



Strasbourg, le 17 juin 2013

Avis n° 728 / 2013

CDL-AD(2013)013
Or. angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)
DIRECTION DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE
DE LA DIRECTION GÉNÉRALE DROITS DE L'HOMME ET ÉTAT DE DROIT

AVIS CONJOINT

DE LA COMMISSION DE VENISE

**ET DE LA DIRECTION DE LA JUSTICE ET DE LA DIGNITÉ HUMAINE
DE LA DIRECTION GÉNÉRALE DROITS DE L'HOMME ET ÉTAT DE
DROIT (DG I)
DU CONSEIL DE L'EUROPE**

**SUR LE PROJET DE LOI RELATIVE À LA COMMISSION D'ÉTAT
TEMPORAIRE POUR LES ERREURS JUDICIAIRES**

DE LA GÉORGIE

**adopté par la Commission de Venise
lors de sa 95^e session plénière
(Venise, 14-15 juin 2013)**

sur la base des observations de

**M. Nicolae ESANU (Membre, Moldova)
M. James HAMILTON (Membre suppléant, Irlande)
M. Angel SANCHEZ NAVARRO (Membre suppléant, Espagne)
M^{me} Janne KRISTIANSEN (Expert, DG I)**

Table des matières

I.	Introduction	3
II.	Observations liminaires	3
III.	Exemples de commissions en Europe	5
	A. <i>The Criminal Cases Review Commission for England, Wales and Northern Ireland</i> (Commission de réexamen des affaires pénales pour l'Angleterre, le Pays de Galles et l'Irlande du Nord).....	5
	B. Commission norvégienne de réexamen des affaires pénales	6
IV.	Analyse de la loi article par article	7
	Chapitre 1. Dispositions générales.....	7
	Article 1. Objectifs de la Commission	7
	Article 2. Définition de l'erreur judiciaire.....	8
	Article 4. Indépendance, immunités, principes.....	8
	Chapitre 2 - Composition, durée et organisation de la Commission	8
	Article 6. Composition et durée de la Commission, conditions pour être membre.....	8
	Article 8. Fin du mandat de membre de la Commission avant expiration	10
	Article 9. Commission plénière	10
	Article 10. Président de la Commission	10
	Article 11. Chambres.....	10
	Article 13. Conflit d'intérêts.....	11
	Chapitre 3 – Examen des recours	11
	Article 15. Règles de soumission des plaintes.....	11
	Article 17. Critères de recevabilité	11
	Article 18. Recevabilité des recours	13
	Article 19. Examen au fond et préparation du projet de rapport.....	13
	Article 20. Examen du projet de rapport	14
	Article 21. Notification du rapport au plaignant	14
V.	Conclusion	15

I. Introduction

1. La ministre de la Justice de la Géorgie a demandé à la Commission de Venise et au directeur général des droits de l'homme et de l'Etat de droit du Conseil de l'Europe, dans une lettre datée du 14 mai 2013, un avis sur le projet de loi relative à la Commission d'Etat temporaire pour les erreurs judiciaires (CDL-REF(2013)024).

2. M. Nicolae Esanu, M. James Hamilton et M. Angel Sanchez Navarro sont intervenus en qualité de rapporteurs. M^{me} Janne Kristiansen, ancienne chef de la commission norvégienne de réexamen des affaires pénales, a donné un avis d'expert à la demande de la Direction de la justice et de la dignité humaine (de la Direction générale droits de l'homme et Etat de droit (ci-après DGDH)).

3. La Commission de Venise a aussi reçu des observations de la Cour suprême géorgienne (CDL-REF (2013)026).

4. Le présent avis a été examiné par la sous-commission sur le pouvoir judiciaire le 13 juin 2013 et adopté par la Commission de Venise lors de sa 95^e session plénière (Venise, 14-15 juin 2013) à la suite d'un échange de vues avec le vice-ministre de la Justice de la Géorgie, M. Alexandre Baramidze.

II. Observations liminaires

5. Le Parlement géorgien a adopté, le 21 décembre 2012, une loi d'amnistie dont une disposition a trait aux prisonniers politiques. Cette loi a entraîné la libération d'environ 200 « prisonniers politiques ».

6. Le contexte général dans lequel la loi d'amnistie a été adoptée a été expliqué à une délégation lors de réunions tenues à Tbilissi dans le cadre de l'élaboration de l'avis sur les dispositions de la loi d'amnistie de la Géorgie¹ : après les élections législatives du 1^{er} octobre 2012, de nombreuses personnes ont affirmé avoir été emprisonnées pour des raisons politiques. Ces personnes étaient détenues dans des conditions difficiles et il y avait un besoin urgent de réduire le nombre de détenus.

7. Dans son avis sur la loi d'amnistie, la Commission de Venise conclut qu' « *une amnistie parlementaire doit être conforme à certains principes fondamentaux de l'Etat de droit, à savoir la légalité (y compris la transparence), l'interdiction de l'arbitraire, la non-discrimination et l'égalité devant la loi. La Commission de Venise est d'avis que l'article 22 de la loi d'amnistie n'est pas conforme à ces principes. Il est toutefois incontestable qu'il serait contraire aux principes de sécurité juridique et de non-rétroactivité de la loi pénale de renvoyer les personnes libérées en prison* »².

8. Il est aussi indiqué dans l'avis que « *[l]ors de sa visite en Géorgie, la délégation de la Commission de Venise a appris que de nombreuses personnes étaient toujours emprisonnées en Géorgie pour, selon elles, des raisons politiques. Un mécanisme impliquant les tribunaux doit être trouvé pour régler ces affaires. Les critères à appliquer devraient être rendus publics, ce qui vaut aussi pour tout critère retenu dans le passé* »³.

¹ CDL-AD(2013)009, Avis sur les dispositions de la loi d'amnistie relatives aux prisonniers politiques de la Géorgie, adopté par la Commission de Venise lors de sa 94^e session plénière (Venise, 8-9 mars 2013).

² CDL-AD(2013)009, paragraphe 58.

³ CDL-AD(2013)009, paragraphe 59.

9. Le préambule du projet de loi relative à la Commission d'Etat temporaire pour les erreurs judiciaires (ci-après dénommé « le projet de loi ») renvoie expressément à l'avis de la Commission de Venise sur la loi d'amnistie et a pour objet de prévoir un tel mécanisme.

10. Il dispose que « *depuis les élections législatives du 1^{er} octobre 2012, plusieurs milliers de ressortissants géorgiens, d'étrangers et de personnes apatrides ont saisi les pouvoirs exécutif et législatif en affirmant qu'entre 2004 et 2012 elles avaient été déclarées coupables illégalement et/ou sans motivation pour avoir commis des faits réprimés par le Code pénal* » et que vu que « *l'Etat géorgien aspire à rétablir la légalité et la justice à l'égard de toute personne qui a été déclarée coupable illégalement et/ou sans motivation, il est nécessaire de créer un mécanisme légal complémentaire et provisoire* ».

11. L'idée même d'un examen systématique d'éventuelles affaires d'erreurs judiciaires par un organe non judiciaire soulève des problèmes au regard de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice consacrées par la Constitution géorgienne. Un tel examen ne peut se concevoir que dans des circonstances exceptionnelles. Si le Parlement géorgien estimait que ces circonstances sont aujourd'hui réunies en Géorgie, il est évident que le simple réexamen d'affaires sans réforme profonde du système judiciaire serait insuffisant. Toute mesure de ce type devrait s'accompagner d'une réforme plus large de la justice pour en renforcer l'indépendance et l'impartialité. Il est particulièrement important de ne pas affaiblir l'Etat de droit par l'adoption d'une mesure qui pourrait être perçue par certains comme étant motivée par des raisons politiques car, cela, comme les dispositions de la proposition qui met en évidence son caractère politique, ne ferait que jeter le discrédit sur le pouvoir judiciaire et la justice.

12. L'Etat de droit est l'un des principaux objectifs de la Constitution géorgienne, d'après le préambule de cette dernière. Dans la tradition démocratique européenne, la Constitution géorgienne est « la loi fondamentale de l'Etat » (article 6 de la Constitution) et « [L]e pouvoir de l'Etat est exercé, conformément au principe de la séparation des pouvoirs » (article 5.4). Qui plus est, « *la législation géorgienne est conforme aux normes et aux principes universellement reconnus du droit international* ». Cette ouverture aux règles internationales est telle que « les traités ou accords internationaux conclus par la Géorgie, s'il ne sont pas contraires à la Constitution géorgienne, ont une autorité supérieure en droit à celle des dispositions normatives internes » (article 6.2 après la réforme adoptée par la loi constitutionnelle du 30 mars 2001).

13. Ce principe signifie qu'en Géorgie le « *Parlement (...) est l'organe représentatif suprême du pays et exerce le pouvoir législatif, décide des grandes orientations de la politique intérieure et extérieure et exerce un contrôle sur le Gouvernement, ainsi que les autres fonctions que lui confère la Constitution* » (article 48). Aux côtés du parlement, les deux autres pouvoirs s'acquittent de leurs fonctions classiques. En particulier, le pouvoir judiciaire « est indépendant et ne peut être exercé que par les tribunaux », qui « rendent leurs décisions au nom de la Géorgie » (paragraphe 3 et 4 de l'article 82 de la Constitution). Il va sans dire que l'indépendance du système judiciaire suppose avant tout que l'activité judiciaire « [n'est] soumis[e] qu'à la Constitution et à la loi. Toute immixtion dans les activités des juges pour influencer sur leurs décisions est interdite et punie par la loi ». Qui plus est, « une décision judiciaire ne peut être annulée ou son exécution suspendue ou interrompue que par un tribunal dans les conditions définies par la loi » (article 84, paragraphes 1 et 5).

14. Les autorités géorgiennes ont choisi d'impliquer un organe non judiciaire dans le processus parce qu'elles considèrent que le système judiciaire dans son ensemble et le ministère public ont participé à ces présumées erreurs judiciaires massives. Même si elles sont prêtes à aller dans ce sens malgré les obstacles constitutionnels (et les problèmes de principe), il existe une ligne rouge à ne pas franchir si la Géorgie veut respecter les normes

de l'Etat de droit : **toute décision sur la détermination des charges portées contre les plaignants victimes d'erreurs judiciaires doit être adoptée par un tribunal.**

15. L'article 82.2 de la Constitution géorgienne dispose que « [l]es décisions des tribunaux s'imposent sur l'ensemble du territoire du pays à tous les organes de l'Etat et à toutes les personnes ». Si un organe non judiciaire devait réexaminer des décisions judiciaires, les droits des éventuelles victimes de comportements délictueux punis par les tribunaux ne seraient pas protégés. De plus, en cas de circonstances nouvelles, y compris d'erreurs judiciaires connues, seuls les tribunaux sont en mesure de procéder à un réexamen en dernière instance. C'est la raison pour laquelle il est essentiel qu'au moment de décider de porter ou non une affaire devant une juridiction d'appel, la Commission d'Etat temporaire sur les erreurs judiciaires (ci-après dénommée la « CETEJ ») ne se prononce pas sur ce qu'aurait dû être ou devrait être l'issue de l'affaire en question. De plus, le résultat de la nouvelle procédure pourrait être le même que celui de la procédure initiale même s'il a été remédié aux imperfections procédurales de la première procédure. En d'autres termes, le tribunal qui réexamine une affaire d'erreur judiciaire présumée ne parviendra pas nécessairement à la conclusion que le requérant était innocent et devrait être libéré.

16. Il importe de relever que la Commission de Venise et la DGDH ne se prononcent pas sur la question de savoir si en fait des erreurs judiciaires ont été commises en Géorgie, ni sur celle de savoir si ces erreurs présentaient un caractère systémique et appellent la création de cette commission d'Etat temporaire. Elles entendent uniquement apporter leur contribution en vue de veiller à ce que le mécanisme proposé soit, dans la mesure du possible, conforme aux principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice consacrés par la Constitution géorgienne. Elles tiennent toutefois à souligner qu'il semble difficile de concilier les impératifs de l'Etat de droit, qui doivent s'appliquer à tout processus de réexamen d'affaires pénales, et les caractéristiques particulières de la Géorgie d'aujourd'hui, notamment le contexte politique extrêmement polarisé et la taille limitée du système judiciaire. Dans ce cadre, elles rappellent les contextes très différents dans lesquels fonctionnent les autres commissions de réexamen d'affaires pénales qui existent en Europe.

17. Le présent avis repose sur une traduction du projet de loi en langue anglaise. Il se peut que cette traduction ne soit pas le reflet parfait de la version originale, et certains commentaires pourraient résulter de problèmes de traduction.

III. Exemples de commissions en Europe

18. Des commissions de réexamen d'affaires pénales existent depuis 1997 (en Angleterre, au Pays de Galles et en Irlande du Nord), 1999 (en Ecosse) et 2003 (en Norvège). Elles ont été créées après la mise au jour de graves erreurs judiciaires. Les trois commissions sont régies par des cadres et des règles législatives différents.

A. *The Criminal Cases Review Commission for England, Wales and Northern Ireland*⁴ (Commission de réexamen des affaires pénales pour l'Angleterre, le Pays de Galles et l'Irlande du Nord)

19. La *Criminal Cases Review Commission* (CCRC) est un organe public indépendant créé en mars 1997 par la loi de 1995 intitulée *Criminal Appeal Act* (loi sur les appels au pénal). Elle a pour objet d'examiner les éventuelles erreurs judiciaires des juridictions pénales de l'Angleterre, du Pays de Galles et de l'Irlande du Nord et renvoie les affaires devant les juridictions d'appel.

⁴ <http://www.justice.gov.uk/about/criminal-cases-review-commission>

20. Onze commissaires sont nommés conformément au Code de pratiques de l'*Office for the Commissioner for Public Appointments* (Bureau du Commissaire aux nominations aux postes publics). Ils sont parfaitement indépendants et impartiaux et ne représentent ni le parquet ni la défense. Ils collaborent avec l'équipe de direction pour garantir le fonctionnement efficace de la Commission.

21. Toute personne estimant qu'elle a été condamnée à tort pour une infraction pénale peut demander à la CCRC de réexaminer son cas si elle a été condamnée par une juridiction pénale en Angleterre, au Pays de Galles ou en Irlande du Nord. Les juridictions ne peuvent en aucun cas alourdir la peine du requérant qui a saisi la Commission.

22. Certaines informations sur l'affaire sont demandées dans le formulaire de requête de la CCRC. La CCRC doit trouver de nouveaux éléments de preuve significatifs ou de nouveaux arguments juridiques pour renvoyer l'affaire devant une juridiction d'appel. Il s'agit d'ordinaire d'un élément qui n'a pas été couvert lors du procès ou de l'appel : un nouvel élément de preuve qui n'était pas connu à l'époque est apparu ou quelque chose a changé depuis le procès tel que un nouveau témoin ou une nouvelle évolution scientifique. Par nouvel argument juridique, on entend d'ordinaire un nouveau point de droit important qui n'a pas été avancé dans le passé, comme une plainte pour récapitulation erronée des éléments de preuve par le juge ou une application incorrecte de la loi par le parquet.

B. Commission norvégienne de réexamen des affaires pénales⁵

23. La Commission norvégienne de réexamen des affaires pénales a été créée à la suite d'une révision du chapitre 27 de la loi sur la procédure pénale. L'amendement est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

24. La Commission norvégienne de réexamen des affaires pénales est un organe indépendant chargé de décider si les personnes condamnées qui cherchent à faire réexaminer leur peine/condamnation devraient voir leur affaire rejugée. Si elle décide qu'un réexamen s'impose, l'affaire est portée devant un tribunal différent de celui qui a prononcé la peine/condamnation. Il doit s'agir d'une affaire pénale qui a donné lieu à une décision exécutoire.

25. La Commission vérifie que les conditions du réexamen sont réunies. Les principaux motifs pour rouvrir une affaire pénale sont les suivants :

- nouveaux éléments de preuve ou nouvelles circonstances pouvant déboucher sur un acquittement ou sur une peine beaucoup moins lourde ;
- dans une affaire contre la Norvège, un tribunal international ou le Conseil des droits de l'homme de l'Onu a conclu que la décision ou la procédure concernée est contraire au droit international et qu'il existe des motifs de supposer qu'un nouvel examen de l'affaire conduira à une conclusion différente ;
- une personne associée de manière déterminante à l'affaire (procureur, juge, expert, avocat de la défense, témoin) a commis une infraction pénale qui peut avoir eu des répercussions sur la peine/condamnation et pénaliser la personne condamnée.

26. Les membres permanents de la Commission norvégienne de réexamen des affaires pénales se prononcent sur le point de savoir si une requête en réexamen doit être acceptée. La Commission est nommée par le Roi en conseil et compte cinq membres permanents et trois membres suppléants. Les membres nommés ont une solide et vaste expérience des tribunaux, des autorités de poursuite, de la profession d'avocat de la défense et de la

⁵ <http://www.gjenoptakelse.no/index.php?id=31>

communauté dans son ensemble. Le président, le vice-président et l'un des membres doivent être des juristes.

27. La commission a pour mandat de voir s'il existe des raisons de croire que la peine/condamnation prononcée en l'espèce est inadaptée. Elle n'est pas un autre organe de recours et il ne lui appartient pas de déterminer la culpabilité ni de prononcer une peine. Il ne s'agit pas non plus d'une commission d'enquête chargée d'examiner les pratiques des tribunaux. Elle se prononce uniquement sur les demandes de réouverture d'affaires formulées par des personnes s'estimant victimes d'une décision erronée.

28. La Commission peut décider de renvoyer l'affaire pour qu'elle soit rejugée devant un tribunal différent de celui qui a prononcé la peine/condamnation. Le nouveau tribunal sera une juridiction équivalente à celle qui a prononcé la peine/condamnation.

IV. Analyse de la loi article par article

Chapitre 1. Dispositions générales

Article 1. Objectifs de la Commission

29. L'article 1.1 dispose que la «CETEJ» a pour mission d'examiner les erreurs judiciaires. Il convient d'emblée de noter que la dénomination de la Commission pourrait être plus neutre/moins sujette à controverse. Elle pourrait par exemple être la suivante : « Commission temporaire sur les affaires pénales ».

30. Le mot « examen » donne l'impression que la Commission sera chargée de statuer, en dernier recours, dans des affaires d'erreurs judiciaires présumées. L'article 21.2 du projet de loi indique qu'il n'en est pas ainsi et que la juridiction d'appel compétente pourra rouvrir ces affaires. Le mot « review » à l'article 1^{er} de la version anglaise du projet de loi devrait être remplacé par un mot plus neutre, « examine » par exemple. Il n'appartient pas à la CETEJ de se prononcer sur le fait qu'une erreur judiciaire a été commise, mais d'adopter un rapport dans lequel elle fait part du « doute raisonnable » qu'elle a au sujet de l'existence d'une erreur judiciaire. Seule la juridiction d'appel peut établir l'existence d'une erreur judiciaire et rouvrir la procédure sur la base du rapport de la CETEJ.

31. Dans la même veine, il conviendrait d'indiquer clairement l'objet des travaux de la Commission. La possibilité qu'a le plaignant, sur la base d'une décision de la CETEJ, de demander la réouverture de l'affaire en faisant recours devrait être indiquée au tout début de la loi. Il pourrait être précisé qu'une telle procédure est le seul moyen de pouvoir rouvrir une affaire.

32. D'après l'article 1.3, « *la Commission rend des opinions à l'intention du Parlement géorgien et des organes judiciaires au sujet des problèmes systémiques pouvant être à l'origine des erreurs judiciaires et émet des recommandations quant à l'éradication ainsi qu'à la prévention de celles-ci* » et d'après l'article 5, « *à l'issue de chaque année, ainsi qu'à la fin de ses travaux, la Commission adopte à sa session plénière un rapport d'activité (...)* ».

33. La Commission de Venise et la DGDH sont d'avis que la Commission devrait se concentrer sur des affaires individuelles et non sur les causes systémiques des erreurs judiciaires. Il appartient au ministère de la Justice, sur la base des décisions de la CETEJ, d'établir les causes et la nécessité éventuelle d'une réforme.

34. Enfin, le fait de rendre des rapports de manière régulière, pourrait nuire à l'efficacité de la Commission et avoir des incidences sur son indépendance. En conséquence, un rapport d'activité (c'est-à-dire un rapport sur des affaires données, assorti de statistiques) ne devrait être présenté aux autorités que lorsque la Commission a achevé ses travaux.

Article 2. Définition de l'erreur judiciaire

35. L'article 2 du projet de loi définit l'erreur judiciaire. Il dispose qu'une erreur judiciaire est considérée comme étant établie si un observateur objectif, à l'issue d'un examen approprié des circonstances de l'affaire, peut se convaincre que : a) certaines conditions fondamentales en matière de preuve n'ont pas été réunies, b) des violations manifestes et graves du Code de procédure pénale et/ou des droits consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme ont été commises qui a profondément influé sur l'issue de la procédure ou c) la condamnation résultait d'un plaider-coupable et le juge a méconnu, de façon manifeste, certains articles du Code de procédure pénale.

36. Même si l'article 2 parle d'un « observateur objectif », il est difficile de conclure que cette seule expression serve de critère suffisamment objectif. Une référence aux normes de l'article 6 de la CEDH pourrait offrir de tels critères.

Article 4. Indépendance, immunités, principes

37. L'article 4 souligne l'importance de l'indépendance de la Commission. Ces principes sont fondés et essentiels pour la crédibilité de la Commission. Même si la CETEJ n'est pas un organe judiciaire, il est capital qu'elle soit parfaitement indépendante et qu'elle ne puisse en aucun cas recevoir d'instructions des autorités.

38. Le paragraphe 4, qui dispose que « *[l']arrestation, la détention, la fouille à corps d'un membre de la Commission ainsi que la perquisition de son domicile, son véhicule ou son bureau professionnel ne sont possibles qu'avec l'accord du Parlement* », semble aller trop loin : l'immunité des membres de la Commission devrait se limiter aux actes effectués en qualité de membres de la Commission. Les juges eux-mêmes ne devraient bénéficier que d'une immunité fonctionnelle⁶. Toute immunité des membres de la CETEJ ne doit pas aller au-delà.

Article 5. Publicité, rapports annuels et final

39. L'article 5 porte sur la publicité et sur les rapports annuels et final (en ce qui concerne ces derniers voir l'article 1^{er} ci-dessus). Il conviendrait aussi de prévoir une disposition de non-divulgaration (ou de « non-publicité ») de certaines décisions ou informations quand cela est important pour le plaignant ou dans son intérêt. Il peut être dans l'intérêt du requérant de pouvoir compter sur la non-divulgaration d'informations sensibles. Une personne ne devrait pas être dissuadée d'introduire un recours par crainte de voir certaines informations sensibles et à caractère personnel divulguées.

Chapitre 2 - Composition, durée et organisation de la Commission

Article 6. Composition et durée de la Commission, conditions pour être membre

40. L'article 6.1 dispose que la CETEJ est créée pour une durée de trois ans. Sur demande motivée du président de la Commission, le Parlement peut prolonger le mandat de la

⁶ CDL-AD(2010)004, Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges, adopté par la Commission de Venise lors de sa 82^e session plénière (Venise, 12-13 mars 2010), paragraphe 61.

Commission pour une durée maximale d'un an. La Commission met fin à ses activités sur décision du Parlement.

41. Comme indiqué ci-dessus, la Commission de Venise et la DGDH reconnaissent que dans le contexte particulier de la Géorgie, il peut être nécessaire et important de limiter dans le temps la procédure d'évaluation des erreurs judiciaires, d'où l'appellation CETEJ⁷. La procédure exceptionnelle de réouverture d'affaires en Géorgie crée de graves problèmes de sécurité juridique, d'où l'importance de fixer un calendrier clair pour la stabilité du système judiciaire du pays. A ce sujet, la décision de prolonger le processus aurait nécessairement une forte signification politique et ne devrait pas être possible.

42. Il est difficile de savoir *in abstracto* quelle devrait être la durée du mandat de la Commission. Fixer une durée est une incitation claire pour la Commission à achever ses travaux le plus rapidement possible mais il faut parallèlement veiller à ce qu'elle dispose de suffisamment de temps pour traiter toutes les affaires avec le même soin. De plus, avant de débiter ses travaux et pour être clairement opérationnelle, la Commission devra établir des structures et des procédures internes.

43. Compte tenu des nombreuses affaires signalées, une période de trois ans risque d'être trop courte. Si la Commission de Venise et la DGDH n'ont pas à se prononcer sur le caractère approprié de ce mandat, elles pensent que cette durée devrait être fixée d'après une estimation réaliste de la charge de travail possible.

44. L'article 6.1 indique que : « *[I]a Commission termine ses activités sur décision du Parlement* ». Le Parlement devrait aussi être en mesure de mettre fin au mandat de la Commission plus tôt, s'il n'y a plus d'affaires.

45. Conformément à l'article 6.2, la Commission est composée de neuf membres, dont un président.

46. L'article 6.3 dispose que les candidats sont « *présentés par les groupes parlementaires* ». Compte tenu des critères exigés pour être candidat (en particulier « *avoir une formation juridique supérieure* » et « *être spécialiste de droit pénal et posséder une compétence notoire en la matière* »), un appel public à candidatures dans les médias permettrait d'inclure n'importe quel spécialiste répondant à ces critères et de réduire le risque d'influence politique. Toute mesure tendant à dépolitiser la Commission devrait être prise. La Commission de Venise et la DGDH sont conscients que le contexte actuel, extrêmement polarisé, risque de rendre cette tâche difficile, mais elles sont convaincues que le succès de la Commission dépend très largement de la dépolitisation de l'ensemble du processus.

47. D'après l'article 6.3, « *les membres et le président de la Commission (...) sont élus (...) par le Parlement à la majorité des deux tiers des voix de ses membres* ». Il convient de se féliciter de cette disposition qui devrait entraîner l'élection de membres reconnus en tant qu'experts indépendants. Cela étant, la phrase suivante « *[S]i, à l'issue du premier vote, des sièges restent vacants, le Parlement procède au second tour et la majorité absolue des voix des membres suffit* » pose problème. Elle donne à la majorité la possibilité d'attendre le deuxième tour pour élire uniquement ses partisans. Dans ce contexte, la majorité parlementaire n'est guère incitée à parvenir à un accord avec la minorité pour obtenir la

⁷ Dans le contexte de la lustration, la Commission de Venise a déclaré qu' « [I]l convient de se féliciter du fait que toutes les mesures de lustration soient seulement temporaires ; il semble également raisonnable de prévoir expressément la fin du processus de lustration dans son ensemble » (Mémoire amicus curiæ sur la loi relative aux conditions limitant l'exercice de fonctions publiques, à l'accès aux documents et à la publication des noms de ceux qui ont coopéré avec les organes de sécurité de l'Etat (« loi de lustration ») de « l'ex-République yougoslave de Macédoine », CDL-AD(2012)028, paragraphe 33).

majorité des deux tiers au premier tour. Par ailleurs, la majorité ne devrait pas pouvoir bloquer l'ensemble du processus en n'acceptant aucun candidat. Il conviendrait de trouver un meilleur mécanisme pour éviter les blocages et encourager la majorité et la minorité à s'entendre sur la nomination, au sein de la Commission, d'experts neutres et indépendants.

48. Conformément à l'article 6.5, un membre « *ne peut pas être membre d'un parti politique. Si une personne élue pour siéger à la Commission est membre d'un parti politique, elle se doit de mettre un terme à cette adhésion sans délai* ». Compte tenu de la nécessité d'avoir des membres perçus comme indépendants par le public, la Commission de Venise et la DGDH sont d'avis que les membres de partis politiques ne devraient pas siéger à la commission même s'ils sont prêts à renoncer à leur affiliation.

Article 8. Fin du mandat de membre de la Commission avant expiration

49. L'article 8 énonce les raisons d'une fin anticipée du mandat des membres de la Commission. Le paragraphe 1.b) – « *le membre de la Commission n'a pas pu remplir ses fonctions pendant un mois* » – est difficile à comprendre. Si un membre a des raisons valables de ne pas s'acquitter de ses fonctions temporairement (pour cause de maladie ou pour d'autres raisons valables), il ne devrait pas être contraint de démissionner de la Commission à moins que son indisponibilité ne se prolonge sur une période plus longue (à déterminer) ou ne devienne permanente.

50. Les rédacteurs pourraient aussi envisager la possibilité de nommer des membres suppléants, ce qui assurerait la continuité au cas où un membre serait dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions.

Article 9. Commission plénière

51. L'article 9 porte sur les méthodes de travail de la CETEJ réunie en séance plénière. Il dispose que « *[la] Commission plénière peut délibérer si les deux tiers de ses membres sont présents. Les décisions sont adoptées lorsqu'elle reçoivent le nombre de voix égal à la majorité des membres de la Commission* ». Cette disposition n'est pas très claire. La Commission réunie en séance plénière ne peut délibérer qu'en présence des deux tiers des membres. En d'autres termes, un quorum est fixé. Il semble qu'aucune décision ne puisse être prise si la majorité des voix des membres réunis en plénière (c'est-à-dire cinq) n'est pas obtenue. Il serait préférable d'indiquer expressément ces chiffres dans la loi proprement dite pour éviter tout malentendu.

Article 10. Président de la Commission

52. D'après l'article 10.2, « *[l]e président assigne les affaires aux différentes chambres selon leur ordre d'arrivée et leur spécialité* ». Le mot « spécialité » n'est pas clair dans ce contexte pas plus que ne le sont les critères de répartition des affaires entre les chambres appliqués par le président, étant donné que toutes les chambres sont des « chambres criminelles » (article 11.1) dont les membres sont tirés au sort (article 11.1). Il conviendrait en conséquence de supprimer le mot « spécialité ».

53. La loi devrait aussi prévoir que les affaires sont réparties de manière aléatoire pour réduire les pouvoirs discrétionnaires du président de la Commission.

Article 11. Chambres

54. La Commission compte trois chambres (criminelles). Chaque chambre se compose de trois membres qui y siègent pour une durée d'un an. La Commission plénière répartit les membres entre les différentes chambres par tirage au sort. Il convient de se féliciter du choix

des membres sur une base aléatoire. Si les chambres sont constituées pour une année, elles devront s'acquitter de leur travail dans ce délai, faute de quoi il sera impossible de renouveler leur composition de manière aléatoire l'année suivante. Cette limitation d'un an pourrait entraîner des difficultés d'ordre pratique ; il semble donc préférable de la supprimer.

Pour favoriser une compréhension identique des critères devant être appliqués, il serait utile de prévoir des réunions régulières des trois chambres.

Article 13. Conflit d'intérêts

55. L'article 13, qui traite des conflits d'intérêts et des mesures devant être prises en pareil cas, est à saluer. On peut toutefois se demander s'il appartient au seul président de la Commission d'examiner la demande de récusation d'un membre et de trancher (article 13.2). Les demandes de récusation devraient être examinées par la Commission réunie en séance plénière, mais en l'absence du membre concerné. Une décision collégiale renforcerait la confiance dans l'objectivité et l'impartialité de la Commission. Lorsqu'une demande de récusation est acceptée, la procédure définie à l'article 11.2, selon laquelle les membres des chambres sont tirés au sort, pourrait aussi être suivie pour remplacer le membre visé au lieu de confier cette prérogative au président de la Commission.

56. Pour garantir le bon fonctionnement de la Commission au cas où le requérant ou son avocat formuleraient des objections contre la participation d'un membre quelconque de la Commission pour des raisons de récusation, l'objection devrait être étayée par une déclaration motivée au stade de la demande, ce qui permettrait une répartition efficace entre les membres non concernés.

Chapitre 3 – Examen des recours

Article 15. Règles de soumission des plaintes

57. L'article 15 fixe les règles applicables au dépôt de plaintes. Il serait utile d'élaborer un formulaire que le plaignant utiliserait lorsqu'il saisit la Commission. Ce formulaire pourrait aussi contenir des informations sur la Commission et sur la législation. De plus, la limitation de la longueur de la plainte écrite ne devrait pas être appliquée de manière trop rigoureuse ; des exceptions devraient être possibles.

58. Si le plaignant n'a pas d'avocat, le service administratif devrait donner des conseils sur les aspects formels de la demande. Dans les cas justifiés, une *aide juridictionnelle* devrait être proposée aux plaignants.

Article 17. Critères de recevabilité

59. L'article 17 énonce les critères de recevabilité des affaires dont la Commission est saisie. Le paragraphe 3 dispose qu'une personne condamnée pour un « crime moins grave » peut saisir la Commission uniquement si elle a été condamnée à une peine de prison ferme dont elle a purgé l'intégralité ou une partie. La saisine devrait toutefois être possible également si la personne n'a pas purgé sa peine mais reste juridiquement susceptible d'avoir à la faire.

60. L'article 17.4 dispose que seules les affaires pénales dans lesquelles une décision de première instance a été rendue entre le 1^{er} janvier 2004 et le 1^{er} novembre 2012 peuvent être portées devant la Commission. On ne comprend pas bien pourquoi cette limite devrait s'appliquer aux décisions prises en première instance. Tout appareil judiciaire traite d'erreurs judiciaires par le biais de l'appel et il appartient aux parties de justifier un recours auprès d'une juridiction de degré supérieur. En cas d'allégation d'erreur judiciaire, la Commission ne devrait prendre en considération que la dernière instance, c'est-à-dire celle

qui a pu procéder à un examen complet des faits et du droit. L'article 17.5 insiste d'ailleurs sur l'épuisement des voies de recours.

61. En ce qui concerne le paragraphe 5 de cet article, la condition de l'épuisement de toutes les voies de recours judiciaires semble raisonnable. Cela étant, les restrictions et la charge de la preuve imposées au requérant dans la dernière partie de ce paragraphe sont trop sévères. « Si l'affaire pénale a été close par une décision judiciaire de première instance sans examen au fond, la plainte est jugée recevable, que le plaignant ait ou non fait appel de cette décision à condition qu'il présente des preuves suffisantes que l'accord de plaider-coupable a été conclu par leurre, sous l'effet de la contrainte, de la violence ou de la menace ». Etant donné que la plupart de ces condamnations sont supposées avoir un caractère politique, on peut penser que les mêmes raisons expliquent l'absence de recours au moment de la condamnation.

62. Un autre problème tient à la limitation même de la compétence temporelle de la Commission. Il est indiqué dans le préambule du projet de loi que des milliers de personnes déclarées coupables illégalement ou injustement, ont porté plainte entre 2004 et 2012. En ce qui concerne 2012, il semble y avoir une certaine incohérence. L'article 1.3 semble indiquer que les travaux de la Commission aboutiront à l'identification de « problèmes systémiques » et à des recommandations propres à éviter des erreurs judiciaires dans l'avenir. Si tel est le cas, il ne semble pas raisonnable de limiter la compétence de la Commission aux affaires sur lesquelles il a été statué avant le 1^{er} novembre 2012, car il est peu vraisemblable que les problèmes disparaissent si les causes systémiques ne sont pas traitées.

63. En ce qui concerne l'année 2004, ni l'article 17 ni le préambule du projet de loi ne justifient la date du 1^{er} janvier 2004. Il conviendrait de justifier cette date, pour qu'elle n'apparaisse pas arbitraire, ou de la modifier.

64. La disposition de l'article 17.5 selon laquelle le plaignant doit avoir épuisé toutes les voies de recours semble raisonnable.

65. Le même paragraphe fait une exception en cas de plaider-coupable. Cependant : « *Si l'affaire pénale a été close par une décision judiciaire de première instance sans examen au fond, la plainte est jugée recevable, que le plaignant ait ou non fait appel de cette décision à condition qu'il présente des preuves suffisantes que l'accord de plaider-coupable avait été conclu par leurre, sous l'effet de la contrainte, de la violence ou de la menace* ». En pareils cas, la première instance est aussi la dernière.

66. Le plaider-coupable soulève en fait un certain nombre de problèmes en ce qui concerne l'examen judiciaire des affaires. La Cour constitutionnelle fédérale allemande a récemment statué qu'il comporte le risque de respect partiel des dispositions constitutionnelles. Cela étant, en vertu de la Constitution, le pouvoir législatif n'est pas a priori mis dans l'impossibilité d'autoriser des comparutions sur reconnaissance préalable de culpabilité pour simplifier les procédures. Pour répondre aux exigences constitutionnelles, il a jugé nécessaire de fixer des conditions légales expresses du plaider-coupable qui, tout en étant lourdes de conséquences dans la pratique, ont toujours été sujettes à controverse. La transparence et la documentation sont des aspects essentiels de l'approche réglementaire afin d'assurer un contrôle effectif du public, du ministère public et des juridictions d'appel. Il convient de noter que les actions en rapport avec le plaider-coupable doivent faire partie intégrante du procès, d'ordinaire public, ce qui signifie que même après un plaider-coupable, la reconnaissance de culpabilité par les juges doit être le résultat de l'audience dans son ensemble. Une violation du devoir de respecter la transparence et la documentation rendra généralement illégal un plaider-coupable qui a été conclu. Si une juridiction adhère à un tel accord illégal, il sera rarement possible d'exclure la possibilité que la décision ait été fondée

sur cette violation du droit »⁸. Il semble raisonnable d'inclure le plaider-coupable dans le champ d'action de la Commission.

67. L'article 17.8 dispose que « *les plaintes ne peuvent être déposées devant la Commission que pendant trois mois à compter de la première réunion officielle de la Commission plénière. Cette réunion a lieu dès l'établissement des chambres, le recrutement des membres de l'administration et l'adoption du Règlement, dans un délai maximal de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi* ».

68. La Commission doit donner au plaignant la possibilité de déposer une plainte en bonne et due forme ; c'est pourquoi il conviendrait d'allonger le délai fixé pour porter plainte. De plus, la date de la réunion à partir de laquelle le délai de trois mois court pour porter plainte devrait être publiée dans les médias et dans les établissements pénitentiaires.

Article 18. Recevabilité des recours

69. L'article 18.4 dispose que « *[s]i la plainte est déclarée recevable, elle est transmise au président de la Commission qui l'assigne au président d'une chambre. Celui-ci désigne un rapporteur et le charge d'examiner l'affaire au fond* ». Le président d'une chambre ne devrait pas avoir le pouvoir de confier l'affaire à un rapporteur. Les affaires devraient être attribuées de manière aléatoire.

Article 19. Examen au fond et préparation du projet de rapport

70. Au sein d'une chambre, un rapporteur examine les plaintes déclarées recevables selon l'ordre chronologique en fonction de leur date d'introduction (article 19.1), à ceci près que le « *président de la chambre peut accorder la priorité à une plainte en prenant en compte, en premier lieu, le fait que le plaignant est en détention et la durée de sa peine, l'âge du plaignant, son état de santé ou toute autre circonstance laissant supposer qu'en cas de report d'examen de la plainte, un préjudice irréparable pourrait en résulter* ». Traiter les plaintes dans l'ordre chronologique ne peut que mener à une gestion inefficace des affaires.

71. Conformément au paragraphe 4, le rapporteur peut requérir « *des informations qu'il juge nécessaires d'établissements publics et privés ou de toute autre personne, lesquels sont tenus de les lui soumettre dans un délai maximal de dix jours ouvrables* ». La Commission et ses rapporteurs ont donc d'importants pouvoirs et on peut se demander s'il devrait en être ainsi. Le dossier devrait servir de base à l'examen de la question de savoir s'il y a eu ou non une erreur judiciaire.

72. Le paragraphe 5 va encore plus loin en indiquant que « *[s]i la nécessité d'élaborer un rapport dûment motivé exige un complément d'enquête concernant une circonstance importante de l'affaire, le rapporteur peut envoyer les pièces du dossier aux autorités du parquet en leur demandant de mener les enquêtes nécessaires. Dans ce cas, le rapporteur est tenu d'indiquer dans sa demande un délai raisonnable dans lequel le parquet devra lui soumettre les résultats de ses investigations* ». Ce paragraphe a trait de nouveau à la question de savoir si la Commission devrait rouvrir les affaires et enquêter. La Commission n'est pas une juridiction et la décision définitive ne lui appartient pas, elle revient à la juridiction d'appel qui rouvre l'affaire. La Commission ne devrait donc pas avoir les mêmes pouvoirs qu'un tribunal. A ce sujet, la possibilité qui lui est donnée de demander aux autorités de poursuites de mener une enquête va trop loin.

⁸ Cour constitutionnelle fédérale – Communiqué de presse en langue anglaise relatif à la décision 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11 du 19 mars 2013 : <http://www.bundesverfassungsgericht.de/pressemitteilungen/bvg13-017en>.

Article 20. Examen du projet de rapport

73. L'article 20.2 établit que les affaires sont d'ordinaire examinées à huis clos, ce qui garantit l'efficacité de la procédure. La chambre peut toutefois aussi inviter à une séance « *le plaignant, son avocat ou toute autre personne pouvant détenir des informations importantes relatives à l'affaire* ». Le plaignant ne sera donc autorisé à participer à une séance que s'il y est invité par la chambre. Cela étant, le Médiateur de la République peut, sur sa propre initiative, formuler des observations orales sur l'affaire. Il peut demander à être entendu. Rien ne semble l'obliger à agir à la demande du plaignant ou d'une victime. Son rôle au sein de la Commission devrait être revu.

74. Par ailleurs, aucune disposition ne prévoit l'intervention de la victime possible de l'infraction pour laquelle le plaignant a été condamné. Dans la mesure où seul le dossier est examiné au vu de l'article 6 de la CEDH, par analogie avec une procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme, la non-participation de la victime ne peut se justifier que si ses droits sont préservés lors de la réouverture ultérieure de la procédure devant la cour d'appel.

75. Le paragraphe 3 indique qu'à l'issue de l'examen de l'affaire, la chambre adopte un rapport relatif à l'existence ou non d'une erreur judiciaire. Ce rapport doit se limiter à une évaluation de l'équité de la procédure et n'a pas pour objet de déclarer la première décision de justice illégale, sous peine de non-conformité avec les normes internationales et l'article 82.2 de la Constitution géorgienne qui dispose que « [l]es décisions des tribunaux s'imposent à tous les organes de l'Etat ... ».

76. L'article 20 ne précise pas s'il est possible de contester le rapport de la Commission devant les tribunaux. Etant donné que ce rapport sert de base à la réouverture de l'affaire devant la cour d'appel, la loi devrait indiquer que le rapport en tant que tel est définitif.

Article 21. Notification du rapport au plaignant

77. Conformément à l'article 21, le rapport de la Commission est envoyé au plaignant. « *Si le rapport de la Commission porte sur l'existence d'une erreur judiciaire, le plaignant peut, dans un délai de deux mois à compter de sa réception, saisir la chambre des erreurs judiciaires de la cour d'appel compétente qui, en vertu de l'article 310 t) du code de procédure pénale, réexamine la décision de justice litigieuse selon les règles de procédure ... prévues par le même code* ».

78. Le Code de procédure pénale en vigueur ne renvoie pas à une « chambre des erreurs judiciaires » ni à l'article 310 t). Cela signifie que des amendements au code sont donc envisagés. Ces amendements n'ont été présentés ni à la Commission de Venise ni à la DGDH.

79. Pour des raisons évidentes, la juridiction qui réexamine la condamnation ne devrait pas être celle qui a pris la décision incriminée. Reste à voir comment cet important principe peut être appliqué en Géorgie où la taille du système judiciaire est limitée. Il est également essentiel qu'aucune chambre spéciale ne soit créée pour réexaminer les affaires renvoyées à la justice par la Commission d'Etat. La création de chambres spéciales semble contraire à l'article 83.4 de la Constitution géorgienne qui dispose que « la création de tribunaux d'exception ou de cours spéciales est interdite ».

V. Conclusion

80. Dans son avis sur les dispositions de la loi d'amnistie géorgienne relatives aux prisonniers politiques, la Commission de Venise a conclu que cette loi n'était pas conforme aux « principes fondamentaux de l'Etat de droit, à savoir la légalité (dont la transparence), l'interdiction de l'arbitraire, la non-discrimination et l'égalité devant la loi ». Elle a aussi indiqué qu'au cas où les autorités géorgiennes poursuivraient le processus engagé, « un mécanisme associant les juridictions devrait être trouvé pour trancher les affaires. Les critères devant être appliqués dans le cadre de ce mécanisme devront être rendus publics, y compris ceux utilisés dans le passé ». Le projet de loi relative à la Commission d'Etat temporaire pour les erreurs judiciaires a pour but de créer un tel mécanisme.

81. L'idée même d'un examen systématique d'éventuelles affaires d'erreurs judiciaires par un organe non judiciaire soulève des problèmes au regard de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice consacrées par la Constitution géorgienne et par les normes internationales. La solution retenue par les autorités géorgiennes pour associer un organe non judiciaire à cette procédure est conforme à l'évaluation que ces autorités ont faite, à savoir que l'ensemble du système judiciaire et le ministère public ont participé à ces présumées erreurs judiciaires à grande échelle. Même si les autorités géorgiennes sont prêtes à aller dans ce sens malgré les obstacles constitutionnels et les problèmes de principe, il existe une ligne rouge à ne pas franchir si la Géorgie veut se conformer aux principes de l'Etat de droit : toute décision sur la qualification des charges pénales doit être adoptée par un tribunal.

82. La Commission de Venise et la DGDH ne se prononcent pas sur la question de savoir si en fait des erreurs judiciaires ont été commises en Géorgie, ni sur celle de savoir si ces erreurs présentent un caractère systémique et appellent la création d'une commission d'Etat temporaire. Elles entendent simplement apporter une contribution en vue de veiller à ce que le mécanisme proposé soit, dans la mesure du possible, conforme aux principes de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la justice consacrés par la Constitution géorgienne. Elles tiennent toutefois à souligner qu'il semble difficile de concilier les impératifs de l'Etat de droit qui doivent s'appliquer à tout processus de réexamen d'affaires pénales et les caractéristiques particulières de la Géorgie d'aujourd'hui, notamment le contexte politique extrêmement polarisé et la taille limitée du système judiciaire. Dans ce cadre, elles rappellent les contextes très différents dans lesquels fonctionnent les autres commissions de réexamen d'affaires pénales qui existent en Europe.

83. Sur cette base, la Commission de Venise et la DGDH formulent les recommandations suivantes :

1. la décision définitive dans les affaires rouvertes ne doit relever que de la justice. En conséquence, il conviendrait de remplacer, dans la version anglaise, le mot « review » qui figure à l'article 1^{er} par un mot plus neutre comme « examine » ou un mot similaire ;
2. la possibilité qu'a le plaignant, sur la base d'une décision de la CETEJ, de demander la réouverture de l'affaire en introduisant un recours devrait être indiquée au tout début de la loi (article 1^{er}) ;
3. la CETEJ devrait se concentrer sur des affaires individuelles et ne pas rendre compte des causes systémiques des erreurs judiciaires ;
4. un rapport d'activité ne devrait être présenté aux autorités qu'une fois les travaux de la Commission achevés ;
5. les membres de la CETEJ ne devraient avoir qu'une immunité fonctionnelle (article 4) ;
6. des règles sur la non-divulgence devraient être ajoutées à l'article 4 ;
7. la CETEJ devrait avoir un seul mandat non renouvelable (article 6), mais le parlement devrait être en mesure d'y mettre fin plus tôt s'il n'y a plus d'affaire à examiner ;

8. les membres de la CETEJ ne devraient pas être nommés par les groupes parlementaires et ne devraient pas être membres de partis politiques (article 6) et un appel public à candidatures devrait être lancé ;
 9. la Commission devrait être en mesure de donner des conseils ou des orientations au requérant ; dans les cas justifiés, une aide juridictionnelle devrait être proposée aux plaignants ;
 10. la compétence temporelle de la CETEJ devrait être soit justifiée, soit revue (article 7, paragraphe 4) ;
 11. il conviendrait d'allonger le délai fixé pour porter plainte et la date à partir de laquelle il est possible de porter plainte devrait être publiée dans les médias et dans les établissements pénitentiaires (article 17) ;
 12. les affaires devraient être attribuées de manière aléatoire, tant aux chambres qu'aux rapporteurs des chambres (article 18) ;
 13. la CETEJ ne devrait pas pouvoir demander l'aide du parquet (article 19) ;
 14. la CETEJ devrait uniquement adopter un rapport indiquant qu'elle a un « doute raisonnable » au sujet de l'existence d'une erreur judiciaire et l'existence d'une telle erreur ne devrait être établie que par une cour d'appel habilitée à rouvrir la procédure sur la base du rapport de la Commission (article 20) ;
 15. la création d'une chambre spéciale chargée des erreurs judiciaires serait contraire à l'interdiction constitutionnelle de tribunaux extraordinaires.
84. La Commission de Venise et la DGDH demeurent à la disposition des autorités géorgiennes pour toute assistance complémentaire dans ce domaine comme dans d'autres domaines.