



Strasbourg, le 21 décembre 2015

CDL-AD(2015)042
Or. anglais

Avis n° 825 / 2015

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

AVIS

**SUR LES LOIS RELATIVES A LA RESPONSABILITÉ DISCIPLINAIRE
ET A L'ÉVALUATION DES JUGES**

DE « l'ex-République yougoslave de Macédoine »

**Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 105^{ème} session plénière
(Venise, 18-19 décembre 2015)**

sur la base des observations de

**M. Richard BARRETT (membre, Irlande)
M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)
M. Ciril RIBIČIČ (membre, Slovénie)
M. Andras VARGA (membre, Hongrie)**

Sommaire

I.	INTRODUCTION	3
II.	CONTEXTE.....	3
III.	ANALYSE	4
A.	Observations liminaires	4
B.	Violations et sanctions disciplinaires (la loi sur les tribunaux).....	5
1.	Recommandations générales relatives à la révocation des juges	5
2.	Infractions disciplinaires	7
a)	Description générale du système d'infractions disciplinaires	7
b)	Article BB (infractions disciplinaires « mineures »)	8
c)	Article CC (infractions disciplinaires « graves »).....	8
d)	Article DD (infractions disciplinaires « lourdes » pouvant entraîner une révocation).....	11
e)	Article GG (infractions propres aux présidents de juridiction)	14
3.	Sanctions disciplinaires	14
C.	Instances et procédures disciplinaires (la loi sur le Conseil de la magistrature et la loi sur le Conseil d'établissement des faits)	15
1.	Composition du Conseil de la magistrature	15
2.	Conseil d'établissement des faits (CEF)	17
a)	Raison d'être de la création du CEF	17
b)	Composition du CEF	19
3.	Procédures disciplinaires.....	20
a)	Enquête du CEF et décision du Conseil de la magistrature.....	20
b)	Conseil d'appel	23
D.	Evaluation (la loi sur les tribunaux).....	24
IV.	CONCLUSIONS.....	26

I. INTRODUCTION

1. Le 2 octobre 2015, la Direction générale du voisinage et des négociations d'élargissement (DG NEAR) de la Commission européenne a sollicité l'avis de la Commission de Venise concernant la législation de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » (ci-après « la République ») relative à la discipline et à la révocation des juges ainsi qu'à leur évaluation professionnelle. La demande d'avis portait sur les lois suivantes :

- la loi de 2006 sur les tribunaux, telle que modifiée ;
- la loi de 2006 sur le Conseil de la magistrature, telle que modifiée et
- la loi de 2015 sur le Conseil d'établissement des faits et d'ouverture de procédures disciplinaires en vue d'établir la responsabilité disciplinaire des magistrats (ci-après la « loi sur le CEF »).

2. En outre, il a été demandé à la Commission de Venise d'analyser le projet de modification de 2015 de la loi sur les tribunaux et de la loi sur le Conseil de la magistrature, actuellement en débat au Parlement macédonien (ci-après le « projet de modification de 2015 »)¹.

3. MM. R. Barrett, G. Neppi Modona, C. Ribičič et A. Varga ont été rapporteurs pour la Commission de Venise. Une délégation de la Commission de Venise s'est rendue les 12 et 13 novembre 2015 à Skopje, où elle a rencontré les représentants de l'Etat et les responsables politiques concernés, ainsi que des juges, des membres de la société civile et des experts. Elle remercie les autorités macédoniennes de l'organisation de cette visite et de la possibilité qui lui a été donnée d'examiner la législation avec les parties prenantes.

4. Le présent avis se fonde sur la traduction en anglais des lois et du projet de législation en question transmise par la Commission européenne. Cette traduction pourrait ne pas être parfaitement fidèle à la version originale (en macédonien) et certains points avoir ainsi été relevés en raison de problèmes de traduction. La Commission de Venise déplore que les autorités macédoniennes ne lui aient pas communiqué de traduction officielle des textes pertinents, malgré ses demandes dans ce sens.

5. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 105^{ème} session plénière (Venise, 18-19 décembre 2015).

II. CONTEXTE

6. La loi sur les tribunaux et la loi sur le Conseil de la magistrature ont été adoptées en 2006 et ont depuis été modifiées à plusieurs reprises. Ces deux lois² ainsi que la Constitution de la République³ contiennent des dispositions qui reconnaissent l'importance de l'indépendance du pouvoir judiciaire. L'application concrète de ces lois, toutefois, a conduit à un taux comparativement élevé de révocations judiciaires⁴. Ainsi, de 2007 à 2014, le Conseil de la magistrature a engagé 63 procédures au total contre des magistrats⁵, ce qui est supérieur à la

¹ Voir les trois lois et le projet de modification dans le document CDL-REF(2015)046 (en anglais uniquement).

² Articles 1-3 de la loi sur les tribunaux ; article 2 de la loi sur le Conseil de la magistrature.

³ Article 98 de la Constitution.

⁴ La Commission de Venise admet que le taux élevé de révocation des juges ne constitue pas en soi une preuve ultime de l'absence d'indépendance du pouvoir judiciaire : ces statistiques peuvent en effet avoir une explication parfaitement raisonnable. D'une manière générale, il est difficile d'évaluer le degré d'indépendance du pouvoir judiciaire en se fondant uniquement sur des statistiques, sans se pencher sur le fond du droit ni analyser les cas individuels. Cela dit, un niveau relativement élevé de révocation des juges est un marqueur qui invite à examiner de manière plus approfondie le système de responsabilité des juges.

⁵ D'après les informations recueillies au cours de la visite, la République compte approximativement 600 magistrats au total, pour une population d'un peu plus de 2 millions d'habitants.

moyenne européenne⁶, en particulier au regard de la population du pays. Il convient de noter que ces dernières années, le nombre de révocations judiciaires a sensiblement baissé par rapport à celui de la période précédente.

7. A la suite des élections législatives de 2014, une coalition de centre-droit a obtenu la majorité qualifiée des voix au parlement. L'opposition a contesté l'impartialité de ces élections et décidé de boycotter les travaux du parlement. A l'été 2014, la coalition au pouvoir, malgré l'absence de l'opposition au parlement, a lancé le processus de révision constitutionnelle. Certaines des nouvelles dispositions proposées modifiaient la composition du Conseil de la magistrature.

8. En août 2014, le ministère de la Justice de la République a sollicité l'avis de la Commission de Venise sur le projet de révision constitutionnelle. L'avis a été adopté en octobre 2014 à la 100^e session plénière de la Commission de Venise. A la suite de cet avis, le projet de révision constitutionnelle a été revu et la nouvelle mouture a été soumise au vote du parlement, en janvier 2015. Toutefois, la procédure prévue par la Constitution pour l'adoption de cette révision n'est pas allée à son terme, car une crise politique a éclaté en janvier 2015 et atteint son paroxysme au printemps de 2015. La révision constitutionnelle n'est donc toujours pas adoptée.

9. Parallèlement, en février 2015, le parlement (toujours en l'absence de l'opposition) a adopté une nouvelle loi portant création d'un Conseil d'établissement des faits et d'ouverture de procédures disciplinaires en vue d'établir la responsabilité disciplinaire des magistrats (ci-après le « Conseil d'établissement des faits » ou CEF). Cette nouvelle instance est chargée d'instruire les affaires disciplinaires relatives aux magistrats. La plupart de ses membres ont été élus, mais elle n'a pas encore commencé ses travaux.

10. A la suite de l'adoption de la loi sur le CEF, la loi sur les tribunaux et la loi sur le Conseil de la magistrature ont été révisées par deux fois encore ; la dernière série de modifications (le projet de modification de 2015) a été votée par le parlement en première lecture mais n'a pas encore été adoptée.

III. ANALYSE

A. Observations liminaires

11. Avant d'analyser les lois concernées sur le fond, la Commission de Venise note que la coalition au pouvoir a pris l'initiative de réviser la Constitution et la législation et a adopté les textes respectifs alors que les principaux partis d'opposition ne siègent pas au parlement. La Commission juge cette situation problématique, car des réformes aussi importantes doivent normalement susciter l'adhésion du plus grand nombre de partis politiques possible, faute de quoi l'opinion publique risque de les percevoir (à juste titre ou à tort) comme une tentative d'appropriation, par la majorité au pouvoir, des nouvelles institutions ainsi créées et, partant, de contrôle sur le pouvoir judiciaire.

12. En deuxième lieu, la Commission de Venise fait observer que la création du CEF représente une évolution radicale par rapport à l'organisation institutionnelle préexistante. En substance, cette nouvelle instance a le droit exclusif d'engager des procédures disciplinaires contre des magistrats, pouvoir dont jouissaient auparavant les membres du Conseil de la magistrature lui-même et quelques autres parties. En vertu de l'article 105 de la Constitution en vigueur, c'est le Conseil de la magistrature qui statue sur la responsabilité disciplinaire des juges. La

⁶ D'après le rapport de 2014 de la CEPEJ (page 372), en 2012, 44 juges ont été révoqués dans les 44 Etats européens ayant répondu, dont 16 en Angleterre et au pays de Galles et 13 en Turquie.

Commission de Venise n'est pas en position d'évaluer la constitutionnalité du nouveau dispositif institutionnel relatif au CEF – il s'agit d'une prérogative de la Cour constitutionnelle macédonienne. Toutefois, il serait plus prudent de légitimer la création du CEF au niveau constitutionnel également. Cela étant, la Commission de Venise n'est pas favorable à la création du CEF en tant qu'institution distincte – voir le chapitre sur les instances et les procédures disciplinaires ci-après.

13. Enfin, la Commission de Venise discerne une certaine absence de cohérence entre la réforme constitutionnelle engagée en 2014 et les modifications législatives de 2015. La loi de 2015 sur le CEF a été adoptée avant l'achèvement de la réforme constitutionnelle du Conseil de la magistrature, comme s'il n'existait aucun lien entre ces deux institutions. La Commission considère que ces deux réformes auraient dû être menées de manière systématique, aux niveaux constitutionnel et législatif. Dans le cas où, à la suite des recommandations formulées dans le présent avis, les autorités macédoniennes décideraient de revoir la structure institutionnelle des organes d'administration du système judiciaire, il serait souhaitable d'engager une réforme globale et systématique à ces deux niveaux – constitutionnel et législatif.

B. Violations et sanctions disciplinaires (la loi sur les tribunaux)

1. Recommandations générales relatives à la révocation des juges

14. Dans le système actuel, un juge peut être révoqué soit en application des articles 54 à 76 de la loi sur le Conseil de la magistrature (régissant la procédure permettant d'établir la responsabilité disciplinaire, telle que définie aux articles 76 et 77 de la loi sur les tribunaux), soit en application des articles 77 à 95 de la loi sur le Conseil de la magistrature (régissant la procédure permettant d'établir le caractère non professionnel et non consciencieux de l'exercice de la fonction judiciaire, tel que défini à l'article 75 de la loi sur les tribunaux). Ces deux motifs parallèles de révocation s'inscrivent dans le cadre de deux procédures distinctes ; la première peut entraîner une révocation ou une mesure disciplinaire moins sévère, tandis que la dernière peut uniquement entraîner la révocation. Cette coexistence de deux motifs parallèles et de deux procédures distinctes crée une grande confusion.

15. La loi sur les tribunaux, dans sa version modifiée, supprime cette dualité. Désormais, le seul motif de révocation est la commission d'une faute disciplinaire lourde⁷. Par ailleurs, la proposition de modification de l'article AA de la loi sur les tribunaux classe plus explicitement les types de comportement en trois groupes (fautes disciplinaires mineures, graves et lourdes⁸), ce dont on peut se féliciter. Toutefois, des difficultés majeures demeurent.

16. Tout d'abord, le projet de modification dresse une très longue liste de circonstances pouvant entraîner une sanction disciplinaire. La Commission de Venise craint que nombre de ces infractions ne soient formulées de manière trop vague. Ainsi, un juge peut faire l'objet d'une mesure disciplinaire pour avoir « causé une perturbation plus grave des relations au sein du tribunal », ce qui est très vague comme définition. Un tel flou ouvre la voie à des interprétations abusives et est très dangereux pour l'indépendance de la justice. La Commission de Venise a déjà souligné la nécessité de définir avec suffisamment de clarté la conduite donnant lieu à une mesure disciplinaire pour permettre à la personne concernée de prévoir les conséquences de

⁷ La Commission de Venise relève que l'article 31 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que le Conseil a le pouvoir de statuer sur la responsabilité disciplinaire des magistrats et, au point suivant, de déterminer le caractère non professionnel et contraire à l'éthique de l'exercice de la fonction judiciaire. Pourquoi cette disposition n'a-t-elle pas été modifiée dans le projet de modification de 2015 ?

⁸ Il est entendu que les fautes « lourdes » sont considérées comme plus graves que les fautes « graves ». Le choix des termes est sujet à caution, mais il s'agit probablement d'un problème de traduction.

ses actes et régler son comportement en conséquence⁹. Une description plus précise et plus détaillée des motifs donnant lieu à une procédure disciplinaire contribuerait également à limiter le pouvoir discrétionnaire et la subjectivité dans leur application. En effet, selon la tradition constitutionnelle de l'Etat, un libellé plus général peut être acceptable pour les fautes commises par le corps judiciaire, mais uniquement s'il est entendu que ce libellé fait l'objet d'une interprétation restrictive.

17. En deuxième lieu, il existe un chevauchement entre de nombreuses infractions disciplinaires. Par exemple, le nouvel article CC définit quatre types de violations relatives au dépassement des délais de procédure et trois types de violations relatives à un comportement inapproprié du juge en dehors du contexte professionnel (voir ci-après pour de plus amples détails). Là encore, un tel chevauchement risque de créer une grande confusion dans la pratique.

18. En troisième lieu, tant la loi en vigueur sur les tribunaux que le projet de modification omettent parfois de relier l'infraction disciplinaire à la faute individuelle du juge. Les juges ne peuvent pas porter la responsabilité individuelle de l'efficacité du système judiciaire dans son ensemble. Si la faute est mentionnée dans certaines dispositions isolées (tel le premier paragraphe de l'article CC, qui mentionne « la conduite inefficace et erronée de la procédure judiciaire par la faute du juge »), l'absence d'une telle mention dans d'autres dispositions peut être interprétée comme supposant que la faute individuelle n'est pas obligatoire pour établir la responsabilité du juge, alors qu'elle devrait l'être. La responsabilité des juges devrait être envisagée compte tenu de la marge de manœuvre dont ils disposent pour gérer la charge de travail et l'arriéré des affaires. Ainsi, des retards dans les procédures judiciaires peuvent être causés par l'absence d'organisation du juge, mais peuvent aussi s'expliquer par des raisons objectives extérieures sur lesquelles il n'a aucun contrôle, par exemple l'incapacité des huissiers de justice à faire comparaître des témoins. La non-réalisation des objectifs de productivité ou le non-respect des délais de procédure peuvent s'expliquer par une définition excessivement ambitieuse des objectifs en question ou des délais exagérément courts. Le non-respect des délais devrait être mesuré en fonction de l'expérience du juge, de sa charge de travail, de « l'effectif du personnel d'assistance, [des] aspects quantitatifs et qualitatifs des infrastructures (en particulier les bâtiments et l'informatique) », comme l'indique le CCJE au paragraphe 38 de son Avis 6(2004)¹⁰, mais aussi en fonction de la charge de travail moyenne du tribunal concerné et d'autres juridictions de même type. A défaut, les procédures disciplinaires peuvent devenir des instruments d'intimidation, ce qui est totalement incompatible avec le principe d'indépendance des juges.

19. Il est donc recommandé d'insérer dans la loi sur les tribunaux une disposition générale exigeant que les instances disciplinaires prennent dûment en compte le degré de la faute commise par le juge en permettant au juge de faire valoir des arguments de défense tels que ceux décrits ci-dessus. A vrai dire, l'article 74 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que ce dernier doit tenir compte du degré de responsabilité du juge pour déterminer la sanction. Toutefois, l'existence même d'une infraction disciplinaire (et pas seulement la sanction) devrait être subordonnée à la commission d'une faute par le juge. Les juges honnêtes et travailleurs ne devraient pas faire l'objet de mesures disciplinaires dans des situations découlant d'une mauvaise gestion du système judiciaire dans son ensemble ou d'autres circonstances indépendantes de leur volonté.

⁹ CDL-AD(2014)006, Avis conjoint sur le projet de loi relatif à la responsabilité disciplinaire des juges de la République de Moldova, paragraphe 16.

¹⁰ Avis n° 6 (2004) du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le procès équitable dans un délai raisonnable et le rôle des juges dans le procès, en prenant en considération les modes alternatifs de règlement des litiges, tel qu'adopté par le CCJE lors de sa 5^e réunion (Strasbourg, 22-24 novembre 2004).

20. Ci-dessous figure l'analyse détaillée de la loi sur les tribunaux, telle que modifiée par le projet de modification de 2015.

2. Infractions disciplinaires

a) Description générale du système d'infractions disciplinaires

21. La Commission de Venise relève que ces dernières années, malgré l'existence de multiples motifs engageant la responsabilité disciplinaire des juges, la grande majorité des procédures étaient fondées sur un seul de ces motifs : l'article 75, alinéa 1), sous-alinéa 2), de la loi sur les tribunaux¹¹ a ainsi été invoqué dans 53 des 63 procédures engagées et a constitué le fondement de 41 révocations de juges, sur un total de 44. Ces chiffres montrent que même si la législation actuelle dresse une longue liste de violations disciplinaires et prévoit diverses sanctions, la plupart de ces dispositions demeure essentiellement lettre morte.

22. La Commission de Venise observe que si la dualité des motifs de révocation est supprimée dans le projet de modification, ce qui est assurément positif, le nouveau texte crée un labyrinthe encore plus complexe en matière d'infractions et de sanctions disciplinaires, qui sont généralement libellées de manière obscure et font souvent double emploi. Reste à voir comment ce nouveau système disciplinaire fonctionnera dans la pratique. Il existe néanmoins un risque que l'adoption du projet de modification sous sa forme actuelle ne rende pas le système plus clair ni prévisible. Certes, la majorité de ces dispositions pourrait ne jamais être utilisée dans la pratique, comme cela a déjà été le cas, mais leur existence même pourrait avoir un effet dissuasif sur le pouvoir judiciaire, exercer une pression inutile sur les juges et réduire leur indépendance. La Commission de Venise invite par conséquent les autorités macédoniennes à revoir le système d'infractions et de sanctions disciplinaires conformément aux recommandations ci-après.

23. Pour ce faire, les autorités macédoniennes devraient s'inspirer de la règle générale énoncée au paragraphe 70 de la Recommandation 2010(12) du Comité des Ministres du CdE¹², à savoir :

« Les juges ne devraient pas avoir à rendre personnellement des comptes sur une décision au motif que celle-ci est infirmée ou modifiée à la suite de l'exercice d'une voie de recours. »

Ce principe est également développé dans l'Avis 6(2004) du CCJE¹³ en ces termes :

« 36. Certains pays considèrent le pourcentage de décisions réformées en appel comme un indicateur. Une évaluation objective de la qualité des décisions judiciaires peut être l'un des éléments de l'appréciation professionnelle d'un juge (mais même dans ce contexte, il faudrait tenir compte du principe de l'indépendance de chaque juge à l'intérieur du système judiciaire, et du fait que la réformation d'une décision en appel est une issue judiciaire parmi d'autres, et non pas le signe d'une faute professionnelle de la part du juge de première instance). Cependant, le CCJE estime qu'il est inapproprié de faire de la proportion de décisions réformées en appel le seul indicateur ou un indicateur

¹¹ Qui mentionne l'exercice non professionnel, inopportun et inattentif de la fonction judiciaire dans la conduite des procédures judiciaires dans certains cas d'espèce.

¹² Recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités (adoptée par le Comité des Ministres le 17 novembre 2010 à la 1098^e réunion des Délégués des Ministres).

¹³ Précité.

nécessairement important pour évaluer la qualité de l'activité judiciaire. Parmi les aspects qui pourraient être examinés par rapport à ce problème, le CCJE souligne une spécificité du système judiciaire fondé sur des « procédures »: la qualité de l'issue d'une affaire dépend beaucoup de la qualité des phases procédurales antérieures (engagées par la police, le ministère public, les avocats ou les parties), ce qui rend impossible d'évaluer l'activité judiciaire sans évaluer chaque contexte procédural. »

24. La Commission de Venise examine ci-après les diverses infractions disciplinaires décrites dans le projet de modification.

b) Article BB (infractions disciplinaires « mineures »)

25. L'article BB¹⁴, sous-alinéa 2, inscrit parmi les violations disciplinaires mineures le fait de causer des perturbations des relations au sein du tribunal et, partant, de nuire à l'exercice de la fonction judiciaire. La nature ouverte de la notion de « perturbation », ainsi que l'absence de tout critère explicite permettant d'évaluer si le comportement en question a effectivement nui à l'exercice de la fonction judiciaire, peuvent potentiellement introduire un élément de subjectivité dans la procédure disciplinaire.

26. L'article qualifie également de « violation mineure » le fait de ne pas donner suite à une demande du Conseil de la magistrature, du Conseil d'établissement des faits, de la Cour suprême ou de la juridiction supérieure. La signification de cette disposition n'est pas claire : quelle sorte de « demande » ces instances sont-elles habilitées à adresser à une juridiction inférieure ? Cette disposition risque de donner lieu à une interprétation trop large et devrait être soit explicitée, soit supprimée.

c) Article CC (infractions disciplinaires « graves »)

27. Le sous-alinéa 1 du nouvel article CC qualifie d'infraction disciplinaire grave toute situation dans laquelle un juge a, dans plus de cinq affaires dans l'année, dépassé les délais légaux pour exécuter des actes de procédure. Au sous-alinéa 4, le même article qualifie de violation disciplinaire grave toute violation par le juge de l'exigence de « délai raisonnable ». Le sous-alinéa 10 introduit une responsabilité dans le cas d'une décision prise par la Cour suprême concluant à une violation du droit d'être entendu dans un délai raisonnable. Le sous-alinéa 15 mentionne le non-respect des délais prescrits pour agir dans une affaire donnée. Si tous les retards en matière de délais internes ou de calendrier n'équivalent pas nécessairement à une violation de l'exigence de « délai raisonnable », il existe un certain chevauchement entre ces dispositions, d'où une confusion. La question se pose également de savoir quelle instance ou juridiction devrait établir la violation de l'exigence de « délai raisonnable » visée au sous-alinéa 4 de cet article, et dans le cadre de quelle procédure, ainsi que qui fixe les délais prescrits pour agir dans une affaire donnée (sous-alinéa 15).

28. Le sous-alinéa 3 qualifie de violation disciplinaire grave toute conduite partielle de procédures judiciaires, en particulier en ce qui concerne l'égalité de traitement des parties. Tout d'abord, on ne sait pas si cette partialité doit être établie dans le cadre d'un jugement d'appel. Le « traitement inégal des parties » ou la « partialité » d'un juge sont contraires au principe du procès équitable et devraient normalement entraîner l'annulation du jugement. Par conséquent, si une instance disciplinaire établit que le juge est coupable d'un tel comportement dans une affaire donnée, celle-ci devrait normalement être rouverte. Cela étant, que se passe-t-il si la décision d'origine est confirmée en appel ou si les parties ne font pas appel ? La loi n'est pas claire sur ces points.

¹⁴ On ignore pourquoi les différents points de l'article AA sont assortis d'un numéro alors qu'à l'article BB, ils sont uniquement assortis de puces.

29. La question suivante est celle de savoir dans quelle mesure le juge concerné doit avoir conscience de sa partialité ou est responsable du traitement inégal des parties. L'existence d'un préjugé est souvent établie du point de vue d'un observateur extérieur raisonnable, ce qui ne signifie pas nécessairement que le préjugé existe réellement ou que le juge a pris conscience de son préjugé à l'égard d'une des parties. Le jugement peut même être annulé s'il semble y avoir un préjugé, malgré l'absence de preuve de l'existence d'un tel préjugé. Ensuite, le « traitement inégal » des parties peut découler d'une pratique établie de longue date ou d'autres facteurs extérieurs sur lesquels le juge n'a pas vraiment de contrôle. Même si la cour d'appel établit que l'une des parties a été lésée par rapport à une autre par la juridiction de première instance, la faute du juge en l'espèce peut être minime. Enfin, il existe un chevauchement entre cette infraction et la violation plus grave des droits des parties et d'autres participants aux procédures visée au sous-alinéa 13, ou la violation du principe de non-discrimination pour quelque motif que ce soit visée au sous-alinéa 14.

30. Le sous-alinéa 6 qualifie de violation grave toute divulgation publique d'informations et de données sur des affaires judiciaires dans lesquelles aucune décision définitive n'a été rendue. Toutefois, le juge a l'*obligation* d'informer le public de l'avancée de l'examen des affaires, des audiences prévues, des mesures de procédure prises ou à prendre, etc. Certaines de ces informations et données peuvent effectivement être confidentielles, mais d'autres doivent être rendues publiques. La Commission de Venise a déjà fait observer qu'imposer aux juges une obligation de ne divulguer aucune information dans l'exercice de leurs fonctions semble excessif et qu'il serait opportun de faire référence aux informations confidentielles¹⁵. Il semblerait donc plus approprié de restreindre l'application du sous-alinéa 6 à la divulgation des informations confidentielles. De plus, des règles claires devraient préciser quelles sortes d'informations sont confidentielles, quelles informations sont destinées aux seules parties et quelles informations peuvent être rendues publiques. En l'absence de telles règles, le juge ayant divulgué des informations ne devrait pas faire l'objet d'une mesure disciplinaire¹⁶.

31. Le sous-alinéa 8 qualifie de violation grave toute violation de la réglementation ou autres atteintes à l'indépendance des juges au cours du procès. Il faudrait décrire plus clairement les actes qui constituent des violations de l'indépendance judiciaire. En ce qui concerne la violation de la réglementation, la Commission de Venise a déjà fait observer que les méthodes de travail établies par une juridiction peuvent englober toute une variété d'actes judiciaires ou de tâches requises d'un juge, dont certains peuvent avoir une importance relativement mineure¹⁷. Si les procédures disciplinaires devraient sanctionner les cas flagrants et inexcusables de faute professionnelle qui jettent également le discrédit sur le système judiciaire tout entier, les violations insignifiantes ne devraient pas servir de motif pour imposer des sanctions disciplinaires¹⁸. Restreindre le champ d'application du sous-alinéa 8 aux violations graves de la réglementation supprimerait l'éventualité d'une mesure disciplinaire en cas de violation insignifiante de la réglementation.

¹⁵ CDL-AD (2013)035, Opinion on the Draft Code on Judicial Ethics of the Republic of Tajikistan (en anglais uniquement), paragraphe 61.

¹⁶ CDL-AD(2014)018, Joint opinion of the Venice Commission and OSCE/ODIHR on the draft amendments to the legal framework on the disciplinary responsibility of judges in the Kyrgyz Republic (en anglais uniquement), adopté par la Commission de Venise à sa 99^e session plénière (Venise, 13-14 juin 2014), paragraphe 24 ; voir également CDL-AD(2014)008, Avis sur le projet de loi relatif au Conseil supérieur des juges et des procureurs de la Bosnie-Herzégovine, paragraphe 90.

¹⁷ CDL-AD(2014)018, Joint opinion of the Venice Commission and OSCE/ODIHR on the draft amendments to the legal framework on the disciplinary responsibility of judges in the Kyrgyz Republic (en anglais uniquement), paragraphe 32.

¹⁸ *Ibid.*

32. Le sous-alinéa 9 qualifie de violation disciplinaire grave toute violation grave des règles établies dans le code de déontologie qui porte atteinte à la réputation de la fonction judiciaire. Comme l'a déjà souligné la Commission de Venise, ces codes sont peu adaptés aux actions disciplinaires et manquent souvent de la précision nécessaire pour répondre à l'exigence de prévisibilité¹⁹. La Commission de Venise a fait observer qu'un code de déontologie a des objectifs tout à fait différents de ceux d'une procédure disciplinaire et que l'exploitation d'un tel code aux fins d'une procédure disciplinaire peut avoir des implications graves pour l'indépendance du pouvoir judiciaire²⁰. Elle a admis qu'il existe toujours une certaine interaction entre les principes d'une conduite éthique et ceux des règles disciplinaires, et que des violations graves des normes déontologiques peuvent également vouloir dire qu'il y a eu faute et actes de négligence, lesquels peuvent, conformément à la loi, conduire à des sanctions disciplinaires²¹. Toutefois, pour éviter de réduire l'indépendance d'un juge en se fondant sur des dispositions générales et parfois floues d'un code de déontologie, les sanctions doivent reposer sur des dispositions expresses de la loi et doivent être proportionnées et appliquées en dernier ressort face à une pratique judiciaire contraire à l'éthique et répétitive²².

33. Le sous-alinéa 11 qualifie de violation disciplinaire grave toute violation grave du droit et de l'ordre publics qui compromet la réputation d'un juge et celle du tribunal. Cette disposition manque également de clarté et de prévisibilité. Si la « violation grave du droit et de l'ordre publics » peut être formellement définie dans d'autres lois (par exemple dans un code des infractions mineures appelées dans certaines autres juridictions « les infractions administratives », ou ailleurs), l'exigence selon laquelle ce comportement doit également compromettre la réputation du juge et celle du tribunal est une porte ouverte à la subjectivité et devrait être exclue ou alors restreinte à des types précis d'infraction.

34. Le sous-alinéa 11 et le sous-alinéa 12, qui qualifie de violation disciplinaire grave tout comportement indécent et indigne dans des lieux publics, se recouvrent partiellement. En outre, il existe un chevauchement entre ces deux sous-alinéas et le sous-alinéa 9, qui porte sur les violations du code de déontologie portant atteinte à la réputation de la fonction judiciaire. Ainsi donc, le même comportement indécent en public peut être examiné au titre des sous-alinéas 9, 11 ou 12 de l'article CC. Un tel parallélisme doit être évité.

35. La Commission de Venise a déjà noté qu'une notion telle que la « dignité d'un juge » est relativement vague et trop subjective pour former la base de griefs disciplinaires²³. D'après elle, si les juges doivent se conduire de manière respectable dans leur vie privée, il est difficile de fixer très précisément les normes applicables au comportement des juges dans leurs activités privées, compte tenu également de l'évolution constante des valeurs morales dans un pays²⁴.

36. En l'absence d'énumération précise des actes indignes ou indécents, il faudrait éviter de faire de notions telles que l'« indécence » et l'« indignité » le fondement d'une action disciplinaire. De même, au sous-alinéa 13, la notion d'atteinte à la réputation du tribunal et à celle de la fonction judiciaire est beaucoup trop large.

37. Le sous-alinéa 14 qualifie de violation disciplinaire grave toute violation du principe de non-discrimination pour quelque motif que ce soit. Comme pour le sous-alinéa 3, on ignore si l'établissement d'un fait de discrimination doit se fonder sur les conclusions d'une décision

¹⁹ *Ibid.*, paragraphe 25.

²⁰ CDL-AD (2013)035, Opinion on the Draft Code on Judicial Ethics of the Republic of Tajikistan (en anglais uniquement), paragraphe 30.

²¹ *Ibid.*, paragraphe 31.

²² *Ibid.*

²³ CDL-AD(2014)018, Joint opinion of the Venice Commission and OSCE/ODIHR on the draft amendments to the legal framework on the disciplinary responsibility of judges in the Kyrgyz Republic (en anglais uniquement), paragraphe 32.

²⁴ *Ibid.*, paragraphe 29.

rendue en appel. Si ce n'est pas le cas, une évaluation objective plus détaillée doit être prévue pour déterminer l'existence ou non de faits de discrimination. Par ailleurs, on ne sait pas vraiment si cette disposition interdit la discrimination dans les décisions judiciaires, la discrimination au travail (à l'égard de collègues par exemple), les comportements discriminatoires dans la vie privée, etc.

38. Le sous-alinéa 17 qualifie de violation disciplinaire grave toute perturbation grave des relations au sein du tribunal qui nuit de manière importante à l'exercice de la fonction judiciaire. Les problèmes soulevés par cette disposition reflètent ceux soulignés dans les observations relatives au sous-alinéa 2 de l'article BB (voir ci-dessus).

39. Le sous-alinéa 18 porte apparemment sur l'absence de déclaration de patrimoine par le magistrat ; il n'est toutefois pas normal qu'un tel comportement soit qualifié de violation disciplinaire de gravité moyenne. La Commission de Venise rappelle que « dans d'autres pays, l'obligation de fournir une déclaration de l'ensemble du patrimoine s'est révélée être un instrument précieux pour lutter contre la corruption »²⁵. De son avis, l'obligation de rendre publics son patrimoine et ses revenus devrait être associée à une sanction suffisamment lourde pour être dissuasive. Si une exception peut être faite pour des omissions mineures ou involontaires dans ces déclarations, en principe, la non-déclaration de son patrimoine constitue une violation suffisamment grave pour donner lieu à une révocation.

40. Enfin, la condition prévue au sous-alinéa 19 selon laquelle des violations mineures répétées équivalent à une violation grave devrait être limitée par la définition d'un intervalle temporel depuis la commission de la dernière violation mineure.

d) Article DD (infractions disciplinaires « lourdes » pouvant entraîner une révocation)

41. L'article DD dispose que seul l'exercice incompetent ou négligent de la fonction judiciaire peut constituer une violation disciplinaire « lourde ». Une disposition analogue figure dans le projet d'article 53 de la loi sur le Conseil de la magistrature, selon laquelle un juge peut être révoqué pour avoir commis une infraction disciplinaire visée par la loi qui le rend indigne d'exercer la fonction judiciaire ou pour avoir exercé la fonction judiciaire de manière non professionnelle et négligente. La Commission de Venise observe que la nouvelle loi répète largement les mêmes formules qui ont été utilisées précédemment dans la majorité écrasante des cas comme une raison pour la révocation d'un juge. La question suivante se pose de savoir si un comportement totalement inapproprié du juge dans la sphère privée ternissant sérieusement l'image du corps judiciaire peut être caractérisé de violation « lourde ». Le libellé du projet de loi suggère que les motifs de révocation devraient toujours être liés à l'exercice de la fonction judiciaire. Ceci nécessite une révision, car les comportements inappropriés graves en public ou répétés doivent également constituer un motif de révocation.

42. L'alinéa 1, sous-alinéa 2, qualifie de violation « lourde » tout abus de fonction et d'autorité officielle. Cette disposition a une portée extrêmement générale, car elle peut être interprétée comme sanctionnant tout acte judiciaire interdit par la loi, ce qui peut avoir un effet dissuasif sur l'indépendance du pouvoir judiciaire.

43. Certes, un juge qui, par paresse, ne traite pas les dossiers qui lui sont confiés ou qui fait preuve d'incompétence grossière et manifeste dans l'accomplissement de ses tâches doit être

²⁵ CDL-AD(2014)008, Avis sur le projet de loi relatif au Conseil supérieur des juges et des procureurs de la Bosnie-Herzégovine, paragraphe 120.

soumis à une procédure disciplinaire²⁶. Cela étant, la responsabilité disciplinaire ne doit pas remplacer le système de recours. La Commission de Venise a déjà fait observer que les procédures disciplinaires doivent porter sur les fautes professionnelles flagrantes et inexcusables mais ne doivent jamais aller jusqu'à sanctionner des divergences d'interprétation du droit ou des erreurs judiciaires²⁷.

44. Comme elle l'a indiqué, « [l]e fait qu'un juge interprète le droit en opposition avec la jurisprudence établie ne peut en soi devenir un motif de sanction disciplinaire, à moins que le juge ait agi ainsi de mauvaise foi dans l'intention de profiter ou de nuire à une partie à la procédure ou par suite d'une négligence grave »²⁸. Le sous-alinéa 2 devrait par conséquent être appliqué uniquement quand un juge agit de mauvaise foi pour profiter ou nuire à une partie à la procédure ou satisfaire un intérêt personnel, ou en raison d'une négligence flagrante et manifeste.

45. L'alinéa 1, sous-alinéa 2, qualifie de violation disciplinaire lourde le fait, pour un juge, tel qu'établi par le Conseil de la magistrature, de n'avoir pas respecté les délais dans plus de cinq affaires dans une année calendaire, *ou* (nos italiques) d'avoir vu plus de 20 % de ses décisions annulées *ou* plus de 30 % de ses décisions modifiées. On ne sait pas vraiment comment la première violation, à savoir le non-respect des délais dans cinq affaires, considérée comme une violation lourde, est liée à l'infraction décrite à l'article CC, alinéa 1, sous-alinéa 1, libellée de manière identique.

46. La Commission de Venise a déjà souligné que pour établir une violation disciplinaire, des critères tels que le nombre de décisions annulées « demande[nt] à être traité[s] avec la plus grande prudence. Le fait qu'un juge ait vu plusieurs de ses décisions annulées ne signifie pas nécessairement qu'il ait manqué de compétence ou de professionnalisme. Il est certes raisonnable de remettre en question la compétence d'un juge dont un nombre excessif de décisions ont été annulées. Néanmoins, pour prendre une décision définitive, il convient de se fonder sur une véritable évaluation des affaires concernées, et non simplement sur le nombre de décisions annulées. »²⁹ « En outre, il faut établir une distinction entre les décisions fondées sur des erreurs patentes, que tout juriste suffisamment compétent aurait dû éviter, et les décisions dont la conclusion se fondait sur un raisonnement parfaitement défendable, mais qui ont été cassées par une juridiction supérieure. »³⁰

47. L'indépendance de tous les juges est une condition préalable qui doit permettre à chacun d'entre eux et à tout collège de juges de prendre des initiatives pour modifier la pratique – c'est-à-dire adopter une décision différente – s'il(s) estime(nt) que cela s'impose dans le cas d'espèce. Seule une résistance *obstinée* contre une *pratique confirmée*, conduisant à infirmer de manière répétée des affaires où il existe une jurisprudence constante et claire, devrait probablement être considérée comme un manque flagrant de professionnalisme. « Le plafond des infirmations autorisé devrait être élevé et les exceptions à la règle prévues par le Conseil des juges devraient être nombreuses. »³¹ Les mêmes critiques peuvent être formulées

²⁶ Avis n°10(2007) du Conseil Consultatif de Juges Européens (CCJE) à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le Conseil de la Justice au service de la société, Strasbourg, 23-27 novembre 2007, paragraphe 63.

²⁷ CDL-AD(2011)012, Joint opinion on the constitutional law on the judicial system and status of judges of Kazakhstan (en anglais uniquement), paragraphe 42.

²⁸ CDL-AD(2014)006, Avis conjoint sur le projet de loi relatif à la responsabilité disciplinaire des juges de la République de Moldova, paragraphe 22.

²⁹ CDL-AD(2009)023, Avis sur le projet de règles et critères d'élection des juges et des présidents de tribunaux de Serbie, paragraphe 36.

³⁰ *Ibid.*, paragraphe 37.

³¹ CDL-AD(2014)007, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi modifiant et complétant le Code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie, paragraphe 40.

concernant la violation de droits telle qu'établie par la Cour européenne des droits de l'homme. Si les juges doivent se conformer à la jurisprudence européenne, ils ne devraient pas nécessairement être révoqués pour avoir pris une décision erronée (voir le nouvel article CC, sous-alinéa 10, première partie).

48. Par ailleurs, la « modification » des décisions rendues par les juridictions inférieures peut être relativement mineure ou refléter le pouvoir discrétionnaire dont jouit la cour d'appel (par exemple, celle-ci peut réduire une peine imposée par une juridiction de degré inférieur même quand cette dernière a agi conformément à la loi et dans les limites autorisées).

49. L'alinéa 1, sous-alinéa 3, qualifie de violation disciplinaire lourde toute incapacité à obtenir les résultats professionnels attendus pendant plus de huit mois, sans raisons valables, ainsi que l'établit le Conseil de la magistrature au regard du nombre d'affaires tranchées par rapport au nombre approximatif d'affaires, déterminé par le Conseil, que le juge doit traiter chaque mois. Les problèmes soulevés par cette disposition sont largement identiques à ceux évoqués ci-dessus au sujet du sous-alinéa 2.

50. En ce qui concerne la charge de travail, la Commission de Venise a plus particulièrement fait observer que « le fait [que le juge concerné] ait conclu un nombre de dossiers inférieur à ce que requiert la norme d'orientation, ou que des poursuites pénales aient dû être abandonnées en raison de retards dont il est responsable, constituent des éléments à prendre en compte. Il importe, là encore, que les dossiers soient évalués quant au fond. On ne peut exclure que certains juges se voient confier des affaires particulièrement complexes : leur charge de travail semblera alors inférieure à celle de leurs collègues. »³²

51. L'alinéa 3 dispose que le fait de recevoir deux fois de suite une note de performance négative par le Conseil de la magistrature constitue une violation disciplinaire lourde. Cette disposition est reprise à l'article GG, alinéa 1, sous-alinéa 8, relatif aux mesures disciplinaires à l'encontre des présidents de juridiction. Là encore, le sous-alinéa 3 de l'article DD ne contient aucune disposition relative à l'attribution d'affaires de niveaux de difficulté variables et peut donc donner lieu à des mesures disciplinaires quand un juge ne s'acquitte pas de la charge de travail prévue, quand bien même il s'acquitte de ses fonctions conformément aux normes attendues d'un juge raisonnable.

52. La Commission de Venise a déjà relevé que l'évaluation et la responsabilité disciplinaire sont (ou devraient être) deux choses distinctes. « L'engagement de la responsabilité disciplinaire suppose la commission d'une infraction disciplinaire. De mauvaises performances se traduisant par un mauvais résultat global à l'évaluation peuvent avoir pour origine d'autres facteurs qu'une infraction disciplinaire. Par conséquent, la proposition visant à faire de plusieurs résultats médiocres ou négatifs un motif suffisant pour que la Commission d'éthique et de discipline lance une procédure disciplinaire soulève des problèmes, dans la mesure où les causes d'un mauvais résultat ne résident pas toujours dans une infraction disciplinaire. »³³

53. Un autre problème relatif au recours à des critères d'« évaluation négative » réside dans le fait que, dans le système macédonien, les évaluations de la performance englobent, parmi les éléments qui influencent la « note » finale attribuée au juge, les mêmes situations factuelles qui sont considérées comme des infractions disciplinaires. Ainsi, en vertu des modifications de 2010 de la loi sur le Conseil de la magistrature (voir les articles 111 et 112), le taux de décisions annulées, abandonnées ou modifiées est pris en compte dans l'évaluation de la

³² CDL-AD(2009)023, Avis sur le projet de règles et critères d'élection des juges et des présidents de tribunaux de Serbie, paragraphe 38.

³³ CDL-AD(2014)007, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi modifiant et complétant le Code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie, paragraphe 102.

performance du juge. Cette évaluation prend également en compte le taux de mesures de procédure prises en dehors des délais prescrits (article 109) ainsi que le nombre et le type de sanctions disciplinaires imposées au juge (article 113). En d'autres termes, la même omission peut être comptabilisée deux fois – comme une infraction disciplinaire distincte et comme un facteur influençant l'évaluation globale qui, en retour, peut équivaloir à une infraction disciplinaire.

54. Il est donc recommandé de ne donner aucun poids aux évaluations négatives dans le cadre des procédures disciplinaires. Le comportement problématique examiné dans le cadre de ces procédures doit être tel qu'il fait naître une responsabilité disciplinaire au regard de critères disciplinaires distincts de ceux appliqués pour l'évaluation de la performance. Toutefois, un même comportement peut être pertinent aux fins de l'évaluation de la performance tout en entraînant la responsabilité disciplinaire.

55. Enfin, l'alinéa 4 de l'article DD dispose qu'un juge qui commet une violation « plus lourde » à plus de deux reprises commet une infraction « lourde ». Il s'agit probablement d'un problème de traduction et cette disposition porte en fait sur la répétition d'une violation « grave » (c'est-à-dire de gravité moyenne). Si tel est le bien le cas, cela signifie que les violations découlant du comportement du juge dans la sphère privée peuvent entraîner sa révocation ; toutefois, il existe toujours une incohérence entre cette disposition et la définition générale de ce que constitue une infraction disciplinaire « grave » pouvant entraîner la révocation, énoncée au projet d'article 53 de la loi sur le Conseil de la magistrature³⁴. Par ailleurs, l'article devrait préciser s'il doit invariablement s'agir d'une répétition de la même infraction « grave » et quel est l'intervalle de temps défini.

e) Article GG (infractions propres aux présidents de juridiction)

56. L'article GG énumère les motifs qui justifient l'ouverture d'une procédure disciplinaire à l'encontre d'un président de juridiction. La plupart des remarques formulées au sujet de l'article CC peuvent s'appliquer à l'article GG : le libellé de cette disposition est excessivement vague (par exemple « l'incapacité à mettre en œuvre le programme de travail ») et comporte parfois des doublons (ainsi, la même omission peut être considérée comme une « incapacité à s'acquitter des tâches d'administration des tribunaux » ou comme « causant une violation plus grave des relations au sein du tribunal », quel que puisse être le sens exact de ce dernier libellé). Cet article devait donc être révisé en conséquence.

3. Sanctions disciplinaires

57. L'article FF dresse une liste de sanctions disciplinaires. En principe, « [I]l fait de disposer d'un éventail suffisant de sanctions facilite le respect du principe de proportionnalité »³⁵. Comme l'ont appris les rapporteurs de la Commission de Venise au cours de leur visite, dans la pratique, la plupart des procédures disciplinaires engagées à l'encontre de juges se sont soldées par la révocation des intéressés, alors que la loi prévoit tout un éventail d'autres sanctions possibles de moindre sévérité. Il importe d'adopter une approche échelonnée dans l'application des sanctions disciplinaires ; la situation où les juges ne font l'objet d'aucune mesure disciplinaire ou, à l'inverse, sont immédiatement révoqués révèle un grave dysfonctionnement du mécanisme de responsabilité des juges.

³⁴ Qui prévoit la révocation, à la suite d'une procédure disciplinaire, de tout juge ayant commis une infraction disciplinaire visée par la loi qui le rend indigne d'exercer la fonction judiciaire ou ayant *exercé la fonction judiciaire de manière non professionnelle et négligente* (nos italiques).

³⁵ CDL-AD(2014)006, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des droits de l'homme (DHR) de la Direction générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe, et du Bureau de l'OSCE (BIDDH/OSCE) sur le projet relatif à la responsabilité disciplinaire des juges de la République de Moldova, paragraphe 38.

58. La Commission de Venise note qu'en vertu de l'article FF, les mêmes sanctions peuvent s'appliquer pour des violations de gravité différente. On ne comprend pas pourquoi une hiérarchie complexe d'infractions est nécessaire si les sanctions appliquées sont les mêmes.

59. Par ailleurs, le projet de loi inscrit parmi les sanctions possibles la mutation temporaire d'un juge dans une autre juridiction, mesure très inhabituelle s'il en est. En effet, les juges sont généralement mutés dans une autre juridiction pour contribuer au fonctionnement normal de cette dernière, c'est-à-dire pour des besoins d'organisation³⁶ et non pas à des fins de sanction. De plus, la mutation d'un juge, même pour une courte période, est une solution très onéreuse, car l'intéressé doit recevoir un logement adéquat ou, à défaut, une indemnisation pour compenser ce changement radical de mode de vie. En l'absence d'indemnisation, la mutation peut être une mesure beaucoup plus lourde que la réduction de salaire par exemple. Et paradoxalement, plus la durée de mutation est courte, plus les conséquences pour le juge et sa famille sont lourdes (contrairement à la logique de l'article, qui fixe une durée maximum de mutation, ce qui suppose une approche opposée). Par conséquent, il est recommandé de ne pas recourir à la mutation à titre de sanction disciplinaire.

C. Instances et procédures disciplinaires (la loi sur le Conseil de la magistrature et la loi sur le Conseil d'établissement des faits)

60. Le présent chapitre porte principalement sur la nomination, la composition et les compétences des instances collégiales prévues dans les trois lois, à savoir le Conseil de la magistrature, le Conseil d'appel (prévu à l'article 96 de la loi sur le Conseil de la magistrature) et le Conseil d'établissement des faits (le CEF, créé en 2015 par la loi du même nom).

1. Composition du Conseil de la magistrature

61. La Commission de Venise estime que les conseils judiciaires sont des instruments appropriés pour protéger l'indépendance des juges tout en garantissant le principe de responsabilité des juges. Elle a indiqué que ces conseils présentent l'avantage de pouvoir offrir une expertise précieuse dans le cadre de la procédure de nomination/discipline des juges, ce qui les protège, du moins dans une certaine mesure, de toute influence politique. Toutefois, il n'existe aucun principe commun ou règle juridiquement contraignante en Europe sur la constitution de ces conseils : les recommandations ci-après se fondent donc sur les bonnes pratiques et les instruments non contraignants³⁷, plutôt que sur le droit contraignant.

62. Tout d'abord, la Commission de Venise attire l'attention des autorités sur son avis de 2014 relatif au projet de révision de la Constitution macédonienne³⁸. Dans cet avis, elle suggérait de modifier la proportion des membres magistrats et des membres non magistrats du Conseil de la magistrature pour accroître le nombre de ces derniers (c'est-à-dire, en substance, pour réduire le nombre des membres magistrats) et était favorable à l'idée de retirer au ministre de la Justice et au président de la Cour suprême le titre de membres de droit du Conseil³⁹.

³⁶ Voir à cet égard l'article 39 de la loi sur les tribunaux, selon lequel, en règle générale, la mutation n'est pas autorisée sans le consentement du juge concerné et est « exceptionnellement » permise pour aider une autre juridiction à traiter son arriéré d'affaires, etc.

³⁷ Par exemple, les Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs à l'indépendance de la magistrature (adoptés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985), la Recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités (paragraphe 3-7, 11, 22), le Rapport de la Commission de Venise sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges (CDL-AD(2010)004).

³⁸ CDL-AD(2014)026, Avis sur les sept amendements à la Constitution de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » concernant en particulier le Conseil de la magistrature, la compétence de la Cour constitutionnelle et les zones financières spéciales, paragraphes 53 et suivants.

³⁹ En outre, la Commission de Venise observait que le nombre de membres (15) était probablement trop élevé pour un corps judiciaire constitué d'environ 600 magistrats, dans un pays qui compte un peu plus de 2 millions d'habitants.

63. L'article 6 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que trois membres sont élus par le parlement selon la règle de la double majorité (majorité absolue des députés et majorité des représentants des communautés non majoritaires) et deux membres sont nommés par le Président de la République (dont un représentant des communautés non majoritaires), puis élus par le parlement. En ce qui concerne l'élection des cinq membres non magistrats, la Commission de Venise réitère sa recommandation antérieure selon laquelle ils devraient être élus à la majorité des deux tiers du parlement. En outre, selon les dispositions constitutionnelles actuelles, en ce qui concerne les deux membres nommés par le Président, la loi ne précise pas s'ils devraient eux aussi être élus selon la règle de la double majorité de la totalité des députés. Elle pourrait préciser si les deux membres non magistrats nommés par le Président sont élus par le parlement à la même majorité que celle requise pour les trois autres membres non magistrats.

64. L'article 26 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que les membres non magistrats sont élus par le parlement parmi des professeurs de droit enseignant à l'université, des avocats et « d'autres juristes de premier plan ». Le libellé de cette dernière catégorie n'exclut pas les juges, comme l'ont montré les compositions antérieures du Conseil de la magistrature. Paradoxalement, de nombreux membres non magistrats du Conseil de la magistrature pourraient en fait être des juges, à l'exception du ministre de la Justice, membre de droit. La Commission de Venise recommande de préciser que les membres non magistrats du Conseil de la magistrature ne peuvent pas appartenir au corps judiciaire, comme indiqué aux paragraphes 75 et 76 de son avis de 2014.

65. L'article 6, alinéa 1, sous-alinéa 1, de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que le président de la Cour suprême est membre de droit du Conseil de la magistrature, tout comme le ministre de la Justice, qui participe aux travaux du Conseil sans bénéficier du droit de vote⁴⁰. Le président de la Cour suprême, par contre, semble jouir pleinement du droit de vote, ce qui pourrait entraîner une situation où, en tant que membre du Conseil de la magistrature, il se prononce sur des allégations de violations disciplinaires commises par des juges de sa propre juridiction. La Commission de Venise relève que jusqu'à 2015, au titre de l'article 78, le président pouvait lancer des procédures disciplinaires contre des juges. Cela signifiait qu'il jouait occasionnellement le double rôle d'« accusateur » et de « juge » dans les procédures devant le Conseil de la magistrature. Le problème du conflit d'intérêts a dans une certaine mesure été résolu dans le projet de modification, lequel confère le pouvoir exclusif d'engager des procédures disciplinaires au CEF. Toutefois, l'article 32 de la loi sur le CEF dispose que celui-ci peut agir sur la base de « communications écrites » soumises, entre autres, par les présidents de juridiction. Par conséquent, le président de la Cour suprême pourrait toujours se trouver dans une situation de conflit d'intérêts s'il était amené, en sa qualité de membre du Conseil de la magistrature ayant le droit de vote, à examiner une affaire qu'il a portée à l'attention du CEF.

66. L'article 8 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose que le président du Conseil de la magistrature est élu parmi les membres de ce dernier à la majorité absolue et que ni le ministre de la Justice, ni le président de la Cour suprême ne peuvent être élus président ou vice-président du Conseil de la magistrature. Cette disposition mérite d'être saluée. En outre, comme la Commission de Venise l'a recommandé à plusieurs reprises⁴¹, le président devrait être élu parmi les membres non magistrats du Conseil, à la majorité des deux tiers de la totalité des membres⁴², de manière à asseoir la légitimité démocratique et la crédibilité du Conseil de la

⁴⁰ Voir l'avis de 2014 sur les sept amendements à la Constitution, précité.

⁴¹ CDL-AD(2007)028, Rapport de la Commission de Venise sur les nominations judiciaires, paragraphe 35.

⁴² CDL-AD(2012)024, Avis sur deux séries de projets d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire du Monténégro, paragraphe 22.

magistrature auprès de la population et à supprimer toute impression de gestion corporatiste du pouvoir judiciaire. Cette recommandation est particulièrement pertinente dans le cadre du Conseil de la magistrature macédonien dans sa formation actuelle, où ses membres sont majoritairement issus du corps judiciaire⁴³.

2. Conseil d'établissement des faits (CEF)

a) Raison d'être de la création du CEF

67. La création d'une nouvelle institution, même s'il s'agit d'un conseil judiciaire, ne garantit pas automatiquement une meilleure administration du système judiciaire. Les réglementations de la République sur le Conseil de la magistrature proprement dit ont été importantes pour garantir un pouvoir judiciaire indépendant et efficace, mais la composition et le règlement intérieur de ce conseil ne parviennent pas totalement à atteindre cet objectif. Le nouveau Conseil d'établissement des faits (CEF) ne garantit pas non plus une meilleure administration du système judiciaire.

68. Avant la loi de 2015 sur le CEF, l'initiative de révocation d'un juge pouvait émaner de tout membre du Conseil de la magistrature, du président du tribunal où officiait le juge, du président de la juridiction supérieure⁴⁴ ou de la session générale de la Cour suprême (voir les articles 54 et 78 de la loi sur le Conseil de la magistrature telle que modifiée en 2015). Dans le système antérieur, une commission composée de cinq membres du Conseil de la magistrature était chargée d'examiner la recevabilité de cette initiative et de soumettre une proposition à l'assemblée plénière du Conseil de la magistrature, pour décision. Si le Conseil de la magistrature acceptait de poursuivre la procédure contre le juge, la commission entendait le juge, examinait les éléments de preuve et formulait une proposition finale à l'assemblée plénière du Conseil de la magistrature, laquelle avait le pouvoir ultime de révoquer le juge. L'assemblée plénière comprenait les cinq membres de la commission.

69. La loi alors en vigueur n'excluait pas la participation à la décision finale d'un ou de plusieurs juges étant intervenus antérieurement dans la procédure en tant qu'accusateurs ou enquêteurs. Dans son Rapport d'évaluation de 2013, le GRECO s'inquiétait de cette situation. En particulier, il recommandait que, compte dûment tenu du principe de l'indépendance judiciaire, « l'autorité de déclenchement des poursuites et d'investigation soit séparée de l'autorité d'imposition des sanctions ».

70. Par ailleurs, le 30 avril 2015, la Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt en relation avec l'une des requêtes introduites par des juges macédoniens révoqués⁴⁵. Elle a conclu à une violation du paragraphe 1 de l'article 6 en ce que le Conseil de la magistrature n'était pas un tribunal indépendant ni impartial, car le membre de ce conseil ayant engagé la procédure (le président de la Cour suprême) avait auparavant participé, par un vote, à la décision de révocation prise par ce même conseil et avait donc à la fois joué le rôle de « procureur » et de « juge » dans le cas d'espèce.

⁴³ Au cours des consultations à Skopje, certains juges macédoniens ont exprimé leur mécontentement, car depuis la professionnalisation du titre de membre du Conseil de la magistrature, une fois élus membres de ce conseil, ils représentent davantage la branche exécutive du pouvoir. En principe, il n'existe aucune règle stricte en la matière et en effet, un conseil judiciaire ne doit pas nécessairement requérir un engagement à plein temps. Si le statut « permanent » des membres du Conseil de la magistrature peut être considéré comme une garantie supplémentaire de leur indépendance, il peut aussi avoir l'effet contraire en ce que les magistrats membres du conseil risquent de ne plus avoir le sentiment d'appartenir au corps judiciaire et d'agir davantage conformément à l'aile plus politique du conseil, représentée par les membres non magistrats.

⁴⁴ Par exemple, le président de la Cour suprême, si l'affaire concernait un magistrat de la cour d'appel.

⁴⁵ Cour européenne des droits de l'homme, *Mitrinovski c. « l'ex-République yougoslave de Macédoine »*, n° 6899/12, paragraphes 40-46.

71. La loi sur le Conseil d'établissement des faits a été adoptée en février 2015. Elle crée une nouvelle instance chargée d'engager les procédures disciplinaires devant le Conseil de la magistrature et de mener les enquêtes préliminaires dans les affaires disciplinaires. La loi sur le Conseil de la magistrature a également été modifiée et, dans une certaine mesure, simplifiée, puisque les affaires renvoyées par le CEF sont désormais examinées immédiatement par l'assemblée plénière du Conseil de la magistrature, sans l'intervention de la commission de cinq membres, qui cesse d'exister. La Commission de Venise attire l'attention sur les circonstances qui entourent l'élection de la composition actuelle du CEF en 2015. Les élections ont été organisées par le Conseil de la magistrature ; environ six cents juges macédoniens ont participé aux élections et ont voté pour des candidats dans différentes catégories. Cependant, près de deux cents bulletins de vote ont été finalement déclarés invalides⁴⁶. Cette situation est une source de grande préoccupation : cela signifie que soit la procédure d'élection a été mal conçue dans certains aspects, soit les juges l'ont perçue comme telle.

72. Au cours des réunions à Skopje, les autorités macédoniennes ont expliqué que la création du CEF avait été rendue nécessaire par le risque de conflits d'intérêts inhérent au système en vigueur. Elles ont invoqué l'arrêt rendu dans l'affaire *Mitrinovski* (qui, en fait, est ultérieur à l'adoption de la loi de 2015 sur le CEF) ainsi que le rapport de 2013 du GRECO.

73. La Commission de Venise convient qu'un « mélange de pouvoirs au sein d'un même organe, en particulier la compétence d'entamer la procédure et celle de trancher [...], risque de poser des problèmes [...] »⁴⁷. En effet, une personne ou une instance engageant une procédure disciplinaire en tant qu'« accusateur » ne devrait pas par la suite prendre part à la détermination du bien-fondé des accusations en qualité de « juge ». Cela dit, il n'est pas nécessaire de créer une institution distincte ; une séparation claire des fonctions au sein d'une même instance suffit pour répondre aux préoccupations soulevées par la Cour européenne des droits de l'homme. Il est fort probable qu'il n'y aurait eu aucune violation dans l'affaire *Mitrinovski* si la loi prévoyait l'obligation, pour le président de la Cour suprême, de se retirer de l'examen de l'affaire par le Conseil de la magistrature au motif qu'il était auparavant intervenu dans celle-ci en tant qu'« accusateur ». Les mêmes préoccupations sont exprimées dans le rapport de 2013 du GRECO – rien dans celui-ci n'indique que la création d'une *instance distincte*, chargée du pouvoir exclusif d'engager des procédures disciplinaires et de révocation, est obligatoire.

74. La Commission de Venise fait en outre observer que la création d'une instance permanente distincte est une mesure onéreuse, même pour un grand Etat : pour être efficace, une telle institution doit disposer de ressources humaines et financières suffisantes⁴⁸. La Commission de Venise souligne que depuis 2012, le nombre de procédures de révocation a en fait considérablement baissé dans la République par rapport aux années précédentes (une seule procédure a été engagée en 2012, quatre en 2013 et une en 2014). Dans ce contexte, la nécessité de créer une nouvelle instance permanente est loin d'être manifeste.

⁴⁶ Le chiffre exact est discuté : les membres du Conseil de la magistrature ont mentionné 160 bulletins déclarés invalides, mais même ce chiffre est très élevé.

⁴⁷ CDL-AD(2014)032, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction Générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi portant révision de la loi sur la responsabilité disciplinaire des juges ordinaires et la procédure disciplinaire applicable aux juges ordinaires en Géorgie, paragraphe 16.

⁴⁸ La Commission de Venise note à cet égard qu'au titre de l'article 31 de la loi sur le CEF, les salaires de ses membres équivalent aux salaires des membres du Conseil de la magistrature.

b) Composition du CEF

75. L'article 6 de la loi sur le CEF dispose que celui-ci est composé de neuf membres élus pour un mandat de quatre ans, à savoir trois juges à la retraite (dont un issu des communautés non majoritaires), trois procureurs de la République à la retraite (dont un issu des communautés non majoritaires), deux professeurs de droit à la retraite (dont un issu des communautés non majoritaires) et un avocat à la retraite. Le président et le vice-président sont élus parmi les neuf membres du CEF, eux-mêmes élus par les magistrats (article 16).

76. De l'avis de la Commission de Venise, le mode de nomination des membres du CEF ne garantit pas la légitimité démocratique de cette institution. L'article 32 de la loi sur le CEF dispose que tous les membres de celui-ci (y compris les membres non magistrats) sont élus par les magistrats, ce qui donne l'impression que la responsabilité disciplinaire est une question dont décident uniquement les représentants du corps judiciaire. Cette situation supprime l'« élément démocratique » essentiel, présent par contre dans le Conseil de la magistrature, où au moins certains membres sont élus par le parlement⁴⁹.

77. La Commission de Venise rappelle le point de vue qu'elle a exprimé dans son avis sur le projet de loi relatif au Conseil supérieur des juges et des procureurs de la Bosnie-Herzégovine, où elle a souligné l'importance de « trouver le juste milieu entre la nécessité de protéger l'indépendance du CSJP et l'utilité d'en assurer le contrôle par une instance publique et d'éviter un mode de gestion corporatiste »⁵⁰. Si, dans cet avis, il est recommandé qu'une *majorité* de membres du conseil soit élue par le corps judiciaire, la Commission de Venise n'a jamais été favorable aux systèmes dans lesquels *tous* les membres sont élus par les magistrats. Etant donné que des pouvoirs très importants sont conférés au CEF en matière de discipline des magistrats, il est recommandé qu'une proportion importante de ses membres soit nommée par des organes élus démocratiquement, de préférence par le parlement, à la majorité qualifiée des voix⁵¹. Cette dernière solution permettrait de renforcer la responsabilité démocratique du pouvoir judiciaire, tout en apportant une protection suffisante contre toute domination de cette instance par des représentants politiques.

78. Cela étant, il serait préférable d'abroger la loi sur le CEF dans son ensemble et de redonner le pouvoir de lancer des procédures disciplinaires aux membres du Conseil de la magistrature (ou à un organe spécial de ce conseil), en disposant parallèlement que les membres ayant participé aux premiers stades des procédures disciplinaires en tant qu'« accusateurs » ou « enquêteurs » ne peuvent pas participer à l'examen des affaires disciplinaires en tant que « juges »⁵². De nombreux autres conseils judiciaires, dont ceux de Bosnie-Herzégovine ou du Kosovo, ont adopté une solution où il existe des commissions disciplinaires au sein de ces conseils, chargées d'établir les faits dans les procédures disciplinaires à l'encontre de magistrats⁵³ (voir également les observations formulées au paragraphe 12 ci-dessus).

⁴⁹ Voir le point de vue de la Commission de Venise sur la juste proportion entre les membres magistrats et les membres non magistrats du Conseil de la magistrature dans son avis de 2014 sur les sept amendements à la Constitution macédonienne, CDL-AD(2014)026, précité.

⁵⁰ CDL-AD(2014)008, paragraphe 30.

⁵¹ Un mécanisme de déblocage peut se révéler nécessaire si la majorité requise n'est pas atteinte.

⁵² Voir CDL-AD(2010)026, Avis conjoint sur le projet de loi relative au système judiciaire et au statut des juges d'Ukraine par la Commission de Venise et la Direction de la coopération de la Direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe, paragraphe 74.

⁵³ Voir également, à titre de modèle éventuel, les suggestions de la Commission de Venise dans CDL-AD(2011)010, Avis sur le projet d'amendement de la Constitution du Monténégro et sur les projets d'amendement de la loi sur les tribunaux, de la loi sur le ministère public et de la loi sur le Conseil de la magistrature du Monténégro, paragraphe 42.

79. En outre, aucune raison ne semble justifier de confier le soin d'ouvrir la procédure disciplinaire à une instance composée entièrement de professionnels du droit à *la retraite*. La Commission de Venise relève que la loi sur le CEF ne fixe aucune limite d'âge pour les candidats. Si la contribution professionnelle de retraités peut être particulièrement utile dans certaines situations, le caractère permanent du CEF s'inscrit en faux contre cette solution dans le cas d'espèce.

3. Procédures disciplinaires

a) *Enquête du CEF et décision du Conseil de la magistrature*

80. Le projet de modification de 2015 supprime les deux procédures parallèles qui, conformément aux lois en vigueur, peuvent entraîner la révocation du juge. Ainsi, les articles 75 et suivants de la loi sur le Conseil de la magistrature (régissant la procédure de détermination du caractère non professionnel et contraire à l'éthique de l'exercice de la fonction judiciaire) sont supprimés pour ne laisser qu'une procédure (« procédure disciplinaire » décrite à partir de l'article 53) où la responsabilité du juge peut être engagée. Cette évolution mérite d'être saluée.

81. A compter de 2015, toute procédure disciplinaire doit être introduite au niveau du CEF. L'article 32 de la loi sur le CEF dispose que celui-ci a compétence pour agir à réception de toute réclamation écrite de la part de citoyens, d'entités juridiques, de présidents de juridiction, concernant l'exercice de leurs fonctions par des juges ou des présidents de juridiction, ainsi que les retards pris dans les procédures judiciaires, mais aussi sur la base de rumeurs ou d'autres informations obtenues concernant l'activité des juges. Il est particulièrement inhabituel, pour une instance disciplinaire, d'agir sur la base de « rumeurs » ou « d'autres informations obtenues ». Les procédures disciplinaires devraient reposer sur une base factuelle, ce qui exige des sources fiables, et la décision d'ouvrir une affaire devrait faire mention du contexte factuel vérifiable qui a mené à l'ouverture des procédures.

82. La procédure disciplinaire devant le CEF est complexe et tortueuse. Un rapporteur nommé par le CEF parmi ses membres décide de la recevabilité de la requête et soumet celle-ci à l'assemblée plénière du CEF. Si le CEF déclare la requête recevable, il désigne une commission composée de quatre membres pour instruire l'affaire, soumettre les pièces correspondantes au juge concerné et convoquer ce dernier à une audition. A la suite de cette audition, la commission élabore et présente un rapport à l'assemblée plénière du CEF, qui, soit soumet une demande au Conseil de la magistrature en vue d'ouvrir une procédure disciplinaire, soit rejette l'initiative et classe l'affaire.

83. Conformément à la loi sur le CEF, la procédure devant cette instance a tout ou presque d'une procédure judiciaire formelle : des séances publiques (article 34)⁵⁴, un règlement intérieur officiel publié (article 38), des délibérations sur la recevabilité (article 40), l'établissement d'une commission dotée de pouvoirs d'enquête (article 40)⁵⁵, la conduite d'une enquête (article 42), une audition contradictoire devant la commission en présence de l'intéressé (article 43), un procès-verbal de cette audition (article 46), un rapport officiel de la commission (article 47) et une décision formelle de l'assemblée plénière du CEF (article 49)⁵⁶.

84. Compte tenu de ce qui précède, on ne comprend pas vraiment quelles compétences sont

⁵⁴ Même si on ignore dans quelle mesure le principe général selon lequel les séances du CEF doivent être publiques est compatible avec la disposition de l'article 39, qui prévoit la confidentialité des procédures disciplinaires.

⁵⁵ La traduction en anglais de cet article parle de nomination du « president » et du « chairman » de la commission (qui équivaldraient dans les cas à « président »). Il s'agit probablement d'une erreur de traduction puisque le texte original parle de président et de vice-président.

⁵⁶ Le texte de la loi sur le CEF n'indique pas clairement s'il devrait en outre y avoir une audition devant l'assemblée plénière du CEF.

laissées au Conseil de la magistrature. Certes, l'article 63 de la loi sur le Conseil de la magistrature prévoit toujours une audition à part entière devant celui-ci ; de plus, sans participation du Conseil de la magistrature, un juge ne peut pas être déclaré responsable ou révoqué. Toutefois, le Conseil de la magistrature ne peut pas intervenir tant que le CEF n'a pas décidé de l'examen d'une affaire. En fait, le CEF peut rejeter une affaire au motif qu'elle est infondée, c'est-à-dire qu'il jouit désormais d'un pouvoir très important auparavant conféré au seul Conseil de la magistrature. La dénomination même de la nouvelle instance suppose qu'elle joue un rôle essentiel, sinon exclusif, dans l'établissement des faits. Par conséquent, il existe un risque que, dans la pratique, le pouvoir décisionnel réel appartienne désormais au CEF, le Conseil de la magistrature jouant au mieux un rôle de comité d'appel⁵⁷.

85. Quoiqu'il en soit, il est plutôt inédit d'attribuer les caractéristiques d'une procédure judiciaire à part entière à l'examen préliminaire d'une plainte dénonçant un manquement d'un magistrat. Certes, certaines règles doivent s'appliquer à ce stade également (par exemple, le juge concerné doit être informé sans retard injustifié de l'ouverture d'une enquête le concernant), mais la « judiciarisation » de cette étape semble tout à fait inutile, à moins qu'elle ne soit censée devenir la partie la plus importante de la procédure disciplinaire.

86. Pour résumer, il existe un risque que le CEF remplace *de facto* le Conseil de la magistrature dans les affaires disciplinaires, ce qui soulève la question de la compatibilité du nouveau schéma institutionnel avec l'article 105 de la Constitution macédonienne en vigueur, qui confère au Conseil de la magistrature, et à personne d'autre, le pouvoir de se prononcer sur la responsabilité disciplinaire des magistrats. Ce système peut aussi être très dangereux pour la responsabilité des magistrats, compte tenu de la composition très « corporatiste » du CEF même. Par conséquent, la Commission de Venise réitère sa proposition d'abroger la loi sur le CEF et de revenir au système antérieur d'ouverture de procédures disciplinaires, tout en ajoutant des règles visant à prévenir les éventuels conflits d'intérêts.

87. La Commission de Venise examine ci-après certains aspects plus techniques des procédures engagées devant le CEF et le Conseil de la magistrature.

88. L'article 54, paragraphe 1, de la loi sur le Conseil de la magistrature n'indique pas clairement si la procédure disciplinaire est engagée par n'importe quel membre du CEF ou uniquement par le CEF réuni en plénière.

89. L'article 54, paragraphe 2, de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose qu'une procédure disciplinaire urgente et confidentielle est ouverte sans la présence du public et dans le respect de la dignité et de la réputation du magistrat, en tenant compte de la protection des données à caractère personnel relatives à celui-ci, conformément à la réglementation en la matière. Toutefois, en vertu du paragraphe 3, le magistrat concerné peut demander une audition publique, ce dont doit décider le Conseil de la magistrature. Il semble donc que l'article 52 établisse une présomption en faveur de l'examen à huis clos des affaires disciplinaires.

90. La Commission de Venise relève qu'en vertu des Principes fondamentaux des Nations unies relatifs à l'indépendance de la magistrature⁵⁸, « [I]a *phase initiale* (nos italiques) de

⁵⁷ La Commission de Venise observe que les critères d'éligibilité des membres du CEF (voir l'article 6 de la loi sur le CEF) et des membres du Conseil de la magistrature (article 11 de la loi) sont très proches ; toutefois, étant donné que les membres du CEF sont des professionnels à la retraite, il y a de fortes chances qu'ils jouissent d'une plus vaste expérience professionnelle. Ce facteur supplémentaire accroît l'influence du CEF dans le processus décisionnel, car il sera alors très difficile au Conseil de la magistrature de ne pas s'aligner sur le point de vue de collègues plus expérimentés.

⁵⁸ Adoptés par les Résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985

[l'examen de l'affaire disciplinaire] doit rester confidentielle, à moins que le juge ne demande qu'il en soit autrement ». Dans le système actuel, en particulier avec la création du CEF, l'examen par le Conseil de la magistrature ne constitue pas le « stade initial » de la procédure. Il est donc recommandé d'inverser la présomption conformément aux recommandations antérieures de la Commission de Venise invitant à « tenir en général des réunions publiques et [...] n'autoriser qu'exceptionnellement [le] huis clos à la demande du juge et dans les circonstances prévues par la loi »⁵⁹. « La publicité devrait aussi être un principe général aux étapes suivantes de la procédure disciplinaire »⁶⁰. En revanche, l'examen de l'affaire par le CEF peut (et devrait même) se dérouler à huis clos, du moins en règle générale (comme indiqué à juste titre à l'article 39 de la loi sur le CEF)⁶¹.

91. Par ailleurs, l'article 54, paragraphe 2, laisse une large marge de manœuvre pour décider de ne pas tenir de procédures disciplinaires en public au nom de l'urgence ou de la confidentialité, ou pour respecter la dignité et la réputation du magistrat. A vrai dire, on pourrait faire valoir que de telles considérations s'appliquent à toute audition disciplinaire. L'intérêt du public à être dûment informé de l'avancée des procédures disciplinaires dans de nombreuses affaires doit l'emporter sur l'intérêt personnel du magistrat à préserver la confidentialité de certains détails. La loi doit établir clairement que l'intérêt d'un magistrat à préserver sa vie privée ne doit pas l'emporter en toutes circonstances et que le Conseil de la magistrature doit peser les différents intérêts lorsqu'il décide de donner suite ou non à une demande d'audition à huis clos introduite par un magistrat.

92. Le chapitre qui s'ouvre avec l'article 56 est intitulé « Commission disciplinaire ». Or, il est entendu qu'après la création du CEF, toute référence à une telle commission est supprimée du libellé des dispositions pertinentes. Par conséquent, elle devrait aussi être supprimée de l'intitulé de ce chapitre.

93. L'article 61 de la loi sur le Conseil de la magistrature dispose qu'un magistrat doit être informé de la décision prise par le Conseil de la magistrature à la suite d'une enquête préliminaire et de la décision d'engager une procédure disciplinaire. Toutefois, aucune disposition spécifique n'est prévue pour informer l'intéressé de l'existence d'une enquête préliminaire, en particulier si elle est close de manière très précoce. De l'avis de la Commission de Venise, la loi devrait « permettre au juge d'être informé aussi tôt que possible des investigations préliminaires pour lui permettre de jouir de son droit à un défenseur dès les premières étapes de la procédure »⁶². Cet aspect risque d'être problématique, en particulier au regard de l'intervalle de temps relativement court (15 jours) qui sépare la décision d'engager une procédure disciplinaire et la date de l'audition disciplinaire devant le Conseil de la magistrature.

94. L'article 64, paragraphe 1, dispose que le plaignant et le magistrat sont invités à l'audition et les éléments de preuve obtenus leur sont communiqués par le CEF. La Commission de Venise a reconnu que le plaignant « peut avoir un intérêt légitime à participer à la procédure, en particulier lorsque ses droits sont violés en raison des manquements du juge. L'intervention du

⁵⁹ CDL-AD(2014)032, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction Générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi portant révision de la loi sur la responsabilité disciplinaire des juges ordinaires et la procédure disciplinaire applicable aux juges ordinaires en Géorgie, paragraphe 26.

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Ces recommandations demeurent valables tant que le système actuel, qui prévoit une procédure spéciale devant le CEF, est en vigueur.

⁶² CDL-AD(2014)032, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction Générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi portant révision de la loi sur la responsabilité disciplinaire des juges ordinaires et la procédure disciplinaire applicable aux juges ordinaires en Géorgie, paragraphe 50.

plaignant peut aussi servir à faire la lumière sur les circonstances concrètes d'une affaire donnée »⁶³. Toutefois, elle a également recommandé de « prévoir des critères clairs [...] sur la base desquels [l'instance disciplinaire] décide s'il est nécessaire d'auditionner le plaignant dans une affaire donnée »⁶⁴. Ces dispositions devraient « encore préciser sans ambiguïté dans quel cas et sous quelles conditions le plaignant peut être invité aux audiences devant [l'instance disciplinaire] par dérogation au principe de confidentialité »⁶⁵. Il est recommandé d'inclure de tels critères à l'article 64, paragraphe 1.

b) Conseil d'appel

95. Le juge révoqué sur décision du Conseil de la magistrature a le droit de contester cette décision devant une instance d'appel dénommée « Conseil de décision sur les recours introduits par le Conseil de la magistrature » (Conseil d'appel), établie en vertu de l'article 96 de la loi sur le Conseil de la magistrature.

96. On ne comprend pas bien comment les membres du Conseil d'appel sont sélectionnés. Il semble que ce conseil soit formé au sein de la Cour suprême de manière *ad hoc* pour chaque cas d'espèce et qu'il soit composé de neuf juges, dont trois issus de la Cour suprême, quatre de cours d'appel et deux du tribunal d'origine du requérant. De l'avis de la Commission de Venise, il est très important que la composition de la juridiction d'appel soit prédéfinie par la loi. En règle générale, les décisions disciplinaires doivent être examinées par une instance judiciaire impartiale (Cour suprême de cassation, Cour suprême administrative, jurys de la Cour de cassation, etc.), dont la décision est entourée de toutes les garanties de la procédure judiciaire. Par conséquent, conférer ce pouvoir à une cour de justice permanente (et non pas à une instance *ad hoc*) serait préférable en l'espèce⁶⁶.

97. Ensuite, même si le président de la Cour suprême ne siège pas personnellement au Conseil d'appel, le rôle qu'il joue dans l'établissement de la composition de ce conseil n'est pas clair. Un tel système crée une possibilité de conflits d'intérêts – par exemple, si le président de la Cour suprême est à l'origine de la procédure devant le CEF (voir l'article 32 de la loi sur le CEF).

98. L'article 97a dispose que dans le cadre de la procédure devant le Conseil d'appel, le juge ou le président de juridiction à l'encontre duquel une procédure est ouverte a le droit d'être entendu, conformément aux garanties énoncées à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Tout d'abord, compte tenu du paragraphe où figure cette disposition, on ne sait pas vraiment si elle se rapporte au droit d'être entendu à *tous les stades* de la procédure ou seulement devant le Conseil de la magistrature, ou encore le Conseil d'appel. Plus précisément, nulle part dans la loi sur le Conseil de la magistrature n'est expressément consacré le droit de représentation du juge. D'après la Commission de Venise, « ce droit devrait être énoncé dans un article différent et s'appliquer à toutes les stades de la procédure disciplinaire et pas seulement lorsqu[e le juge] est entendu devant le [Conseil de la magistrature] »⁶⁷.

⁶³ *Ibid.*, paragraphe 47.

⁶⁴ *Ibid.*, paragraphe 48.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ La Commission de Venise observe que dans le cadre de la révision constitutionnelle de 2014, il a été proposé que la Cour constitutionnelle connaisse des recours introduits contre les décisions du Conseil de la magistrature relatives à la révocation de juges et à d'autres sanctions disciplinaires. Elle a conclu comme suit (paragraphe 95) : « une meilleure solution serait de conserver la juridiction d'appel au sein de la Cour suprême tout en fixant des règles pour prévenir toute possibilité de conflits d'intérêts entre les membres du CM, ceux de la chambre d'appel dépendant de la Cour suprême et les personnes habilitées à engager des procédures disciplinaires contre des juges ».

⁶⁷ CDL-AD(2014)032, Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DDH) de la Direction Générale des droits de l'homme et de l'Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi portant

D. Evaluation (la loi sur les tribunaux)

99. Les articles 98 à 131 de la loi sur les tribunaux portent sur l'évaluation professionnelle des juges. Ces dispositions sont très détaillées et établissent des modèles mathématiques complexes censés évaluer la performance des juges en leur attribuant des « notes », par la suite utilisées pour décider de leur avancement ou appliquer des sanctions.

100. De l'avis de la Commission de Venise, le système d'évaluation tel qu'il est présenté dans la loi sur les tribunaux privilégie excessivement les critères quantitatifs aux dépens de l'aspect qualitatif du processus décisionnel judiciaire. Ainsi, l'article 102 est intitulé « Critères qualitatifs » mais, en substance, il renvoie au nombre de délais de procédure non respectés et au nombre de décisions infirmées en appel. Cette partie de la loi sur les tribunaux donne l'impression que le professionnalisme d'un juge macédonien se mesure principalement à l'aune de sa productivité et de sa ponctualité.

101. La Commission de Venise réitère ses recommandations antérieures relatives à la responsabilité disciplinaire des juges et à l'utilisation de critères « quantitatifs » fondés sur le nombre de décisions infirmées en appel ou le nombre de délais non respectés, qui ouvre une voie dangereuse. Comme elle l'a fait observer dans un avis conjoint relatif à la loi constitutionnelle sur le système judiciaire et le statut des juges du Kazakhstan⁶⁸, il importe que l'évaluation soit avant tout qualitative et axée sur les compétences professionnelles, personnelles et sociales du juge. Les critères quantitatifs tels que le nombre de décisions infirmées et d'acquittements ne devraient pas constituer une base normative pour l'évaluation.

102. La Commission de Venise renvoie par ailleurs à son avis sur le projet de loi modifiant et complétant le code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie⁶⁹, selon lequel (la citation est longue, car le système arménien d'évaluation est très proche de celui proposé dans la législation macédonienne ici examinée) :

« 37. A supposer que l'on procède à une mesure de la charge de travail, il faudrait mettre en place un système permettant d'évaluer la lourdeur et la difficulté de chaque dossier [...] Se contenter de compter le nombre d'affaires traitées est un procédé simpliste qui peut aboutir à des conclusions trompeuses. [...]

38. Mesurer "le respect des délais de procédure" [...] peut également permettre d'identifier un problème potentiel, mais il est important d'accorder au juge la possibilité d'expliquer ses défaillances apparentes éventuelles dans ce domaine.

39. Mesurer "la stabilité des actes judiciaires" [...] est un procédé qui pose problème. Cette mesure consiste en fait à compter le nombre de recours ayant abouti. Il convient de ne pas l'employer, car elle constitue une ingérence dans l'indépendance du juge. [...] Lorsqu'un jugement est infirmé en appel, nul n'est en mesure de dire si c'est la juridiction de première instance ou la cour d'appel qui a raison. La décision du premier juge, telle qu'elle a été infirmée en appel, pourrait en effet s'avérer plus tard confirmée par la Cour de cassation, la Cour constitutionnelle ou la Cour européenne des droits de l'homme. [...]

40. Le plafond des infirmations autorisé devrait être élevé et les exceptions à la règle

révision de la loi sur la responsabilité disciplinaire des juges ordinaires et la procédure disciplinaire applicable aux juges ordinaires en Géorgie, paragraphe 50.

⁶⁸ CDL-AD(2011)012, Joint opinion on the constitutional law on the judicial system and status of judges of Kazakhstan (en anglais uniquement), Commission de Venise et BIDDH/OSCE, paragraphe 55.

⁶⁹ CDL-AD(2014)007, Avis conjoint sur le projet de loi modifiant et complétant le code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie, paragraphes 37-40, 42-43, 49-50 et 77-78.

prévues par le Conseil des juges devraient être nombreuses. Un tel système d'évaluation permanente engendrerait probablement un appareil judiciaire timoré [...].

42. [...] [L]a charge de travail des juges en Arménie augmente d'année en année et pourrait atteindre bientôt des niveaux insoutenables. Dans la mesure où chaque juge est en mesure de traiter un certain nombre d'affaires par an, au cas où la charge continuerait à augmenter, il serait inéquitable d'évaluer l'intéressé sur la base du pourcentage d'affaires traitées sans analyser convenablement les raisons de l'augmentation de la charge de travail. [...]

43. [...] Qui pourrait affirmer qu'un juge accordant davantage de temps à chaque affaire ne travaille pas de manière plus méticuleuse ? [...] Tout magistrat essayant de tenir ces délais pourrait être tenté de méconnaître des éléments pourtant indispensables en vertu du droit et de l'interprétation qu'il en fait. »

103. L'ensemble de ces dispositions s'applique parfaitement au contexte macédonien. Tout d'abord, la performance individuelle du juge devrait être évaluée en fonction de facteurs objectifs, tels l'accroissement/la réduction de l'arriéré du tribunal, la disponibilité d'assistants formés (secrétaires, huissiers de justice, etc.) et de matériel (ordinateurs, imprimantes, etc.), etc. Les niveaux de productivité (voir l'article 105) devraient être fixés au regard de la productivité moyenne d'autres juges et à la suite de consultations obligatoires avec les magistrats des juridictions concernées. Si la loi mentionne la « complexité des affaires » parmi les facteurs pris en compte pour définir les niveaux de productivité (article 105), elle n'explique pas comment cette complexité sera définie au préalable par le Conseil de la magistrature. Même dans les systèmes les plus élaborés, la complexité *réelle* des affaires relevant d'une certaine catégorie prédéfinie n'est que supposition. Les niveaux de productivité fixés au préalable par le Conseil de la magistrature peuvent se révéler irréalisables ; par conséquent, ils devraient être appliqués en tenant dûment compte de la situation réelle dans lequel le juge exerce.

104. Le respect des délais de procédure devrait être évalué sur la base des mêmes principes. Le système actuel prend en compte le nombre total d'affaires dans lesquelles les délais ont été respectés (article 109). Il ne cherche toutefois pas à savoir si les délais étaient eux-mêmes réalistes, si le juge possédait les ressources nécessaires pour respecter les délais, dans quelle mesure les parties aux procédures ont contribué aux retards, etc.

105. D'une manière générale, un système fondé essentiellement sur des objectifs numériques peut entraîner un mode de comportement destructeur : ainsi, les statistiques personnelles relatives à un juge apparaissent bien plus favorables si le juge peut afficher un nombre important d'affaires où les délais de procédure ont été respectés, avec quelques affaires seulement ayant enregistré des retards. Pour obtenir ce résultat, le juge peut être tenté de mettre de côté des affaires très complexes, sur lesquels il cumulera les retards en matière de délais de procédure, afin d'afficher une ponctualité sur la grande majorité de ses autres affaires, ce qui pénalisera les parties aux affaires complexes (et probablement les plus graves).

106. La partie de la loi relative à l'évaluation de la performance des présidents de juridiction est une autre source de préoccupation (voir les articles 118 et suivants). Il semble que les présidents de juridiction soient notés principalement sur la base de la performance des juges ordinaires, ce qui peut inciter les présidents à devenir des « gendarmes de la productivité » au sein de leur juridiction et donc compromettre à terme l'indépendance du pouvoir judiciaire.

107. L'article 47 de la loi sur les tribunaux adopte la même approche « quantitative » en ce qui concerne l'élection des présidents de juridiction. Pour être élu président, le juge doit avoir reçu

au cours des deux dernières années la note la plus élevée et avoir obtenu le plus grand nombre de points par rapport aux autres candidats au poste. Une telle approche est contre-productive. Certes, un président de juridiction doit être un bon magistrat, travailleur et bien organisé, mais ses fonctions sont principalement de nature administrative et les juges ayant eu les notes les plus élevées ne font pas forcément les meilleurs présidents. Il faut d'autres compétences tout aussi importantes – études dans le domaine des finances publiques, de l'administration publique ou des entreprises, fonctions administratives antérieures au sein de l'appareil judiciaire – ainsi que des compétences interpersonnelles.

108. La même disposition prévoit que les candidats au poste de président de juridiction doivent joindre à leur dossier de candidature un programme de travail pour la durée du mandat proposé. Or, selon l'article GG du projet de modification, l'incapacité à mettre en œuvre le programme de travail constitue une infraction disciplinaire pouvant entraîner la révocation du président de juridiction. En d'autres termes, un candidat qui n'a peut-être jamais été président de juridiction doit élaborer un plan de travail pour l'ensemble de la juridiction et ce, pour les quatre années à venir. Si un tel programme est assurément pris en compte pour comparer le candidat avec d'autres candidats éventuels – il n'y aurait sinon aucune raison d'introduire une telle exigence à l'article 47 – cette situation risque d'inciter les candidats à s'engager à atteindre (souvent de manière irréaliste) des niveaux de performance toujours plus élevés. Quand le candidat « le plus offrant » est nommé, l'existence d'une responsabilité disciplinaire en cas de non-respect du programme de travail risque de l'amener à prendre tout type de mesure pour atteindre les niveaux de productivité fixés dans ce programme. Cette disposition très dangereuse peut inciter les présidents et les juges sous leur supervision à « rogner » sur les affaires pour atteindre une productivité numérique, aux dépens de la qualité du processus décisionnel judiciaire.

109. De l'avis de la Commission de Venise, les articles 98 à 131 de la loi sur le Conseil de la magistrature et l'article 47 de la loi sur les tribunaux, sous leur forme actuelle, peuvent avoir des répercussions négatives sur l'indépendance du pouvoir judiciaire et la qualité du travail des magistrats, et devraient donc être révisés en profondeur.

110. D'une manière plus générale, la révision globale du cadre législatif pourrait être améliorée en fusionnant les lois qui portent actuellement sur le pouvoir judiciaire en une seule loi, organisée en trois sections consacrées respectivement aux tribunaux, au Conseil de la magistrature et à la responsabilité et aux procédures disciplinaires.

IV. CONCLUSIONS

111. La Commission de Venise se félicite des efforts constants déployés par les autorités macédoniennes pour améliorer la responsabilité du pouvoir judiciaire. Elle reconnaît qu'il est extrêmement difficile de trouver un juste équilibre entre le principe de la responsabilité et celui de l'indépendance des magistrats. La législation macédonienne s'efforce d'y parvenir au moyen d'une réglementation très détaillée qui se propose de décrire chaque aspect du fonctionnement de l'appareil judiciaire. Néanmoins, suite à des modifications apportées constamment par le passé, la législation examinée est devenue excessivement complexe, redondante et parfois obscure, ce qui risque de renforcer le sentiment d'insécurité des magistrats et d'influer négativement sur leur indépendance et leur efficacité. Et en pratique, l'accent très fort mis sur les statistiques judiciaires en matière d'évaluation, sur le nombre des revirements, ainsi que sur les retards dans la procédure, ont contribué à accroître l'effet dissuasif de ces réglementations sur l'autonomie des juges dans la prise des décisions. Par conséquent, la Commission de Venise recommande une révision globale du cadre législatif en vue de simplifier et de clarifier les dispositions relatives à la responsabilité des juges.

112. La révision du cadre législatif pourrait également être facilitée en mettant à profit l'article 37 de la loi sur le Conseil de la magistrature, qui donne à celui-ci le pouvoir d'adopter un règlement intérieur, le mode de fonctionnement du pouvoir judiciaire et d'autres questions relevant de sa compétence. Le vaste pouvoir d'adopter une réglementation pourrait être l'occasion de transformer en réglementation interne les dizaines d'articles qui rendent la loi sur le Conseil de la magistrature et la loi sur les tribunaux si lourdes et si complexes.

113. Afin d'aider les autorités macédoniennes dans le processus de révision globale des dispositions législatives, la Commission de Venise formule les principales recommandations suivantes :

- La loi doit s'assurer que les magistrats ne font pas l'objet de procédures disciplinaires dans les situations sur lesquelles ils n'ont aucun contrôle et qui peuvent raisonnablement s'expliquer par des dysfonctionnements du système judiciaire dans son ensemble ; les sanctions disciplinaires ne devraient pas porter atteinte à l'indépendance du magistrat dans le cadre de sa prise de décisions et ne devraient jamais aller jusqu'à sanctionner des divergences d'interprétation du droit ou des erreurs judiciaires ;
- seuls l'abus volontaire du pouvoir judiciaire ou la négligence répétée et flagrante devraient donner lieu à une infraction disciplinaire ; le système disciplinaire devrait recourir à des sanctions moins draconiennes pour les violations mineures ; la révocation d'un magistrat devrait uniquement être ordonnée dans des cas exceptionnellement graves ;
- les fonctions du Conseil d'établissement des faits devraient de nouveau être confiées au Conseil de la magistrature, sous réserve que les membres ou les instances de ce dernier ayant participé au stade initial de la procédure disciplinaire à titre d'« accusateurs » ou d'« enquêteurs » ne puissent pas participer à l'examen final du cas d'espèce en tant que « juges » ; si les autorités macédoniennes tiennent à maintenir en place cette nouvelle institution, une partie importante de ses membres devrait être élue par le parlement à la majorité qualifiée des voix, et la procédure devant ce conseil devrait être simplifiée ;
- le Conseil d'appel devrait être remplacé par une instance judiciaire prédéfinie par la loi ; l'évaluation devrait être distincte des procédures disciplinaires ;
- une performance inférieure ne devrait pas automatiquement équivaloir à une violation disciplinaire et l'instance d'évaluation devrait examiner les facteurs objectifs qui ont influencé la productivité du magistrat et le respect des délais ; les objectifs en matière de productivité établis par les instances de gestion du système ainsi que les délais de procédure devraient être réalistes.

114. La Commission de Venise a conscience que la mise en œuvre des recommandations formulées dans le présent avis peut exiger un travail considérable et se tient donc à la disposition du législateur macédonien pour l'assister dans cette entreprise.