compétences et ne prévoit que quelques dispositions fondamentales relatives à la qualification requise pour exercer les fonctions de juge ou de procureur, aux incompatibilités, aux immunités et à la discipline. L'unique autre instrument juridique pertinent est le "Règlement définissant la fonction et l'administration du Conseil supérieur de la justice" adopté par le Conseil lui-même, faisant référence au troisième alinéa de l'Article 15 du Chapitre VI qui stipule ce qui suit:

" Les modalités de fonctionnement et d'action du Conseil supérieur de la justice sont définies par un règlement approuvé par le Conseil supérieur de la justice".

Du point de vue de la Commission, cette disposition permet au Conseil supérieur de la justice de déterminer ses propres règles de procédure en adoptant un règlement adéquat, mais elle ne permet pas de régir les questions importantes fixant ses compétences et touchant aux droits et aux devoirs des magistrats. Ces questions devraient de préférence être traitées par un texte adopté par le Parlement.

A présent, cependant, le règlement lui-même comporte de nombreuses dispositions attribuant des pouvoirs étendus au Conseil supérieur de la justice alors que ces pouvoirs devraient par nature être déterminés par la loi. En effet, l'article 10 du Chapitre VI prévoit entre autres que les juges des juridictions de première instance et d'appel peuvent être révoqués uniquement dans des circonstances et selon des procédures fixées par la loi; selon la Commission cette garantie n'est pas satisfaite par le règlement susmentionné. Eu égard aux Articles 13 et 14 du Chapitre VI cette observation vaut également pour les procureurs.

En conséquence, la Commission souligne la nécessité de réviser le règlement du Conseil supérieur de la justice de manière à le limiter aux questions portant strictement sur son fonctionnement intérieur.

a) A la différence de l'article 15 du chapitre VI, l'article 1 du règlement donne au Conseil supérieur de la justice des pouvoirs sur les juges militaires. Le Conseil ne peut toutefois étendre unilatéralement ses pouvoirs de cette manière - ni l'article 15 du Chapitre VI ni aucune disposition de la loi 7574 ne lui accorde cette compétence.

Plus généralement, le statut exact de "juges assesseurs" doit être éclairci (Voir point D ci-dessous).

b) A l'article 5 du règlement, il faudrait réviser la disposition selon laquelle les décisions peuvent être adoptées à la majorité simple des membres qui ont participé au vote.

c) Les articles 8, 9, 10, 11 et 12 du règlement, qui demandent à être révisés, ne devraient pas figurer dans le règlement, mais être prévus par un texte de loi.

Le pouvoir de muter, de rétrograder et de réduire le traitement des juges pour des raisons disciplinaires prévu à la fois par l'article 20 de la loi N° 7574 et l'article 8 du règlement, est contraire aux normes généralement acceptées pour l'indépendance judiciaire. A cet égard, il est important de répéter que le Président et le Ministre de la Justice ne devraient pas participer à de telles décisions.

Aux articles 19 de la loi et 9 du règlement, le système instituant les tests professionnels faisant suite à la nomination peut évidemment conduire à des abus concernant la confirmation de la nomination d'un magistrat à son poste. De plus, les infractions périodiques à la discipline, l'incompétence professionnelle et les actes immoraux sont des notions juridiques peu précises et susceptibles de conduire à des abus.

Toute disposition remplaçant l'article 10 du règlement devrait être réécrite de manière à se conformer pleinement au principe de la présomption d'innocence avant condamnation.

L'article 11 du règlement prévoit des délibérations à huis clos et donne un pouvoir discrétionnaire pour sommer à comparaître et interroger les personnes concernées, ce qui est plutôt contraire au droit d'être entendu et à d'autres droits procéduraux. Sur ce point, la Commission note que la pratique du Conseil supérieur de la justice confirme que les personnes concernées se voient fréquemment notifier des décisions les concernant seulement après que de telles décisions ont été prises.

Les décisions relatives à la mutation de juges, à l'article 10 de la loi et à l'article 12 du règlement, demandent aussi à être accompagnées par des garanties procédurales appropriées.

Enfin, remarque importante de portée générale, la Commission a appris que la Cour Constitutionnelle a compétence pour statuer sur des plaintes à l'encontre de décisions du Conseil supérieur de la justice qui violent prétendument l'indépendance des juges garantie par l'article 10 du Chapitre VI, et que dans au moins un cas, la Cour a annulé une décision relative au transfert d'un juge.

Même si cette information doit être accueillie favorablement, une future loi sur le statut des magistrats devrait permettre plus généralement un recours juridictionnel contre des décisions qui s'appliquent aux juges et aux procureurs, et ce préalablement au contrôle exercé par la Cour Constitutionnelle.

ii) Application de certaines dispositions du Code pénal aux juges et procureurs.

L'article 315 du Code pénal d'Albanie, au Chapitre VIII, Section II - "Actes pénaux contre l'activité de l'Etat commis par l'administration de l'Etat ou des employés de la fonction publique" -, prévoit une infraction - "prononcé de verdict injuste" -, dans les termes suivants:

"Infliger un verdict judiciaire définitif, reconnu injuste, est passible d'une amende ou d'une sanction allant de 3 à 10 ans d'emprisonnement".

La Commission a été informée que cette disposition a été utilisée afin d'arrêter, de menacer d'arrestation, et dans certains cas de poursuivre des juges en raison de l'acquiescement ou de la condamnation de justiciables dans des affaires pénales. Etant donné que cette infraction est facilement susceptible de conduire à des abus, elle devrait être abrogée sans délai.

On peut de même s'interroger sur l'infraction établie en vertu de l'Article 313 du Code pénal: "Déclenchement de poursuites illégitimes". Cette infraction devrait être abrogée sur le champ. Elle est rédigée dans les termes suivants:

"L'ouverture illégitime d'une procédure judiciaire de la part d'un procureur à l'encontre d'une personne reconnue non coupable est punissable d'une amende ou d'une sanction pouvant aller jusqu'à 5 ans d'emprisonnement".

C. LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Les dispositions du Chapitre VI régissant la Cour Constitutionnelle figurent dans la deuxième section, articles 17 à 28.

On peut dire en général que les garanties de l'indépendance de la Cour Constitutionnelle sont de loin plus satisfaisantes que celles s'appliquant aux tribunaux de droit commun.

a) Pouvoir de la Cour de contrôler la légalité de mesures en général

Aux articles 17 à 28, il est suggéré que la Cour, en plus de son pouvoir de contrôle sur les lois et les autres mesures relatives à la Constitution, a le pouvoir de contrôler la légalité des mesures en général. A ce propos, la Commission a pris note du fait que la Cour elle-même semble en pratique exercer ce double rôle lorsqu'elle est saisie d'une affaire particulière.

Cependant, le contrôle de la légalité des décisions et des mesures est la tâche normale des tribunaux ordinaires. Ce point devrait être clarifié en conséquence.

b) Nomination

L'article 17 prévoit que cinq membres de la Cour sont élus par le Parlement et quatre par le Président de la République. Si cette disposition n'est pas amendée, elle doit être interprétée de manière à s'assurer que le Parlement adopte ses propres règles de procédure pour la sélection et la nomination des candidats, plutôt que d'être contraint de voter sur une proposition du Président ou d'autres membres de l'exécutif. De plus, dans le but d'éviter une influence excessive de l'exécutif sur la Cour, il conviendrait de demander une majorité qualifiée au Parlement plutôt qu'une majorité simple pour l'élection des cinq candidats à la Cour constitutionnelle choisis par le Parlement.

c) Mandat non-renouvelable

Le mandat des membres de la Cour devrait être expressément déclaré non-renouvelable, comme l'article 18 le laisse entendre.

d) Incompatibilités

L'interdiction prévue à l'article 21, selon laquelle les membres de la Cour ne peuvent être membres de partis ou d'organisations politiques, paraît injustifiée et probablement contraire aux droits à la liberté d'opinion et à la liberté d'association.

e) Compétence

Les articles 24 et 25 prévoient en détail les différents types de compétence exercée par la Cour Constitutionnelle. Certaines de ces compétences nécessitent une clarification :

- Quelle est la différence entre les alinéas 1 et 2 de l'article 24 ?

- La compétence de la Cour prévue au quatrième alinéa s'étend-elle uniquement aux traités internationaux relatifs aux droits de l'homme ou à tous les traités ? Alors que la première compétence est entièrement justifiée, étant donné la protection similaire accordée par les garanties constitutionnelles dans l'ordre juridique interne, le pouvoir d'examiner la compatibilité d'une loi nationale avec les obligations internationales en général se trouve en dehors de la compétence habituelle des cours constitutionnelles.

- A l'article 25, il doit être indiqué si la Cour procède uniquement par voie de contrôle juridictionnel abstrait ou concret ou si elle peut se charger des deux types de contrôle dans une quelconque affaire ou dans toutes les affaires portées à son attention.

D. QUELQUES PROBLEMES CONNEXES DANS LE SYSTEME JUDICIAIRE

En examinant le chapitre VI de la Constitution transitoire, la Commission a identifié plusieurs traits systématiques dans le système judiciaire de l'Albanie, qui ont un rapport avec l'indépendance générale des juges et des procureurs, et qui appellent un certain nombre de commentaires. Bien que ces questions ne requièrent pas de solution constitutionnelle, la Commission pense qu'elles sont suffisamment importantes pour l'indépendance globale et l'efficacité du système judiciaire de l'Albanie pour être incluses dans le présent rapport. Par commodité, la liste de celles-ci est dressée ci-dessous :

a) "Juges assesseurs"

La Commission a été informée qu'environ 30% des juges de première instance en Albanie et de nombreux procureurs n'ont pas de formation juridique complète mais ont suivi un cours de six mois et ont par la suite et de manière accélérée passé une série d'examens en droit. D'ailleurs, bien que la Commission n'ait pas été en mesure de déterminer si ces personnes ont été nommées comme juges titulaires, il existe un système par lequel des juges assesseurs participent pleinement au collège de trois juges au niveau des tribunaux de première instance et peuvent mettre en minorité le juge qui préside. De plus, il semble qu'en pratique des juges assesseurs "non-permanents" sont nommés pour de courtes périodes, ce qui crée des collèges de juges *ad hoc* qui ont toute l'apparence de cours d'exception.

Bien que la Commission ait pris note des difficultés pour l'Albanie d'établir un corps de juges parfaitement formés, elle souligne que le respect de l'indépendance et de l'impartialité judiciaires doit être garanti par tous les membres du système judiciaire.

Dans certains systèmes juridiques, des assesseurs non professionnels peuvent participer à des décisions relatives à des questions de fait; de plus, des personnes non juristes participent quelquefois à des tribunaux spécialisés, comme par exemple les tribunaux de commerce. Cependant, la situation présente en Albanie excède largement ces précédents et doit être traitée de façon prioritaire.

b) Exécution des jugements

Le système d'exécution des jugements devrait être réexaminé de façon à ce que les huissiers de justice soient placés sous la seule autorité des juges dans l'exercice de leurs fonctions. La question du caractère suspensif des recours devrait également faire l'objet d'un examen.

c) La profession d'avocat

L'article 16 du Chapitre VI de la constitution transitoire prévoit le libre exercice de la profession d'avocat, sous réserve d'une réglementation par la loi. En application de cette disposition, un régime de licence a été introduit pour les juristes par la Loi de 1994 sur la profession d'avocat. La constitutionnalité de cette loi, qui investit le Ministre de la Justice de larges pouvoirs de contrôle et de réglementation de la profession, a été depuis confirmée par la Cour constitutionnelle.

La Commission souhaite souligner, néanmoins, que la garantie du libre exercice de la profession d'avocat dans la plupart des démocraties est assurée et encouragée par un système de supervision et de réglementation assuré principalement par la profession elle-même et par les cours supérieures du pays, avec un rôle du pouvoir exécutif beaucoup plus limité que dans la situation albanaise actuelle.

Etant donné que la question a été soulevée comme un point d'inquiétude particulier pour les avocats en Albanie, la Commission relève que l'article 7 de la loi de 1994 confère à l'avocat le droit de dialoguer en privé et de rencontrer, sans limite, son client placé en garde à vue, en détention provisoire ou en prison. Des personnes autorisées ont le droit d'observer, mais non d'écouter les discussions lors de telles entrevues. Cette disposition est conforme aux normes internationales garantissant les droits de la défense dans les procédures antérieures à l'audience.

E. REMARQUES GENERALES ET CONCLUSION

Comme pour toutes les dispositions constitutionnelles régissant l'administration de la justice, une exacte appréciation de la situation constitutionnelle nécessite de tenir compte de l'existence et du contenu des lois et règlements d'application. On ne peut déduire du seul examen de la Constitution que les normes du Conseil de l'Europe sont satisfaites.

A présent, le Chapitre VI de la constitution transitoire de l'Albanie assure en général une base constitutionnelle raisonnable pour des réformes significatives du système judiciaire qui a été mis en place au cours de ces quatre dernières années. De toute évidence, comme cela a été souligné

précédemment, un certain nombre de dispositions du Chapitre VI pourraient très utilement être amendées ou complétées dans le cadre de la réforme constitutionnelle future, mais l'ensemble de la réglementation de l'ordre juridique nécessite, d'abord et en premier lieu, une intervention législative.

En particulier, il ressort de l'examen ci-dessus du droit et de la pratique en Albanie que, mis à part les ajustements qui pourraient être apportés au Chapitre VI de la constitution transitoire lors de l'adoption de la Constitution définitive, l'absence dans la législation albanaise existante d'une ou plusieurs lois d'application du Chapitre VI fixant des garanties détaillées pour un bon exercice des fonctions juridictionnelles représente une lacune significative dans l'ordre juridique albanaise. De la même façon, bien que le Code de procédure pénale récemment adopté consolide un grand nombre des réformes du système de l'action publique, la loi est silencieuse sur beaucoup d'importantes garanties et protections pour l'indépendance et le bon exercice de l'action publique. De l'avis de la Commission, ces questions peuvent être traitées dans une loi unique sur le statut des magistrats.

Sur ce dernier point, il doit être noté que, à quelques exceptions près, l'actuel texte constitutionnel n'empêche pas de donner une suite législative aux diverses recommandations de la Commission. L'une de ces exceptions concerne la participation du Président de la République et du Ministre de la Justice aux délibérations du Conseil supérieur de la justice. Sur cette question, il faut noter que l'article 15 du Chapitre VI ne prévoit pas que ces derniers font des propositions au Conseil supérieur, ni qu'ils participent au vote. C'est pourquoi une modification de ces éléments du présent système serait possible par voie législative.

La Commission insiste sur l'importance de l'abrogation des articles 313 et 315 du Code pénal.

D'autres réformes législatives, comme indiqué ci-dessus, pourraient concerner les questions des juridictions militaire et administrative, des budgets des tribunaux et de leur autonomie opérationnelle, de l'exécution des jugements, et de la réglementation de la profession d'avocat.

Comme remarque finale de première importance pour sa tâche, consistant à faire rapport à l'Assemblée sur la législation et la pratique albanaises dans ce domaine, la Commission souhaite souligner qu'elle n'est pas en mesure de conclure que les juges en Albanie se sentent libres de rendre leurs décisions sans craindre des conséquences négatives pour leur vie professionnelle.