

Projet de loi

portant organisation du Conseil national de la justice et modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État

Deuxième avis complémentaire du Conseil d'État

(31 mai 2022)

Par dépêche du 15 octobre 2021, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État une série de cinquante-sept amendements parlementaires au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission de la justice lors de sa réunion du 11 octobre 2021.

Le texte des amendements était accompagné d'observations générales, d'un commentaire pour chacun des amendements ainsi que d'un texte coordonné du projet de loi sous rubrique tenant compte desdits amendements.

Les avis de la Chambre de commerce, de la Chambre des salariés, du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, de la Justice de paix d'Esch-sur-Alzette, de la Justice de paix de Luxembourg ainsi que l'avis conjoint du Parquet général et des parquets des Tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et de Diekirch ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 5 janvier, 4 et 14 mars 2022.

Les avis du Groupement des magistrats et de la Cour supérieure de justice ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 28 et 30 mars 2022.

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 23 mai 2022.

Considérations générales

Les amendements parlementaires tiennent compte du texte de la proposition de révision du chapitre VI de la Constitution¹, tel qu'adopté par la Chambre des députés par un premier vote constitutionnel en date du 20 octobre 2021.

Sont notamment visés les articles 87 et 90 nouveaux de la Constitution, qui ont trait au statut des magistrats et à l'instauration d'un Conseil national de la justice.

¹ Document parlementaire n° 7575.

Les auteurs des amendements ne se placent donc plus dans l'optique initiale du projet de loi sous rubrique d'une mise en vigueur de la loi projetée antérieure à la révision de la Constitution.

Dans son avis du 12 novembre 2019 sur le projet de loi initial, le Conseil d'État avait relevé que « si un ancrage constitutionnel ultérieur d'un organe créé par la loi ne soulève pas d'obstacles juridiques, il convient toutefois d'examiner la compatibilité des nouveaux dispositifs légaux prévus avec les textes constitutionnels existants ».

Si la création par la voie légale d'un Conseil national de la justice ne posait pas de problème juridique de principe, c'est surtout la procédure de nomination des magistrats prévue qui, aux yeux du Conseil d'État, était partiellement incompatible avec le dispositif constitutionnel en vigueur.

Le Conseil d'État approuve par conséquent la nouvelle approche telle qu'elle découle des amendements parlementaires.

Le second élément fondamental introduit par les amendements consiste dans la proposition de scinder le projet de loi initial en deux projets de loi distincts : D'après le commentaire, « [d]'une part, le projet de loi n° 7323A porte sur l'organisation du Conseil national de la justice. Ce texte précise la composition, les attributions et les modalités de fonctionnement du futur organe. D'autre part, le projet de loi n° 7323B, dont le Conseil d'État a été saisi par voie d'amendements parlementaires en date du 20 décembre 2021 porte sur le statut des magistrats ». Ce dernier texte régit également l'exercice des attributions du Conseil national de la Justice à l'égard des membres de la magistrature.

Le Conseil d'État renvoie à son avis du même jour sur le projet de loi n° 7323B, dans lequel il a relevé certaines dispositions relatives au Conseil national de la justice qui auraient mieux leur place dans le projet de loi sous rubrique.

Les auteurs des amendements déclarent vouloir aller plus loin dans le regroupement des matières que ne l'avait recommandé le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 10 mars 2020 sur le projet de loi initial. Au lieu de se limiter à regrouper dans un seul texte les règles relatives à la discipline des magistrats, les auteurs ont opté pour l'élaboration d'une loi unique portant sur le statut des magistrats qui « ne déterminera pas seulement le régime disciplinaire de la magistrature, mais également les règles communes en matière d'accès à la magistrature, d'incompatibilités, de nomination, de déontologie, de détachement et de mise à la retraite ».

Cette façon de légiférer peut trouver l'accord du Conseil d'État. Dans un souci de transparence et de simplification et eu égard au nombre impressionnant d'amendements proposés, il estime toutefois qu'il aurait été préférable de procéder par la voie de la présentation de deux projets ou propositions de loi nouveaux.

Le projet de loi sous examen tel qu'amendé porte donc exclusivement sur la composition, le fonctionnement et le détail des attributions du Conseil national de la justice, à l'exclusion des dispositions relatives au statut des magistrats, qui ont été intégrées dans le projet de loi n°7323B.

Les amendements tiennent largement compte des critiques et recommandations formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020.

Parmi les éléments nouveaux introduits par les amendements figurent notamment des changements opérés dans la composition du Conseil national de la justice et l'instauration d'un bureau du Conseil.

Le Conseil d'État reviendra sur ces points lors de l'examen des différents amendements.

Le Conseil d'État relève que les auteurs des amendements consacrent, à travers les règles proposées, une division du Conseil national de la justice en deux « camps » distincts, les membres magistrats et les membres non-magistrats. Un tel compartimentage de ce nouvel organe constitutionnel dans son mode d'organisation risque de se refléter durablement également dans son mode de fonctionnement, ce qui risque d'être préjudiciable aux travaux de cette institution essentielle pour le bon fonctionnement de la justice.

Examen des amendements

Amendement 1

Sans observation.

Amendement 2

Afin de faciliter la lecture du texte, il est proposé de le diviser en chapitres, ces derniers étant subdivisés en sections. L'approche des auteurs visant à mieux structurer le texte trouve l'accord du Conseil d'État.

Amendement 3

Cet amendement traite de la composition du Conseil national de la justice.

Dans le projet de loi initial, le Conseil suprême de la justice, rebaptisé en Conseil national de la justice, ci-après le « Conseil », en fonction du texte de révision constitutionnelle adopté par la Chambre des députés, était composé de neuf membres. Parmi ces neuf membres, six devaient faire partie de la magistrature, deux devaient être désignés par la Chambre des députés et censés représenter respectivement la société civile et le monde académique et un membre devait représenter la profession d'avocat.

Le président de la Cour supérieure de justice, le procureur général d'État et le président de la Cour administrative faisaient d'office partie du Conseil, les trois autres magistrats étant élus par leurs « pairs ».

Dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020, le Conseil d'État avait formulé une opposition formelle à l'encontre de certains passages de l'ancien article 5 pour avoir utilisé des formulations différentes de celles

employées dans d'autres articles du projet de loi, le texte étant ainsi incohérent et source d'insécurité juridique.

L'expression « représentant » a été omise dans le texte amendé, tout comme il a été veillé à assurer la concordance des termes employés dans cet article et les articles précisant la procédure de désignation des différents membres. Le Conseil d'État note encore que la procédure conduisant à la désignation de deux membres par la Chambre des députés n'est plus reprise dans le texte du projet de loi.

Cette question sera nécessairement réglée par le règlement de la Chambre des députés, tel que c'est déjà le cas actuellement pour la désignation du médiateur et la proposition des membres de la Cour des comptes.

Il y a lieu de relever toutefois que la condition du vote de désignation à la majorité qualifiée initialement prévue à l'article 8 est maintenue.

Contrairement au projet de loi initial, le monde académique ne fait plus partie en cette qualité du Conseil.

Le Conseil d'État est en mesure de lever l'opposition formelle à l'encontre de l'ancien article 5, dont le contenu est partiellement repris par le nouvel article 1^{er} du projet de loi amendé.

Les auteurs ont procédé à des ajustements majeurs en ce qui concerne la désignation des six membres magistrats du Conseil. La magistrature est répartie en six collèges électoraux qui désignent chacun par vote un représentant effectif et un représentant suppléant. Les trois chefs de corps ne sont plus d'office membres du Conseil, même si le texte leur réserve une mention spéciale et introduit une disposition transitoire. Le principe arrêté est celui de l'élection et non de la désignation *ès-qualités*.

Le Conseil d'État ne comprend pas la mention explicite du président de la Cour supérieure de justice, du procureur général d'État et du président de la Cour administrative. Il y a lieu de supprimer cette mention et d'écrire, à l'instar de ce qui est prévu pour la désignation des membres magistrats issus des juridictions inférieures, au point 1^o :

- « a) un magistrat de la Cour supérieure de justice ;
- b) un magistrat du parquet près la Cour supérieure de justice ;
- c) un magistrat de la Cour administrative ».

Ce changement de paradigme résulte de la volonté affichée par les auteurs des amendements de rendre « conforme aux standards européens la composition du Conseil national de la justice ». Il est notamment fait référence au rapport de la Commission européenne relatif à l'année 2020 sur l'État de droit au Luxembourg qui fait une référence expresse aux « normes pertinentes du Conseil de l'Europe ». Est notamment visée la recommandation CM/Rec(2010) du 17 novembre 2010 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe qui prévoit, au point 27, qu' « au moins la moitié des membres de ces conseils (de la justice) devraient être des juges choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire et dans le plein respect du pluralisme au sein du système judiciaire ».

Le nouveau mode de désignation proposé sera examiné dans le cadre des amendements afférents.

Amendement 4

L'article 2 concerne les membres suppléants du Conseil, une matière traitée à l'article 6 du projet initial.

La terminologie employée est reprise de l'amendement 3. L'amendement tient compte des critiques formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité de sorte que l'opposition formelle y formulée peut être levée.

Amendement 5

Le nouvel article 3 précise la composition des six collèges électoraux – le texte initial n'en prévoyait que trois - et le mode d'élection des magistrats qui siégeront au Conseil.

Le commentaire de l'amendement précise que les attachés de justice ne disposeront pas d'un droit de vote puisqu'ils ne font pas encore partie intégrante de la magistrature. Le Conseil d'État rappelle qu'il en est de même pour les référendaires de justice, fonction dont la création est prévue par le projet de loi n° 7863². Ces derniers ne feront pas partie de la magistrature, mais auront comme mission légale d'assister les magistrats dans la préparation de leurs dossiers.

Le Conseil d'État note que chaque électeur disposera de deux voix, un candidat pouvant être crédité d'une ou de deux voix, un mode de votation qui semble inspiré des élections législatives ou communales pour les communes votant à la proportionnelle. Il s'interroge sur les raisons du changement opéré par rapport au projet de loi initial qui retenait le principe du « un électeur – un vote ». En l'absence de toute explication fournie au commentaire de l'amendement, le Conseil d'État se prononce pour le maintien du mode de votation initialement proposé, qui semble plus conforme aux usages de votation, chaque électeur devant opérer un choix parmi plusieurs candidats.

Amendement 6

Le nouvel article 4 vise la désignation de l'avocat, membre du Conseil, question initialement réglée à l'article 9. Par rapport au cercle très restreint des candidats initialement admis, il est proposé de l'élargir aux avocats ayant dans le passé exercé la fonction de bâtonnier de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg ou de l'Ordre des avocats de Diekirch.

Cette extension du périmètre des candidats potentiels permet de réduire considérablement le risque que la condition de nationalité prévue pour les membres du Conseil puisse constituer un obstacle dans la désignation du

² Projet de loi n° 7863 sur les référendaires de justice et portant modification de :

1. la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
2. la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ;
3. la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ;
4. la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ;
5. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État

candidat par les conseils des deux ordres, un risque auquel le Conseil d'État avait rendu attentif dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020.

Amendement 7

Sans observation.

Amendement 8

Le nouvel article 6 règle le contrôle de la condition d'honorabilité des membres du Conseil à désigner par la Chambre des députés, les autres membres, qu'il s'agisse des magistrats ou de l'avocat désigné par les conseils des Ordres des avocats, étant, selon les règles professionnelles qui leur sont applicables, censés correspondre aux garanties d'honorabilité requises.

Le Conseil d'État avait, dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020, estimé suffisant de procéder à un contrôle des antécédents judiciaires des candidats. Il s'était demandé « s'il ne serait pas indiqué de prévoir un dispositif spécial permettant au président du Conseil d'avoir accès au casier judiciaire, si besoin avec l'autorisation des candidats concernés ». Étant donné que la procédure de désignation de ces candidats se fait sous la responsabilité de la Chambre des députés, on pourrait même penser à accorder cette permission au président de la Chambre des députés.

Les auteurs de l'amendement entendent cependant élargir le contrôle de l'honorabilité au-delà des condamnations pénales aux faits relatés dans les procès-verbaux de police et présentant un certain seuil de gravité. Le commentaire fait une référence au projet de loi n° 7691 relatif au contrôle de la condition d'honorabilité lors de procédures administratives, qui a fait l'objet d'un avis de la part du Conseil d'État en date du 26 octobre 2021.

Les auteurs des amendements mentionnent un avis émis sur l'honorabilité des candidats qui ne lierait pas la Chambre des députés dans son choix. La procédure proposée suscite un certain nombre d'interrogations. Le fait que l'avis précité ne lie pas les députés, alors même que l'honorabilité constitue une condition légale pour pouvoir siéger au Conseil, peut conduire à des situations inextricables par la suite. Étant donné que le candidat à désigner doit présenter « toutes les garanties d'honorabilité », l'autorité qui le choisit doit être à même d'apprécier la validité de la candidature, l'honorabilité étant une question de recevabilité de la candidature au même titre que la nationalité et la jouissance des droits civils et politiques. D'ordinaire, le règlement de la Chambre des députés réserve l'appréciation de la recevabilité des candidatures au bureau de la Chambre des députés.

Le Conseil d'État recommande de s'inspirer de la législation sur le médiateur, une fonction qui requiert également de son titulaire qu'il présente toutes les garanties d'honorabilité.

En permettant expressément de prendre en considération des faits relatés dans des procès-verbaux de police, n'ayant pas encore conduit à une condamnation voire une inculpation, le texte va beaucoup plus loin que ce qui est actuellement prévu en matière de nominations proposées par la Chambre des députés, comme par exemple les nominations pour les postes de président, vice-président ou de conseiller à la Cour des comptes. Se pose aussi la

question de l'information de la Chambre et de ses moyens d'agir en cas de survenance d'une instruction visant un des membres du Conseil nommés par elle. Par conséquent, le Conseil d'État préconise de s'en tenir à la consultation du casier judiciaire.

Il n'est pas envisageable que la Chambre des députés se voie refuser les documents et qu'elle ne puisse pas elle-même contrôler l'honorabilité du candidat qu'elle propose.

Amendement 9

Le nouvel article 8 énumère les fonctions qui sont incompatibles avec celle de membre du Conseil. La liste des incompatibilités proposée à l'article 11 du projet de loi initial est adaptée, en partie pour tenir compte des remarques du Conseil d'État. La liste est élargie à toutes les fonctions de magistrat ou autres exercées à plein temps au niveau européen ou international. Tel que l'avait suggéré le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020, la référence aux concepts de « état militaire » et de « état ecclésiastique » sont supprimés. En outre, les notaires et les huissiers de justice ne figurent plus parmi les incompatibilités. Le Conseil d'État peut suivre le raisonnement des auteurs des amendements sur ce point.

Amendement 10

Sans observation.

Amendement 11

L'article 9 règle la durée et la fin du mandat des membres du Conseil. Le caractère facultatif d'un renouvellement si la durée du mandat restant à accomplir est inférieur à six mois, au sujet duquel le Conseil d'État s'était interrogé, est abandonné.

Amendement 12

Le nouvel article 10 concerne la cessation du mandat de membre du Conseil. Suite à l'avis complémentaire précité du 10 mars 2020 du Conseil d'État, les auteurs ont ajouté parmi les cas de figure l'hypothèse d'une condamnation pénale à une peine privative de liberté d'au moins un an sans sursis ou à l'interdiction de tout ou partie des droits énumérés à l'article 11 du Code pénal.

Le Conseil d'État considère qu'il faudrait viser les condamnations à une peine d'emprisonnement avec ou sans sursis pour une infraction intentionnelle, excluant de ce fait les infractions non intentionnelles. Par ailleurs, il y aurait lieu de supprimer tout seuil de peine.

Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie à ses remarques formulées dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020 au sujet de l'ancien article 14 du projet de loi, notamment en ce qui concerne la suspension du mandat en cas d'ouverture d'une instruction pénale contre un membre du Conseil.

Amendement 13

L'article 11 nouveau détermine le mode d'élection du président et des vice-présidents. Les auteurs ont procédé à une reformulation de l'article 15 du projet de loi initial. Les auteurs proposent la création d'un second poste de vice-président, l'objectif de cet amendement étant « de faire participer un membre extérieur à la magistrature à la gouvernance du Conseil national de la justice et à la coordination des travaux de cet organe ».

Le Conseil d'État voit cette modification en relation avec la création d'un bureau du Conseil proposé par l'amendement 15 assurant la bonne gouvernance du Conseil et la coordination des travaux. Il est en effet judiciaire de garantir que la composition de cet organe reflète la composition hybride du Conseil.

Amendement 14

L'amendement sous examen concerne l'article 14 nouveau, qui régit la durée des mandats des présidents et des vice-présidents. Le texte reprend la proposition du Conseil d'État relative à l'organisation d'une nouvelle élection suite à la fin prématurée d'un de ces mandats.

La période de carence initialement fixée à deux ans est portée à trois ans, une proposition qui vise, selon ses auteurs, « à garantir une rotation au niveau de la présidence et de la vice-présidence ». Aux yeux du Conseil d'État, rien n'empêche cependant un vice-président magistrat de devenir immédiatement président, ou un président d'exercer immédiatement à la suite de son mandat de président la fonction de vice-président, si cela est le résultat des élections internes au Conseil.

Amendement 15

Les auteurs de l'amendement proposent de constituer le groupe des président et vice-présidents en bureau du Conseil « dans le souci de garantir la bonne gouvernance du Conseil national de la justice et d'assurer la coordination des travaux ».

Cette proposition valorise la fonction de vice-président dont les attributions ne se résument plus au remplacement du président en cas d'empêchement. Elle nécessite la définition exacte des attributions qui reviennent au président et celles dévolues au bureau.

Les auteurs de l'amendement affirment s'être inspirés de l'article 13 de la loi du 16 juin 2017 sur l'organisation du Conseil d'État. Cette disposition prévoit que le bureau du Conseil d'État se compose du président et des deux vice-présidents. Le secrétaire général n'en fait pas partie. Il est fait appel à lui pour assister aux réunions du bureau.

Le Conseil d'État a du mal à suivre le raisonnement des auteurs de l'amendement visant à intégrer le secrétaire général au bureau du Conseil national de la justice alors qu'il n'est pas membre de cette institution. Il n'y assiste d'ailleurs qu'avec voix délibérative. Même si une disposition similaire se trouve à l'article 9 de la loi modifiée du 21 mars 1966 portant institution d'un conseil économique et social, le Conseil d'État suggère de s'en tenir à la

formulation de l'article 13 de la loi précitée du 16 juin 2017, qui paraît plus conforme aux usages pour l'organisation de ce type d'organes et par conséquent d'omettre la référence au secrétaire général.

Amendement 16

Sans observation.

Amendement 17

Le Conseil d'État lit les termes « les autres membres » comme visant tant les membres effectifs que les membres suppléants.

Amendement 18

Sans observation.

Amendement 19

Cet amendement énumère dans un nouvel article 17 les attributions du Conseil à l'égard des magistrats. Comme l'expliquent les auteurs, « l'exercice de ces attributions par le Conseil national de la justice sera réglementé par la future législation portant statut des magistrats ». Le lien direct établi entre le texte sous examen et le projet de loi n° 7323B³ nécessite une mise en vigueur simultanée des deux projets de loi.

L'énumération de ces attributions correspond en majeure partie aux différents intitulés des sections composant le chapitre 3 du projet de loi initial : du recrutement et de la formation des magistrats, de la nomination des magistrats, du détachement des magistrats, de la déontologie des magistrats, de la discipline des magistrats et de la mise en retraite des magistrats.

Le Conseil d'État relève que le texte amendé diffère sur certains points du texte initial dans la définition du périmètre de ces attributions à l'égard des magistrats par rapport à ce qui était prévu dans le projet de loi initial.

Ainsi il n'est pas question de direction et de surveillance de la formation, mais de recommandations en matière de recrutement et de formation. Le Conseil est appelé à émettre des avis en matière de détachement des magistrats. Alors que le texte initial disposait que le Conseil avait compétence pour déterminer les règles de déontologie des magistrats le nouvel article vise « l'élaboration » des règles déontologiques et la surveillance de leur respect. Dans son avis complémentaire précité du 10 mars

³ Projet de loi sur le statut des magistrats et portant modification :

1. du Code pénal ;
2. du Code de procédure pénale ;
3. de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation ;
4. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
5. de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ;
6. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle ;
7. de la loi modifiée du 7 juin 2012 sur les attachés de justice ;
8. de la loi modifiée du 27 août 1977 concernant le statut des fonctionnaires entrés au service d'Institutions internationales
9. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État

2020, le Conseil d'État s'était opposé formellement à l'ancien texte de l'article 26, « dès lors que la loi en projet ne saurait investir le Conseil du pouvoir d'adopter un tel code qui revêt une nature réglementaire s'appliquant à des personnes externes au Conseil ». Il avait encore insisté sur la nécessité de conférer aux règles déontologiques un fondement juridique certain. Dans la mesure où le Conseil ne dispose, d'après le texte amendé, que d'une attribution d'élaboration, c'est-à-dire de proposition, le Conseil d'État est en mesure de lever l'opposition formelle sur ce point.

Se pose néanmoins la question de l'articulation de la disposition sous examen (« surveiller leur respect ») avec celle de l'article 18 du projet de loi n° 7323B (« veille à l'application des règles déontologiques par les magistrats »). Au regard de la contradiction de la disposition sous examen avec celle de l'article 18 du projet de loi n° 7323B, source d'insécurité juridique, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Amendements 20 et 21

Sans observation.

Amendement 22

Afin d'éviter tout conflit de compétences, notamment avec celles que la loi modifiée du 22 août 2003 instituant un médiateur réserve à cette institution et que la proposition de révision constitutionnelle n° 7777 s'apprête à élever au rang d'organe constitutionnel, le nouvel article 20 consacre la compétence exclusive pour recevoir et traiter les doléances relatives au fonctionnement général de la justice et des plaintes disciplinaires à l'égard des magistrats. Il y a lieu de rappeler qu'en vertu des missions générales dont il est investi, le médiateur peut être appelé à traiter une réclamation émanant d'une personne qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'une autorité n'a pas fonctionné conformément à la mission qu'elle doit assurer. Le Conseil national de la justice constitue une telle autorité. S'il est la volonté du législateur de l'exclure entièrement du champ de compétence du médiateur, il y a lieu de l'inscrire dans la loi.

Amendements 23 et 24

Le nouvel article 21 énumère les mesures que le Conseil peut prendre s'il est saisi d'une doléance ou d'une plainte disciplinaire.

L'ancien article 36, paragraphe 1^{er}, s'était borné à prévoir une information à l'auteur d'une doléance des suites réservées à cette dernière. Les précisions apportées au texte sont la suite de remarques formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020. Le nouvel article 22 reprend l'obligation d'informer les auteurs d'une doléance ou plainte disciplinaire. Le Conseil d'État, tout en réitérant sa position que la décision du Conseil ne tombe pas dans le champ d'application de la procédure administrative non contentieuse, estime que cette information doit être du moins sommairement motivée afin de garantir la transparence de la procédure.

Comme cela était déjà prévu au projet de loi initial, tout recours des auteurs de la doléance et de la plainte disciplinaire contre la décision du

Conseil est formellement exclu. Le Conseil d'État rappelle que les législations de référence belge et français excluent également la possibilité de contester les décisions du Conseil.

Amendement 25

Le nouvel article 23 concerne l'enquête diligentée par le Conseil s'il a connaissance de faits susceptibles de mettre en cause le bon fonctionnement de la justice, une matière traitée par les articles 37 et 38 du projet de loi initial. Dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020, le Conseil d'État avait notamment critiqué le caractère peu précis des dispositions déterminant les pouvoirs d'enquête. Pour répondre à cette critique, les auteurs de l'amendement se sont inspirés du code judiciaire belge.

Le Conseil d'État note qu'à l'article 23, paragraphe 2, point 3°, sont mentionnés les référendaires de justice, dont la fonction n'a pas encore été consacrée par une loi au moment de l'adoption du présent avis, et qui, par ailleurs, font partie des agents de l'État affectés aux services de la justice sous le statut, soit de fonctionnaire, soit d'employé de l'État.

Le projet de loi amendé abandonne la notion d'« injonction » et la remplace par celle de « recommandation », utilisée également par le droit belge, comme l'avait suggéré le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020.

Amendement 26

Le nouvel article 24 définit les suites que le Conseil peut réserver au rapport d'enquête. Il peut soit classer le dossier soit présenter une recommandation en vue d'améliorer le fonctionnement de la justice et introduire, si nécessaire, une procédure disciplinaire.

Lisant cette disposition en combinaison avec le nouvel article 25, le Conseil d'État en déduit que ces « recommandations », remplaçant les « injonctions » du projet de loi initial et n'ayant pas de caractère obligatoire, s'adressent exclusivement aux chefs de corps et responsables de service.

Le Conseil d'État suggère de prévoir une autre suite que le Conseil peut réserver à l'enquête, à savoir la saisine du chef d'administration concerné, qui pourra prendre les mesures qu'il jugera utiles.

Il est proposé d'ajouter au point 2° de l'article 24 une lettre c) nouvelle, ayant la teneur suivante :

« c) renvoi au chef d'administration aux fins qu'il jugera utiles ».

Il résulte du commentaire de l'amendement que si un membre de la magistrature est visé, la procédure est engagée directement par le Conseil. Par contre, si d'autres agents de la justice sont visés, le chef d'administration compétent en sera informé. Sur la base du commentaire, le Conseil d'État lit le texte proposé en ce sens que le chef d'administration n'est pas légalement tenu de saisir le commissaire du Gouvernement chargé de l'instruction. Cette interprétation ne découle cependant pas avec l'indispensable clarté du texte de l'amendement.

Amendement 27

Sans observation.

Amendement 28

Le nouvel article 26 remplace les anciens articles 39 et 40 du projet de loi initial. Le Conseil d'État regrette que les auteurs des amendements aient supprimé les dispositions initiales relatives à la fonction du Conseil d'émettre un avis sur certains projets et propositions de loi ainsi que certains projets de règlement grand-ducal. Dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020, il avait même exprimé son souhait que la saisine du Conseil soit rendue obligatoire. L'argument avancé par les auteurs de l'amendement ne convainc pas le Conseil d'État, dans la mesure où la saisine du Conseil n'entraîne certainement pas un ralentissement des procédures dommageable au fonctionnement de la justice.

Le Conseil d'État interprète les dispositions sous examen en ce sens qu'il n'est pas exclu que le Conseil puisse formuler des recommandations dans les domaines visés par l'article 26 également, le cas échéant, de sa propre initiative, lors de l'examen de projets de textes législatifs ou réglementaires en discussion.

Il est rappelé que le statut du référendaire de justice n'est pas encore fixé par la loi au moment de l'adoption du présent avis.

Amendements 29 et 30

Sans observation.

Amendement 31

En ce concerne le chapitre relatif au fonctionnement du Conseil, il importe de définir plus précisément les missions respectives du président et du bureau nouvellement proposé.

Tandis que dans le projet de loi initial le président assure le fonctionnement et la représentation du Conseil, tout comme il convoque le Conseil, le nouvel article 28 précise ses missions, qui sont moins importantes que celles prévues initialement, une partie d'entre elles étant transférées au bureau, organe collégial.

Par rapport au modèle d'organisation défini par la loi précitée du 16 juin 2017, il y a lieu de relever que le président ne dispose pas de la mission de représenter le Conseil national de la justice, cette dernière étant transférée au bureau. Le Conseil d'État considère que cette solution n'est pas heureuse et risque de porter atteinte à l'unité de la représentation nationale et internationale de cet organe constitutionnel. Il demande de maintenir la proposition initiale et de fixer dans le texte que c'est le président qui représente le Conseil. Il est évident que si le président est empêché, il peut être remplacé dans ses différentes missions.

D'ordinaire, ce remplacement se fait par les vice-présidents ou, en cas d'empêchement de ces derniers, par le membre le plus ancien en rang. Le

texte proposé déroge à cette règle largement répandue en écartant le vice-président non-magistrat de l'ordre de remplacement du président, la présidence, même très temporaire, devant toujours être assurée par un magistrat. En l'absence de toute explication fournie à ce sujet par les auteurs de l'amendement, le Conseil d'État demande de ne pas s'écarter de la règle généralement admise qui veut que les vice-présidents remplacent le président en cas d'empêchement.

Amendement 32

L'article 30 nouveau définit les missions du bureau. Le Conseil d'État réitère les objections formulées dans le présent avis au sujet de la mission de représentation du Conseil et de l'intégration du secrétaire général dans la composition du bureau. Par conséquent, il demande d'abandonner le point 2° du paragraphe 1^{er} et de reformuler l'alinéa 1^{er} du paragraphe 2, de sorte que l'initiative de la convocation du bureau ne puisse revenir qu'au président ou à l'un des deux vice-présidents.

En ce qui concerne la mission définie au point 5°, le Conseil d'État comprend cette disposition comme signifiant qu'il s'agit d'attirer l'attention du Gouvernement sur l'opportunité de mettre en chantier de nouvelles lois ou de nouveaux règlements, tout comme des modifications à introduire dans les lois et règlements existants.

Il lui paraît logique qu'une telle proposition de réforme soit soumise au Conseil, qui, le cas échéant, en fera une recommandation tel que prévu au nouvel article 26 du projet de loi sous avis.

Les compétences étendues conférées au bureau en matière de personnel pourraient se heurter aux attributions revenant d'ordinaire au chef hiérarchique du personnel d'une administration.

Amendement 33

Est créée la fonction de secrétaire général, qui constitue, avec des fonctionnaires et, le cas échéant, des fonctionnaires stagiaires, employés et salariés de l'État, le secrétariat. Le texte amendé tient dûment compte des critiques formulées par le Conseil d'État dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020. Il avait critiqué l'incohérence du dispositif initialement proposé comme étant source d'insécurité juridique. Le nouveau dispositif ne peut plus conduire à des conflits d'attribution, de sorte que le Conseil d'État est en mesure de lever son opposition formelle. En effet, selon les auteurs de l'amendement, « le secrétariat bénéficiera d'un cadre du personnel propre, qui sera distinct du cadre du personnel de l'administration judiciaire et du greffe des juridictions de l'ordre administratif ».

Si le secrétaire général est le supérieur hiérarchique du personnel du secrétariat et s'il est appelé à diriger les travaux du secrétariat, l'amendement attribue au bureau la qualité de chef d'administration à l'égard du personnel, c'est-à-dire à un organe collégial. Ce dispositif ne correspond pas à l'organisation traditionnelle d'une administration. On ne la retrouve pas dans la loi précitée du 16 juin 2017, que les auteurs ont pourtant indiquée comme source d'inspiration du dispositif proposé.

Cette organisation inhabituelle de la nouvelle administration ne respecte pas la règle de l'unité de direction, ce qui risque d'engendrer des confusions dans la prise des décisions. Les dispositions proposées sont source d'insécurité juridique. Le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Amendement 34

Le nouvel article 32 concerne la fonction de secrétaire général du Conseil. Les auteurs ont pris l'option de fixer dans la loi son profil et son mode de recrutement. Telle n'est pas la voie généralement suivie par le législateur. Ils estiment qu'il existe, du fait que les personnes ne siègent pas à plein temps au Conseil, une « nécessité absolue de recruter un manager chevronné et dynamique pour les besoins du Conseil national de la justice ». Il agira sous l'autorité du bureau, qui est habilité à lui donner des instructions. Le Conseil d'État renvoie à ses remarques formulées précédemment sur ce point et à l'opposition formelle.

En ce qui concerne le point 2° du paragraphe 1^{er}, le Conseil d'État n'en voit pas l'utilité. Le bureau du Conseil peut déterminer une autre matière dans laquelle le candidat doit avoir un diplôme, alors pourquoi établir une liste de domaines dans lesquels ce diplôme peut avoir été émis ?

De toute façon, en vertu du paragraphe 2, alinéa 1^{er}, le bureau du Conseil établit le profil recherché.

Le Conseil d'État demande de faire abstraction de cette disposition.

Amendement 35

Le nouvel article 33 adapte le texte de l'ancien article 43, afin de tenir compte de la création d'un second poste de vice-président, de l'instauration d'un bureau et de la nouvelle fonction de secrétaire général. Le Conseil d'État relève qu'il n'est plus prévu que le ministre de la Justice puisse demander la convocation du Conseil pour être entendu. De ce fait, les nombreuses questions concernant les relations entre le Gouvernement et le Conseil qu'il avait soulevées dans son avis complémentaire précité du 10 mars 2020 sont devenues sans objet.

Amendements 36 à 39

Sans observation.

Amendement 40

L'ancien article 49 se bornait à prévoir que le Conseil arrête son règlement d'ordre intérieur qui sera publié au Journal officiel. Le Conseil d'État salue le fait qu'il est également prévu que le Conseil arrête des règles déontologiques pour ses membres, les deux textes étant déclarés obligatoires par règlement grand-ducal.

Amendements 41 à 43

Le nouvel article 39 poursuit comme objectif de consacrer l'autonomie budgétaire du Conseil. Ce dernier article ainsi que les nouveaux articles 40 et

41 sont directement inspirés des dispositions des articles 39 et 40 de la loi précitée du 16 juin 2017.

Le Conseil d'État, tout en se déclarant d'accord avec le dispositif de contrôle financier mis en place, se demande si le souci permanent d'une représentation strictement proportionnelle des membres magistrats et des autres membres dans tous les sous-ensembles du Conseil et de veiller à ce que la présidence soit assurée en tous temps par un magistrat est de mise ou si cette rigidité structurelle n'est pas de nature à nuire à l'émergence d'un véritable organe collectif veillant au bon fonctionnement de la justice au Luxembourg. Il suggère ainsi d'abandonner la proposition que la commission doive être présidée par le membre le plus ancien en rang dans la magistrature.

Amendement 44

Le nouvel article 42 règle la question de l'indemnisation des membres du Conseil.

Les indemnités sont désormais fixées par la loi. Le Conseil d'État est dès lors en mesure de lever son opposition formelle formulée à ce sujet.

Les indemnités des membres effectifs étant fixes, le Conseil d'État donne à considérer s'il n'y a pas lieu de prévoir une modulation de l'indemnité en fonction d'une présence minimum des membres aux séances plénières. Elle pourrait être déterminée par règlement grand-ducal à l'instar de ce qui est prévu au dernier alinéa de l'article 41 de la loi précitée du 16 juin 2017. Le Conseil d'État renvoie encore à ses observations, formulées dans son deuxième avis complémentaire de ce jour sur le projet de loi n° 7323B, à l'égard de l'amendement 63, point 5.

Amendements 45 à 47

Sans observation.

Amendement 48

En ce qui concerne le nouvel article 46, le Conseil d'État lit cette disposition en ce sens que s'applique la discipline applicable au membre du Conseil dans l'exercice de son mandat, et non pas la discipline s'appliquant à lui dans sa qualité de magistrat, avocat ou autre. Le Conseil d'État suggère de préciser le texte qu'il s'agit d' « une faute disciplinaire visée à l'article 43 ».

Amendements 49 à 53

Sans observation.

Amendement 54

Le nouvel article 52 a comme objectif de faire bénéficier les titulaires, en fonction au moment de l'entrée en vigueur de la loi, des fonctions de président de la Cour supérieure de justice, de procureur général d'État et de président de la Cour administrative d'une disposition transitoire qui fait de ces chefs de corps des membres d'office du Conseil national de la justice. De plus, les auteurs de l'amendement proposent que la limitation de la durée du

mandat ne leur soit pas applicable. Si le Conseil d'État peut partager le souci des auteurs de la proposition de pouvoir avoir recours à l'expérience de ces chefs de corps pour la mise en place de ce nouvel organe constitutionnel, il ne saurait suivre l'argumentation développée au sujet de la notion de « magistrats élus par leurs pairs », dans la mesure où les « élections » en question ont eu pour objet d'autres fonctions que celles de membre du Conseil national de la justice. Au moment où les candidatures des chefs de corps ont été soumises au vote pour proposition, il n'était pas question pour ces candidats de faire éventuellement partie du Conseil national de la justice, cet organe n'ayant pas encore été créé.

Le Conseil d'État rappelle que les auteurs des amendements ont déclaré vouloir rendre la composition du Conseil conforme aux standards européens en la matière. La recommandation du Conseil de l'Europe (CM/Rec) (2010) ne fait pas de distinction entre la composition initiale et la composition ultérieure du Conseil. La règle de l'élection de la majorité des membres magistrats par leurs pairs ne souffre dès lors pas d'exception. Le Conseil d'État doute fortement que le régime transitoire proposé est à tous égards conforme aux standards européens visant à garantir l'État de droit, selon l'argumentation développée par les auteurs des amendements eux-mêmes au commentaire de l'amendement 3. Dès lors, le Conseil d'État insiste à ce que soit renoncé à cette disposition transitoire. Il demande, sous peine d'opposition formelle, l'abandon pur et simple du paragraphe 2, cette dernière disposition étant incompatible avec le concept d'État de droit qui a servi de base à la recommandation du Conseil de l'Europe en la matière.

Amendement 55

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Observations générales

Pour ce qui est du groupement d'articles sous forme de chapitres, de sections ou de sous-sections, les intitulés de ceux-ci sont à faire précéder de tirets. Par ailleurs, il est recommandé de ne pas employer la forme latine « de + ablatif » dans les intitulés, cette forme étant désuète en français moderne.

Les juridictions prennent une majuscule au premier substantif uniquement. Partant, il faut écrire « Tribunal d'arrondissement de Luxembourg », « Tribunal d'arrondissement de Diekirch », « Justice de paix de Luxembourg », « Justice de paix d'Esch-sur-Alzette » et « Justice de paix de Diekirch ».

Lorsqu'il est fait référence à une première section, les lettres « re » sont à insérer en exposant derrière le numéro pour écrire « 1^{re} ».

Les formules « du ou des » et « un ou plusieurs » sont à écarter et il y a lieu de recourir au pluriel pour viser indistinctement un ou plusieurs éléments.

Amendement 2

L'indication des articles compris dans un groupement d'articles ne doit pas faire partie de l'intitulé du groupement d'articles en question. Par exemple, à l'intitulé du chapitre 1^{er}, les termes « (articles 1^{er} à 15) » sont à supprimer.

Amendement 3

À l'article 1^{er}, phrase liminaire, dans sa nouvelle teneur proposée, le terme « dénommé » peut être supprimé, car superfétatoire. Au point 1^o, lettre c), il faut ajouter le terme « un » avant les termes « autre magistrat ».

Amendement 5

À l'article 3, paragraphe 1^{er}, dans sa nouvelle teneur proposée, le Conseil d'État se doit de signaler que lorsqu'il est renvoyé à une subdivision formée de lettres minuscules suivies d'une parenthèse, il y a lieu d'écrire « lettre » avant l'indication de la subdivision concernée. À titre d'illustration, il faut écrire « à l'article 2, point 1^o, lettre a), » et non « à l'article 2, point 1^o, a), ». Au paragraphe 3, alinéa 2, le Conseil d'État propose de supprimer le terme « comme » à deux reprises.

Amendement 6

À l'article 4, paragraphe 1^{er}, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « Ordre des avocats du Barreau de Diekirch ». Par ailleurs, il y a lieu de supprimer la virgule avant la deuxième occurrence du terme « soit ». Cette observation vaut également pour les amendements 28, à l'article 26, phrase liminaire, 32, à l'article 30, paragraphe 2, alinéa 1^{er}, 35, à l'article 33, paragraphe 1^{er}, et 38, à l'article 36.

Amendement 9

À l'article 7, point 2^o, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « les bourgmestres ». Au point 4^o, lettre c), il faut écrire « et ceux qui représentent ».

Amendement 13

À l'article 11, paragraphe 1^{er}, alinéa 3, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « non magistrat » sans trait d'union. Cette observation vaut également pour l'amendement 43, à l'article 41, paragraphe 2, alinéa 2.

Amendement 19

À l'article 17, point 3^o, dans sa nouvelle teneur proposée, le Conseil d'État signale qu'il y a lieu de remplacer le terme « aviser » par les termes « donner son avis sur », étant donné que l'emploi du verbe « aviser » dans ce contexte est dépourvu de sens.

Amendement 24

À l'article 22, paragraphe 1^{er}, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « et à la plainte disciplinaire ».

Amendement 25

À l'article 23, paragraphe 2, point 2^o, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « pour en prendre ~~en~~ connaissance ».

Amendement 28

À l'article 26, dans sa nouvelle teneur proposée, il est signalé que les compétences ministérielles prennent une majuscule. Partant, il y a lieu d'écrire « ministre de la Justice ». Cette observation vaut également pour l'amendement 30, à l'article 28.

Amendement 31

À l'article 29, paragraphe 1^{er}, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut ajouter l'indication du numéro de paragraphe placé entre parenthèses. Par ailleurs, à la phrase liminaire, il faut supprimer le terme « de ».

Amendement 33

À l'article 31, paragraphe 1^{er}, dans sa nouvelle teneur proposée, les termes « ayant pour » sont à supprimer.

Amendement 39

À l'article 37, dans sa nouvelle teneur proposée, il convient d'écrire « [...] dans les conditions et en application des peines prévues par l'article 458 du Code pénal. »

Amendement 44

À l'article 42, paragraphe 3, dans sa nouvelle teneur proposée, les termes « au présent article » sont à remplacer par les termes « aux paragraphes 1^{er} et 2 ». Par analogie, cette observation vaut également pour l'amendement 54, à l'article 52, paragraphe 2.

Amendement 48

À l'article 46, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire le terme « Comité » avec une lettre initiale « c » minuscule.

Amendement 49

À l'article 47, paragraphe 2, dans sa nouvelle teneur proposée, il faut écrire « du comité de ~~la~~ déontologie ».

Amendement 51

Dans un souci d'harmonisation, pour l'introduction d'un recours en

réformation il est indiqué d'employer une des formules suivantes : « Les décisions (mesures) prévues au paragraphe (à l'article) ... sont susceptibles d'un recours en réformation devant le tribunal administratif » ou « Contre les décisions (mesures) prises (par (nom de l'autorité compétente)) en vertu du paragraphe (article) ..., un recours en réformation est ouvert devant le tribunal administratif ».

Amendement 53

À l'article 51, point 2°, phrase liminaire, dans sa nouvelle teneur proposée, il y a lieu d'écrire « lettre b »). En outre, il faut insérer des guillemets ouvrants avant le texte de la lettre b) à remplacer. Par ailleurs, le Conseil d'État signale qu'il est surfait de remplacer une lettre dans son intégralité, s'il est envisagé de ne modifier qu'un seul mot ou qu'une seule phrase. Ce n'est que si plusieurs mots dans une phrase, voire plusieurs passages de texte à travers une lettre sont à remplacer ou à ajouter qu'il est indiqué de remplacer cette lettre dans son ensemble.

Amendements 55 à 56

L'ordre des articles est à revoir, l'article relatif à l'introduction d'un intitulé de citation précédant celui relatif à la mise en vigueur.

En ce qui concerne l'amendement 55, l'article en question est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 54.** La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du chapitre 2 qui entre en vigueur le premier jour du sixième mois qui suit celui de sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. »

En ce qui concerne l'amendement 56, la date relative à l'acte en question fait défaut. Une fois que celle-ci est connue, elle devra être insérée à l'endroit pertinent. Compte tenu de ce qui précède, l'article relatif à l'intitulé de citation prend la teneur suivante :

« **Art. 53.** La référence à la présente loi se fait sous la forme suivante : « loi du [...] portant organisation du Conseil national de la justice ». »

Texte coordonné

À la lecture du texte coordonné, le Conseil d'État constate que le chapitre 1^{er} du projet de loi tel qu'amendé comporte une seule section. Étant donné qu'il s'agit de la section unique du chapitre 1^{er}, il est demandé d'en faire abstraction. En outre, l'intitulé du chapitre 4 ne correspond pas à celui proposé à l'amendement 2.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 21 votants, le 31 mai 2022.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz