Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. EVGENI TANCHEV
présentées le 15 avril 2021 [1]

Affaire C-508/19

M.F.
contre
J.M.,
parties intervenantes :
Prokurator Generalny,
Rzecznik Praw Obywatelskich

[demande de décision préjudicielle formée par le Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne)]

« Renvoi préjudiciel – Article 2, article 4, paragraphe 3, article 6, paragraphe 3, et article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE – Article 267 TFUE – Article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – État de droit – Protection juridictionnelle effective – Principe d'indépendance des juges – Nomination au poste de juge de la Cour suprême par le président de la République sur proposition du Conseil national de la magistrature – Lancement de la procédure de recrutement sans contreseing ministériel – Juge nommé malgré un recours dirigé contre la résolution de ce Conseil et une procédure de renvoi préjudiciel – Demande visant à faire constater qu'il n'y a pas de relation de travail entre un tel juge et le Sąd Najwyższy (Cour suprême) – Primauté du droit de l'Union »

1. Les présentes conclusions sont prononcées en liaison avec des conclusions distinctes de ce jour (le 15 avril 2021) dans une affaire connexe (W.Ż., C-487/19, ci-après les « conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż. »), et je considère que mon analyse dans ces conclusions est complémentaire et qu'il convient de les lire conjointement. Partant, je me limiterai ici, le cas échéant, à un simple renvoi à ces conclusions.

2. Dans le cadre du présent renvoi préjudiciel, le Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) [Cour suprême, Pologne, ci-après la « Cour suprême » (chambre du travail et des assurances sociales, ci-après la « chambre TAS »)] sollicite l'interprétation de l'article 2, de l'article 4, paragraphe 3, de l'article 6, paragraphe 3, et de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, de l'article 267 TFUE et de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte »).

[1] Langue originale : l'anglais.

3. Le renvoi préjudiciel fait suite à un litige entre M.F. (la requérante) et J.M. (le défendeur). M.F., qui est juge, a introduit contre J.M. le recours en constatation ainsi qu'une demande de mesures conservatoires, visant à faire établir que ce dernier n'était pas juge à la Cour suprême parce qu'il n'avait pas été nommé au poste de juge à la Cour suprême au sein de la chambre disciplinaire (ci-après la « chambre disciplinaire »).

4. Dans les présentes conclusions, il n'y a pas lieu de reproduire le cadre juridique national puisqu'il n'est pas strictement nécessaire à l'analyse juridique.

I. Les faits à l'origine du litige au principal et les questions préjudicielles

5. M.F. est une juge du Sąd Rejonowy (tribunal d'arrondissement, Pologne) de P. Le 17 janvier 2019, une procédure disciplinaire a été engagée à son égard. Dans cette procédure, il lui a été reproché d'être à l'origine de procédures trop longues et de ne pas rédiger la motivation de ses jugements en temps utile. Le 28 janvier 2019, le défendeur, en qualité de juge au Sąd Najwyższy (Cour suprême) exerçant les fonctions de président de cette Cour, lequel est en charge de la direction des travaux de la chambre disciplinaire, a rendu une ordonnance désignant la juridiction disciplinaire compétente pour connaître de son affaire en première instance.

6. Toutefois, M.F. fait valoir que cette procédure dirigée contre elle ne peut pas être poursuivie au motif que J.M. n'est pas un juge de la Cour suprême puisqu'il n'a pas été nommé au poste de juge de la Cour suprême au sein de la chambre disciplinaire. Sa nomination le 20 septembre 2018 est ineffective, car il a été nommé : i) après que la Krajowa Rada Sądownictwa (Conseil national de la magistrature, Pologne, ci-après la « KRS ») a mené la procédure de sélection sur la base de la communication du Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej (président de la République de Pologne, ci-après le « président de la République ») du 29 juin 2018, qui a été signée par le président de la République sans le contreseing du Prezes Rady Ministrów (Premier ministre) ; ii) après que l'un des participants à la procédure de sélection a engagé, le 17 septembre 2018, un recours devant le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative, Pologne, ci-après la « Cour suprême administrative ») contre la résolution de la KRS comportant la proposition de nommer J.M. au poste de juge de la Cour suprême au sein de la chambre disciplinaire, et avant que cette juridiction ne statue sur ce recours.

7. Par ordonnance du 6 mai 2019, le premier président de la Cour suprême a chargé la chambre TAS d'instruire l'affaire et de statuer sur la demande de mesures conservatoires. M.F. a saisi la Cour suprême pour obtenir un jugement déclaratoire établissant qu'il n'existait pas de relation de travail entre J.M. et la Cour suprême. D'après la juridiction de renvoi, la relation de travail entre un juge et une juridiction équivaut à une relation d'emploi et est directement liée à l'existence d'un mandat de juge. Il n'y a pas de relation de travail sans mandat. Dès lors, afin d'établir qu'une personne n'est pas juge, il doit d'abord être établi que cette personne n'a pas de mandat.

8. Par conséquent, le Sąd Najwyższy (Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych) [Cour suprême (chambre du travail et des assurances sociales)] a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, l'article 2, l'article 4, paragraphe 3, et l'article 6, paragraphe 3, TUE, lus en combinaison avec l'article 47 de la [Charte] et l'article 267, troisième alinéa, TFUE, doivent-ils être interprétés en ce sens que, dans le cadre d'une procédure en constatation d'inexistence d'une relation de travail, une juridiction de dernière

instance d'un État membre peut constater que n'a pas la qualité de juge le destinataire d'un acte qui, nommant celui-ci aux fonctions de juge dans cette juridiction, a été adopté sur la base de dispositions contraires au principe de la protection juridictionnelle effective ou d'une manière incompatible avec ledit principe, lorsqu'il est fait intentionnellement obstacle à l'examen de cette question avant la remise dudit acte ?

2) L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, l'article 2, l'article 4, paragraphe 3, TUE et l'article 47 de la [Charte], lus en combinaison avec l'article 267 TFUE, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'il y a violation du principe de la protection juridictionnelle effective lorsqu'un acte de nomination aux fonctions de juge est délivré après que la juridiction nationale a adressé une question préjudicielle en interprétation du droit de l'Union, à la réponse de laquelle est subordonnée l'appréciation de la compatibilité avec le droit de l'Union des dispositions nationales dont l'application a permis la remise dudit acte ?

3) L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, l'article 2, l'article 4, paragraphe 3, et l'article 6, paragraphe 3, TUE ainsi que l'article 47 de la [Charte] doivent-ils être interprétés en ce sens qu'il y a violation du principe de la protection juridictionnelle effective du fait de l'absence de garantie du droit au juge, lorsqu'un acte de nomination aux fonctions de juge est délivré à la suite d'une procédure de nomination effectuée en violation flagrante des dispositions légales dudit État régissant la nomination des juges ?

4) L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, l'article 2, l'article 4, paragraphe 3, TUE et l'article 47 de la [Charte], lus en combinaison avec l'article 267, troisième alinéa, TFUE, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'il y a violation du principe de la protection juridictionnelle effective lorsque le législateur national crée, dans une juridiction de dernière instance d'un État membre, une entité organisationnelle qui ne constitue pas une juridiction au sens du droit de l'Union ?

5) L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, l'article 2, l'article 4, paragraphe 3, TUE et l'article 47 de la [Charte], lus en combinaison avec l'article 267, troisième alinéa, TFUE, doivent-ils être interprétés en ce sens que les questions relatives à l'existence d'une relation de travail et à la qualité de juge du destinataire d'un acte le nommant aux fonctions de juge d'une juridiction de dernière instance d'un État membre ne sauraient être jugées par une entité organisationnelle de cette juridiction de dernière instance, laquelle entité, compétente en vertu du droit national dudit État, est exclusivement composée de personnes dont les actes de nomination sont entachés des vices indiqués dans les deuxième et quatrième questions, de sorte qu'elle n'est pas une juridiction au sens du droit de l'Union, mais une autre entité organisationnelle de cette juridiction de dernière instance, laquelle juridiction remplit pour sa part les exigences auxquelles le droit de l'Union subordonne l'existence d'une juridiction ? »

II. Analyse

A. La compétence de la Cour

9. Le procureur général fait valoir, en substance, que la Cour n'est pas compétente dans la mesure où la demande de décision préjudicielle concerne une affaire purement interne qui ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union, étant donné que l'article 47 de la Charte ou l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE n'ont aucun lien avec l'objet du litige. Lorsque le

président d'une chambre disciplinaire désigne l'organe compétent en tant que tribunal disciplinaire, ce président : i) ne se prononce pas sur le fond d'une affaire individuelle dans le cadre d'une procédure contradictoire, de sorte qu'il n'est pas une juridiction au sens du droit de l'Union ; et ii) n'est pas compétent pour adopter toute autre décision relevant du droit de l'Union.

10. Il suffit toutefois de rappeler que les États membres sont tenus de respecter leurs obligations découlant du droit de l'Union et, en particulier, de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, par exemple, s'agissant des règles nationales relatives aux conditions de fond et aux modalités procédurales présidant à l'adoption des décisions de nomination des juges ainsi que, le cas échéant, des règles régissant le contrôle juridictionnel applicable dans le cadre de telles procédures de nomination [2].

11. En effet, la Cour est compétente en l'espèce et l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE est applicable dans une affaire qui soulève des questions telles que le statut d'une personne prétendument nommée à la chambre disciplinaire d'une juridiction suprême d'un État membre en dépit de violations flagrantes du droit national, cette personne pouvant être appelée à traiter des affaires impliquant l'application ou l'interprétation du droit de l'Union et qui doit donc répondre à l'exigence d'une protection juridictionnelle effective. Il s'ensuit que la détermination du tribunal compétent pour statuer sur un litige interne portant sur le statut d'un juge doit également respecter l'exigence de protection juridictionnelle effective.

B. La recevabilité des questions préjudicielles

12. Le gouvernement polonais, le procureur général et J.M. ont avancé différents arguments pour soutenir, en substance, que l'ensemble des questions posées était irrecevable dans la mesure où une réponse à ces questions n'était pas nécessaire pour permettre à la juridiction de renvoi de statuer sur l'affaire au principal – les questions sont hypothétiques, l'affaire est fictive et les questions posées visent uniquement à instrumentaliser la Cour et le droit de l'Union pour créer un précédent qui permettrait de relever un juge national de ses fonctions. Un tel précédent constituerait une violation de l'État de droit et se produirait dans une situation qui n'est pas prévue par la loi.

13. Outre le fait que plusieurs arguments de ces parties sont fondés sur le droit national et non sur le droit de l'Union, je considère [comme la Commission, M.F. et le Rzecznik Praw Obywatelskich (médiateur, Pologne)] que les questions préjudicielles sont recevables.

14. S'agissant des trois premières questions, celles-ci visent en substance à déterminer si l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à l'efficacité de l'acte de nomination de J.M. au poste de juge au sein de la chambre disciplinaire. En effet, il n'est pas nécessaire que la juridiction concernée par les questions préjudicielles soit appelée à statuer, *dans le cas d'espèce*, sur la base du droit de l'Union, étant donné que la portée de cette disposition s'étend à toutes les juridictions compétentes pour statuer sur l'application ou l'interprétation du droit de l'Union, ce qui est le cas de la chambre disciplinaire (comme cela résulte de l'article 27 de la nouvelle loi sur la Cour suprême ; voir arrêt A. K. e.a., points 79 à 81 et 100). Même si le président de la chambre disciplinaire (J.M.) n'est pas une autorité judiciaire en soi, il désigne le tribunal disciplinaire territorialement compétent, ce qui revêt une importance décisive aux fins de garantir que ce tribunal procède à un examen impartial des affaires

[2] Voir, en ce sens, arrêt du 19 novembre 2019, A. K. e.a. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême) (C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ci-après l'« arrêt A. K. e.a. », EU:C:2019:982, points 134 à 139 et 145).

disciplinaires. Par ailleurs, ce tribunal peut être appelé à statuer sur des questions concernant l'application ou l'interprétation du droit de l'Union. En outre, en tant que juge et membre de la chambre disciplinaire, J.M. peut également statuer sur de telles questions.

15. S'agissant des deux dernières questions préjudicielles, celles-ci visent à apporter des éclaircissements à la juridiction de renvoi sur le droit de l'Union pour lui permettre de rendre une décision sur le problème procédural qu'elle doit régler in limine litis et qui concerne sa propre compétence pour connaître de l'affaire au principal en lieu et place de la chambre disciplinaire, dans l'hypothèse où cette dernière ne satisferait pas aux exigences découlant du droit de l'Union (voir arrêt A. K. e.a., points 99 et 100).

C. Sur le fond

1. Résumé succinct des arguments des parties

16. M.F. et le médiateur – et, jusqu'à un certain point, la Commission – soutiennent, en substance, que les questions appellent une réponse affirmative : une juridiction nationale de dernière instance peut examiner la nomination ainsi que les garanties d'indépendance et d'impartialité d'une personne nommée au poste de juge de la Cour suprême en violation du principe de protection juridictionnelle effective.

17. J.M. n'a pas présenté d'observations sur le fond de l'affaire devant la Cour et n'a pas comparu à l'audience.

18. Concernant la deuxième question préjudicielle, le gouvernement polonais fait valoir, en substance, que le droit de l'Union ne saurait être interprété comme empêchant le président de la République de nommer J.M. en raison de l'existence d'une procédure de renvoi préjudiciel, puisque la Cour ne se prononce pas sur la conformité du droit national avec le droit de l'Union et que l'organisation de la justice et de la procédure de nomination des juges n'est pas régie par le droit de l'Union. Concernant la troisième question préjudicielle, il affirme qu'aucune des deux prétendues irrégularités ne s'est vérifiée en l'espèce, et que, quand bien même ce serait le cas, elles n'ont pas entraîné de violation du principe de protection juridictionnelle effective. Concernant la première question préjudicielle, le gouvernement polonais fait valoir que, eu égard aux réponses apportées aux deuxième et troisième questions, cette question est obsolète. Concernant la quatrième question, il soutient, en substance, que l'indépendance de la chambre disciplinaire ne fait aucun doute. Concernant la cinquième question, le gouvernement polonais relève qu'il appartient uniquement à la chambre disciplinaire de statuer sur l'irrecevabilité de la demande au principal.

19. Outre des arguments analogues à ceux du gouvernement polonais, le procureur général soutient, en substance, que l'absence d'irrégularité dans la procédure de nomination ou la conformité de celle-ci avec le droit de l'Union ne sont pas des caractéristiques constitutives de la nomination d'un juge à ses fonctions, mais pourraient tout au plus avoir une incidence sur le respect du droit d'accès à un tribunal d'une personne relevant de la compétence de ce juge. En tout état de cause, il y a lieu de répondre par la négative aux cinq questions préjudicielles également au regard des principes de sécurité juridique et de l'inamovibilité des juges.

2. Appréciation

a) Première à troisième questions

20. Par ses trois premières questions – qu'il convient de traiter conjointement – la juridiction de renvoi cherche à établir, en substance, si la notion de « droit à une juridiction établie par la loi », prévue par l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, à la lumière de l'article 47 de la Charte, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à la nomination de J.M. au poste de juge de la Cour suprême au sein de la chambre disciplinaire dès lors que : i) le contrôle juridictionnel des actes adoptés dans le cadre de cette procédure de nomination est limité/inexistant ; ii) l'acte de nomination a été émis avant que la Cour de justice ait pu rendre une décision sur la demande de décision préjudicielle (affaire A. K. e.a.) concernant l'interprétation des exigences d'indépendance d'un organe juridictionnel tel que la chambre disciplinaire (c'est-à-dire l'organe juridictionnel où la personne désignée dans l'acte de nomination en cause était censée siéger en tant que juge) ; iii) l'acte de nomination a été émis avant que la Cour suprême administrative ne puisse statuer sur le recours introduit contre la résolution nº 317/2018 de la KRS contenant la proposition au président de la République de nommer J.M. ; et iv) la communication du président de la République, publiée sur le fondement de l'article 31, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême, ouvrant la procédure de sélection aux fins de pourvoir les postes vacants à la Cour suprême, y compris la chambre disciplinaire, n'a pas été contresignée par le Premier ministre.

21. Tout d'abord, comme je l'explique dans mes conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż. (points 46 et 47), l'article 47 de la Charte n'est pas applicable en tant que disposition autonome dans des circonstances telles que celles de cette affaire. Le même raisonnement s'applique en l'espèce. Toutefois, j'observe que la Cour a désormais clairement reconnu, dans l'arrêt du 2 mars 2021, A. B. e.a. (C-824/18, EU:C:2021:153, point 146), que l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE « met à la charge des États membres une obligation de résultat claire et précise et qui n'est assortie d'aucune condition en ce qui concerne l'indépendance devant caractériser les juridictions appelées à interpréter et à appliquer le droit de l'Union ».

22. Je considère (comme le médiateur) que les éléments de rattachement entre le recours au principal et les dispositions du droit de l'Union invoquées dans les questions préjudicielles concernent le fait qu'un juge national (M.F.) susceptible de se prononcer sur l'application ou l'interprétation du droit de l'Union demande qu'on lui accorde, dans le cadre d'une procédure disciplinaire dirigée contre elle, le bénéfice de la protection juridictionnelle effective garantie par l'article 19, paragraphe 1, TUE, à la lumière de l'article 47 de la Charte. Une telle protection implique l'obligation pour les États membres de « présente[r] les garanties nécessaires afin d'éviter tout risque d'utilisation d'un tel régime en tant que système de contrôle politique du contenu des décisions judiciaires »[3], ce qui implique que M.F. a le droit d'être jugée par une juridiction indépendante et impartiale établie par la loi. Cela signifie également que le tribunal appelé à statuer sur sa procédure disciplinaire ne peut pas être nommé par un juge dont la nomination a violé la même disposition du droit de l'Union, bien qu'il rende lui-même des décisions sur l'application ou l'interprétation du droit de l'Union.

[3] Arrêt du 5 novembre 2019, Commission/Pologne (C-192/18, EU:C:2019:924, point 114).

23. Comme je l'explique en détail dans mes conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż. (points 68 et suivants), les deux principaux arrêts qui sont pertinents dans le présent contexte sont : l'arrêt du 26 mars 2020, Réexamen Simpson/Conseil et HG/Commission (C-542/18 RX-II et C-543/18 RX-II, ci-après l'« arrêt Simpson et HG », EU:C:2020:232), et l'arrêt de la Grande chambre de la Cour EDH, Ástráðsson c. Islande (CE:ECHR:2020:1201JUD002637418).

24. En particulier, afin de déterminer si une irrégularité constitue une violation de l'exigence selon laquelle une juridiction doit être établie par la loi au sens de l'article 19 TUE, il y a lieu, selon le point 75 de l'arrêt Simpson et HG, d'apprécier si cette irrégularité « est *d'une nature et d'une gravité telles* qu'elle crée un risque réel que d'autres branches du pouvoir, en particulier l'exécutif, puissent exercer un pouvoir discrétionnaire indu mettant en péril l'intégrité du résultat auquel conduit le processus de nomination et semant ainsi un doute légitime [ne serait-ce qu'au niveau des apparences], dans l'esprit des justiciables, quant à l'indépendance et à l'impartialité du ou des juges concernés, ce qui est le cas lorsque sont en cause des règles fondamentales faisant partie intégrante de l'établissement et du fonctionnement de ce système judiciaire » (mise en italique par mes soins).

25. Comme je l'explique en détail dans les conclusions parallèles dans l'affaire W. Ż., la jurisprudence précitée impose à la juridiction de renvoi, à cet égard, de déterminer si la violation en cause était flagrante, c'est-à-dire d'apprécier le caractère manifeste et délibéré de cette violation ainsi que la gravité de celle-ci.

26. En effet, il ressort de la décision de renvoi qu'il y a eu de nombreuses violations potentiellement flagrantes du droit applicable aux nominations judiciaires dans la procédure de nomination concernant J.M. : i) la procédure a été ouverte sans le contreseing ministériel requis par la Constitution, ce qui invaliderait la procédure ab initio ; ii) elle a impliqué la nouvelle KRS, dont les membres avaient été nommés selon une nouvelle procédure législative, ce qui est inconstitutionnel et ne garantit pas l'indépendance ; iii) il y a eu divers obstacles délibérés au contrôle juridictionnel préalable de l'acte de nomination, car : a) la KRS a délibérément omis de transmettre le recours dirigé contre sa résolution à la Cour suprême administrative, au moment où elle l'a adressé au président de la République, avant l'expiration du délai imparti pour saisir cette juridiction ; b) le président de la République a nommé les juges proposés dans cette résolution avant la clôture du contrôle juridictionnel de cette résolution et sans attendre la réponse de la Cour aux questions qui lui étaient posées dans l'affaire C-824/18, concernant la conformité des modalités de ce contrôle avec le droit de l'Union. Dès lors, le président de la République a commis une violation potentiellement flagrante des normes fondamentales du droit national.

1) Le point i)

27. La Commission fait valoir, en substance, que le droit à une juridiction établie par la loi, prévu à l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE et à l'article 47 de la Charte, n'exige pas qu'il existe toujours des voies de recours contre les actes de nomination judiciaires et les autres actes adoptés dans le cadre des procédures de nomination des juges aux juridictions suprêmes.

28. Contrairement à ce que soutient la Commission, et comme je l'explique plus en détail dans mes conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż. (points 50 à 63), cette ligne d'argumentation est spécieuse et inapplicable dans un contexte tel que celui qui existe en Pologne.

29. Il résulte à présent de l'arrêt du 2 mars 2021, A. B. e.a. (C-824/18, EU:C:2021:153) (ainsi que je l'ai également indiqué dans mes conclusions dans cette affaire) que c'est à la juridiction de renvoi qu'il incombera d'apprécier, sur la base des enseignements découlant de cet arrêt et de toutes autres circonstances pertinentes dont elle viendrait à avoir connaissance, tout en tenant compte, le cas échéant, des motifs ou des objectifs spécifiques qui seraient allégués devant elle aux fins de justifier les mesures concernées, si des dispositions nationales telles que celles que comporte l'article 44, paragraphes 1 bis à 4, de la loi sur la KRS sont de nature à engendrer des doutes légitimes, dans l'esprit des justiciables, quant à l'imperméabilité de juges nommés sur la base des résolutions de la KRS à l'égard d'éléments extérieurs, et, en particulier, d'influences directes ou indirectes des pouvoirs législatif et exécutif polonais, et quant à leur neutralité par rapport aux intérêts susceptibles de s'affronter devant eux, qui sont susceptibles de conduire à une absence d'apparence d'indépendance ou d'impartialité de ces juges qui soit propre à porter atteinte à la confiance que la justice doit inspirer aux justiciables dans une société démocratique et un État de droit.

30. Sous réserve de ce qui précède, à mon sens, l'incidence rétrograde de ces dispositions nationales sur l'effectivité du recours juridictionnel ouvert contre les résolutions de la KRS proposant la nomination de juges à la Cour suprême viole l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE. Pour être effectif, le contrôle juridictionnel doit porter au moins sur la vérification de l'absence d'excès ou de détournement de pouvoir, d'erreur de droit ou d'erreur manifeste d'appréciation (arrêt A. K. e.a., point 145). Ainsi que l'a souligné le médiateur, un contrôle juridictionnel effectif s'impose d'autant plus lorsqu'il apparaît, comme en l'espèce, que l'État interfère, par ses agissements, dans le processus de nomination des juges d'une manière qui risque de compromettre l'indépendance future de ces juges.

31. En effet, ainsi que l'a relevé la juridiction de renvoi, d'une part, ce qui importe à cet égard est que la nomination au poste de juge en l'espèce a été effectuée sur la base de dispositions et/ou selon une procédure contraires au principe de protection juridictionnelle effective. D'autre part, le législateur et/ou le pouvoir exécutif semblent avoir délibérément et volontairement provoqué la situation dans la présente affaire en empêchant (ou en tentant d'empêcher) un contrôle juridictionnel de la conformité au droit de l'Union des lois ou procédures nationales applicables avant le prononcé de nominations judiciaires.

2) Le point ii)

32. Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi demande si l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE et l'article 47 de la Charte, lus en combinaison avec l'article 267 TFUE, exigent que le président de la République s'abstienne d'émettre un acte de nomination aux fonctions de juge de la chambre disciplinaire si une demande de décision préjudicielle a été adressée à la Cour le 30 août 2018 concernant l'interprétation des exigences d'indépendance dans le cadre de l'établissement de la chambre disciplinaire et que cette affaire est toujours pendante (affaire A. K. e.a.).

33. La Commission relève que cette question appelle une réponse négative.

34. Contrairement à la Commission, j'estime qu'il s'agit d'une extension de la réponse apportée à la première question et que, comme cela découle de mes conclusions et de l'arrêt du 2 mars 2021, A. B. e.a. (C-824/18, EU:C:2021:153), une autorité exécutive d'un État membre est tenue de s'abstenir d'émettre un acte de nomination aux fonctions de juge jusqu'à ce qu'une juridiction nationale, tenant compte de l'arrêt rendu par la Cour sur le renvoi préjudiciel, se prononce sur la

compatibilité du droit national avec le droit de l'Union en ce qui concerne la procédure de nomination des membres d'une nouvelle entité organisationnelle au sein de la juridiction de dernière instance de cet État membre. Ne pas le faire constituerait une violation du principe de protection juridictionnelle effective, puisque cela créerait à tout le moins un risque sérieux que des autorités judiciaires ne répondant pas aux normes de l'Union soient établies, ne serait-ce que temporairement. Je suis d'accord avec le médiateur sur le fait que cela constituerait également une violation potentielle de l'article 4, paragraphe 3, TUE et de l'article 267 TFUE, car le président de la République limiterait l'effet utile de la procédure préjudicielle et contournerait le caractère contraignant des décisions de la Cour.

35. Les juridictions nationales devraient disposer d'un recours pour traiter comme une violation qualifiée du principe de protection juridictionnelle effective toutes les actions entreprises par les autorités d'un État membre à la suite d'une demande de décision préjudicielle introduite par une juridiction nationale, lorsque de telles actions pourraient avoir pour objet ou pour effet d'annihiler ou de limiter le principe de l'effet rétroactif (ex tunc) des décisions préjudicielles rendues par la Cour.

36. Ce qui importe dans le cadre de la présente affaire, ainsi que l'a relevé la juridiction de renvoi, est que l'émission de l'acte de nomination aux fonctions de juge de la chambre disciplinaire peut constituer une violation délibérée du principe de protection juridictionnelle effective. Par ailleurs, cette démarche s'accompagnait, semble-t-il, de la conviction, découlant de la jurisprudence nationale antérieure, que la nomination aux fonctions de juge à la Cour suprême est irréversible. Comme cela résulte de la réponse apportée à la première question, cette conviction est erronée.

37. En outre, je partage le point de vue de la juridiction de renvoi selon lequel il se peut qu'une personne nommée aux fonctions de juge à la Cour suprême dans de telles circonstances reste dépendante de la manière dont les autorités impliquées dans sa nomination apprécient son activité judiciaire pendant la durée de l'exercice de son mandat. La juridiction de renvoi indique qu'une telle dépendance existe, selon elle, notamment à l'égard du pouvoir exécutif, à savoir le président de la République.

3) Le point iii)

38. Par sa troisième question, la juridiction de renvoi cherche à savoir si « le droit à un tribunal établi par la loi », prévu à l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE et à l'article 47 de la Charte, exige que la juridiction nationale juge – dans le cadre d'une procédure visant à faire constater (l'absence de) la relation de travail d'une personne nommée au poste de juge – que l'acte de nomination est ineffectif en raison de violations flagrantes des dispositions nationales régissant la procédure de nomination.

39. Je considère que cette question est étroitement liée à la question préjudicielle dans l'affaire C-487/19, W.Ż. (voir mes conclusions parallèles, points 50 à 63 et point 106). Ainsi que je l'ai conclu dans ces conclusions – et, là encore, contrairement à ce que soutient ici la Commission –, le droit à un tribunal établi par la loi, consacré par l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, lu à la lumière de l'article 47 de la Charte, doit être interprété en ce sens qu'une juridiction telle que celle composée de J.M. ne répond pas aux exigences requises pour constituer un tel tribunal établi par la loi dès lors que le juge concerné a été nommé à ce poste en violation flagrante des lois de l'État membre applicables aux nominations judiciaires à la Cour suprême, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier. À cet égard, la juridiction de renvoi doit apprécier le caractère manifeste et délibéré de cette violation ainsi que la gravité de celle-ci, et tenir compte du fait que

J.M. a été nommé en dépit d'un recours préalable devant la juridiction nationale compétente contre la résolution de la KRS comportant une proposition de nomination de cette personne au poste de juge, qui était encore pendant au moment des faits.

4) Le point iv)

40. S'agissant du fait que la communication du président de la République, ouvrant la procédure de sélection aux fins de pourvoir les postes vacants à la Cour suprême, y compris la chambre disciplinaire, a été publiée sans le contreseing du Premier ministre, il incombe à la juridiction de renvoi d'apprécier si un tel contreseing était requis par l'article 144, paragraphe 3, point 17, de la Constitution, et si le fait qu'il ne soit pas apposé sur la communication du président publiée au titre de l'article 33, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême constitue une violation manifeste, intentionnelle et grave des règles nationales régissant la procédure de nomination des juges de la Cour suprême.

b) Quatrième et cinquième questions

41. Par ses quatrième et cinquième questions, qu'il convient de traiter conjointement, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2 TUE, l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, l'article 267 TFUE et l'article 47 de la Charte doivent être interprétés en ce sens qu'une chambre de la Cour suprême d'un État membre, telle que la chambre disciplinaire en l'espèce, qui est appelée à statuer sur des affaires relevant du droit de l'Union, respecte – compte tenu des conditions dans lesquelles elle a été constituée et de la nomination de ses membres – i) les exigences d'indépendance et d'impartialité ; et ii) le droit à un tribunal établi par la loi, qui sont requis par les dispositions précitées du droit de l'Union. Si tel n'est pas le cas, la juridiction de renvoi souhaite savoir si le principe de la primauté du droit de l'Union doit être interprété en ce sens qu'il l'oblige à laisser inappliquées des dispositions nationales réservant la compétence pour connaître de ces litiges à la chambre disciplinaire.

1) L'indépendance de la chambre disciplinaire

42. Au point 171 de l'arrêt A. K. e.a., la grande chambre de la Cour a statué sur des questions essentiellement identiques à celles qui sont soulevées dans la présente affaire dans les termes suivants : « L'article 47 de la Charte et l'article 9, paragraphe 1, de [la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO 2000, L 303, p. 16)], doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à ce que des litiges concernant l'application du droit de l'Union puissent relever de la compétence exclusive d'une instance ne constituant pas un tribunal indépendant et impartial, au sens de la première de ces dispositions. Tel est le cas lorsque les conditions objectives dans lesquelles a été créée l'instance concernée et les caractéristiques de celle-ci ainsi que la manière dont ses membres ont été nommés sont de nature à engendrer des doutes légitimes, dans l'esprit des justiciables, quant à l'imperméabilité de cette instance à l'égard d'éléments extérieurs, en particulier, d'influences directes ou indirectes des pouvoirs législatif et exécutif, et à sa neutralité par rapport aux intérêts qui s'affrontent et, ainsi, sont susceptibles de conduire à une absence d'apparence d'indépendance ou d'impartialité de ladite instance qui soit propre à porter atteinte à la confiance que la justice doit inspirer auxdits justiciables dans une société démocratique. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer, en tenant compte de tous les éléments pertinents dont elle dispose, si tel est le cas en ce qui concerne une instance telle que la chambre disciplinaire [...] [de la] (Cour suprême). [...] En pareille hypothèse, le principe de

primauté du droit de l'Union doit être interprété en ce sens qu'il impose à la juridiction de renvoi de laisser inappliquée la disposition du droit national réservant la compétence pour connaître des litiges au principal à ladite instance, de manière à ce que ceux-ci puissent être examinés par une juridiction répondant aux exigences d'indépendance et d'impartialité susmentionnées et qui serait compétente dans le domaine concerné si ladite disposition n'y faisait pas obstacle. »

43. Même si, en l'espèce, contrairement à ce qui était le cas dans l'arrêt A. K. e.a., la disposition pertinente du droit de l'Union pour répondre aux quatrième et cinquième questions préjudicielles n'est pas l'article 47 de la Charte, mais l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, selon la Cour, « le principe de protection juridictionnelle effective des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union, auquel se réfère l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, constitue un principe général du droit de l'Union qui est à présent affirmé à l'article 47 de la Charte, de telle sorte que la première de ces dispositions impose à tous les États membres d'établir les voies de recours nécessaires pour assurer, dans les domaines couverts par le droit de l'Union, une protection juridictionnelle effective, au sens notamment de la seconde desdites dispositions » (point 168 de l'arrêt A. K. e.a.).

44. Il convient de souligner que, dans l'arrêt du 5 décembre 2019, la Cour suprême (en formation de chambre TAS statuant sur l'une des affaires ayant donné lieu à l'arrêt A. K. e.a.) a jugé – sur le fondement de l'arrêt A. K. e.a. – que la KRS n'était pas, dans sa composition actuelle, un organe indépendant et que la chambre disciplinaire n'était pas une juridiction au sens de l'article 47 de la Charte, de l'article 6 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (ci-après la « CEDH ») et de l'article 45, paragraphe 1, de la Constitution polonaise. En ce qui concerne la KRS, cet arrêt faisait référence, notamment, à des défaillances dans le processus d'élection de ses membres, à sa soumission aux autorités politiques et à ses activités allant à l'encontre de l'indépendance des juges.

45. Par ailleurs, s'agissant de la chambre disciplinaire, ledit arrêt indiquait, en particulier, que tous les juges nommés à la chambre disciplinaire avaient des liens étroits avec les autorités législatives ou exécutives, que les conditions du concours pour la nomination de ces juges avaient été modifiées au cours de la procédure, et soulignait le manque de participation de la Cour suprême dans la procédure de nomination, les activités de la chambre disciplinaire visant au retrait des renvois préjudiciels et le fait que les affaires disciplinaires tranchées par cette chambre démontraient qu'un juge pouvait être accusé d'infractions disciplinaires en raison de l'adoption de décisions judiciaires, alors que ce n'était pas le cas auparavant.

46. Dans ses arrêts du 15 janvier 2020, la Cour suprême (statuant dans la même formation de jugement sur les autres affaires ayant donné lieu à l'arrêt A. K. e.a.) a jugé, pour des motifs analogues, que la chambre disciplinaire n'était pas une juridiction indépendante et impartiale en raison des conditions de sa constitution, de ses pouvoirs et de sa composition, ainsi que de l'implication de la KRS dans la sélection de ses membres.

47. Par la résolution interprétative du 23 janvier 2020, la Cour suprême (statuant dans la formation de jugement composée de la chambre civile, de la chambre pénale et de la chambre du travail et des assurances sociales) a souscrit à l'arrêt de la Cour suprême du 5 décembre 2019, selon lequel la KRS et la chambre disciplinaire ne sont pas des organes indépendants (résolution, points 31 à 45). En particulier, cette résolution a précisé que la KRS était subordonnée aux autorités politiques, de sorte que les concours organisés pour les fonctions de juge étaient irréguliers, ce qui créait des doutes sérieux quant aux motivations qui sous-tendent la

nomination des personnes à ces fonctions [4]. De même, en raison de son organisation, de son système, de sa procédure de nomination et de son autonomie par rapport à la Cour suprême, les arrêts rendus par les formations de juges de la chambre disciplinaire ne sont pas des arrêts émanant d'une juridiction dûment nommée (résolution, point 45). Par conséquent, selon ladite résolution, les formations de jugement étaient composées illégalement lorsqu'elles ont rendu des décisions avec la participation de juges choisis par la KRS nouvellement constituée.

48. Ainsi, il découle des points 114 à 166 de l'arrêt A. K. e.a. qu'il convient de répondre à la première partie de la quatrième question et à la cinquième question posées à titre préjudiciel que l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, lu à la lumière de l'article 47 de la Charte, doit être interprété en ce sens qu'une instance ne constitue pas une juridiction indépendante et impartiale au sens de ces dispositions lorsque les conditions objectives dans lesquelles a été créée l'instance concernée et les caractéristiques de celle-ci ainsi que la manière dont ses membres ont été nommés sont de nature à engendrer des doutes légitimes, dans l'esprit des justiciables, quant à l'imperméabilité de cette instance à l'égard d'éléments extérieurs, en particulier, d'influences directes ou indirectes des pouvoirs législatif et exécutif, et à sa neutralité par rapport aux intérêts qui s'affrontent et, ainsi, sont susceptibles de conduire à une absence d'apparence d'indépendance ou d'impartialité de ladite instance qui soit propre à porter atteinte à la confiance que la justice doit inspirer auxdits justiciables dans une société démocratique. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer, en tenant compte de tous les éléments pertinents dont elle dispose, si tel est le cas en ce qui concerne une instance telle que la chambre disciplinaire de la Cour suprême. En pareille hypothèse, le principe de primauté du droit de l'Union doit être interprété en ce sens qu'il impose à la juridiction de renvoi de laisser inappliquée la disposition du droit national réservant la compétence pour connaître des litiges au principal à ladite instance, de manière à ce que ceux-ci puissent être examinés par une juridiction répondant aux exigences d'indépendance et d'impartialité susmentionnées et qui serait compétente dans le domaine concerné si ladite disposition n'y faisait pas obstacle.

2) Concernant la question du caractère de « tribunal établi par la loi » de la chambre disciplinaire

49. Ainsi que je l'ai relevé dans mes conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż., le droit à un tribunal établi par la loi est directement lié à l'indépendance des juges, et c'est également l'une des exigences qui doivent être satisfaites pour constituer une « juridiction » au sens du droit de l'Union en vertu de l'article 267 TFUE [5]. Il ressort de la jurisprudence que la Cour interprète l'exigence d'indépendance des juges sur le fondement de l'article 267 TFUE à la lumière des dispositions de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE [6]. Il semblerait donc aussi que cela soit vrai pour l'exigence d'une juridiction établie par la loi.

[4] Résolution, point 42. Cette résolution a force de loi. Au point 41 de cette résolution, la Cour suprême a critiqué les mesures prises par le ministre de la Justice, par l'intermédiaire d'agents disciplinaires nommés par lui, pour persécuter certains juges en raison de leurs décisions de clarifier les incertitudes concernant la procédure de concours des juges menée par la KRS. Voir aussi la doctrine, qui soutient que la chambre disciplinaire est établie contrairement à la Constitution polonaise : Wróbel, W., *The Disciplinary Chamber of the Supreme Court as an exceptional court in the meaning of Article 175(2) of the Polish Constitution*, Palestra, n^{os} 1-2, 2009 (http://themis-sedziowie.eu/wp-content/uploads/2020/01/Włodzimierz-Wróbel_Disciplinary-Chamber-as-exceptional-court_def.pdf).

[5] Voir, par exemple, arrêt du 24 mai 2016, MT Højgaard et Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, point 23).

[6] Voir arrêts du 21 janvier 2020, Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, point 56), et du 16 juillet 2020, Governo della Repubblica italiana (*Statut des juges de paix italiens*) (C-658/18, EU:C:2020:572, point 45).

50. Comme la Cour l'a jugé[7], les garanties d'accès à un tribunal indépendant, impartial et préalablement établi par la loi, et notamment celles qui déterminent la notion tout comme la composition de celui-ci, représentent la pierre angulaire du droit au procès équitable. La Cour a également admis que, selon une jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, l'introduction de l'expression « établi par la loi » dans l'article 6, paragraphe 1, première phrase, de la CEDH a pour objet d'éviter que l'organisation du système judiciaire ne soit laissée à la discrétion de l'exécutif et de faire en sorte que cette matière soit régie par une loi adoptée par le pouvoir législatif d'une manière conforme aux règles encadrant l'exercice de sa compétence. Cette expression reflète, en particulier, le principe de l'État de droit et couvre non seulement la base légale de l'existence même du tribunal, mais encore la composition du siège dans chaque affaire ainsi que toute autre disposition du droit interne dont le non-respect rend irrégulière la participation d'un ou de plusieurs juges à l'examen de l'affaire, ce qui inclut, en particulier, des dispositions concernant l'indépendance et l'impartialité des membres de la juridiction visée.

51. Pour le reste, dans ce contexte, la juridiction de renvoi peut appliquer mutatis mutandis le raisonnement développé dans mes conclusions parallèles dans l'affaire W.Ż.

52. En tout état de cause, dans la mesure où la cinquième question préjudicielle concerne les conséquences découlant de la réponse à la quatrième question, la réponse ne devrait pas être différente de celle apportée à la première partie de la quatrième question.

53. En conclusion, toute disposition nationale ou pratique législative, administrative ou judiciaire qui réduit l'effet utile du droit de l'Union en empêchant le juge compétent d'appliquer ce droit, et de faire, dans le cadre de cette application, tout ce qui est nécessaire pour laisser inappliquée une réglementation nationale constituant potentiellement un obstacle à la pleine efficacité du droit de l'Union directement applicable, tel que, dans la présente affaire, l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, sans qu'il soit besoin de demander ou d'attendre l'annulation de l'acte concerné par le législateur ou par tout autre procédé constitutionnel, est contraire au droit de l'Union (voir arrêt A. K. e.a.). Même si le principe de la primauté du droit de l'Union s'applique essentiellement aux normes nationales générales et abstraites, il s'applique également aux actes administratifs individuels et spécifiques[8]. Compte tenu du fait que le contrôle de la validité de la nomination de J.M. (le juge défendeur) ne peut être effectué dans aucune autre procédure nationale et que la seule possibilité d'examiner ce statut de juge est de le faire dans le cadre d'une procédure disciplinaire exposant M.F. (la juge requérante) à des sanctions qui n'est pas conforme aux exigences du principe de protection juridictionnelle effective[9], la juridiction de renvoi devrait pouvoir décider que cette nomination était juridiquement inexistante même lorsque le droit national ne l'y autorise pas.

54. À cet égard, je considère (comme le médiateur) que les autorités nationales ne sauraient se retrancher derrière des arguments tirés de la sécurité juridique et de l'inamovibilité des juges. Ces arguments sont juste un écran de fumée et n'altèrent en rien l'intention d'écarter ou d'enfreindre les principes de l'État de droit. Il convient de rappeler qu'un droit ne peut pas naître d'un fait illicite (ex iniuria ius non oritur). Si une personne a été nommée à une institution aussi

7 Arrêt du 26 mars 2020, Réexamen Simpson et HG/Conseil et Commission (C-542/18 RX-II et C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232). Voir également conclusions de l'avocat général Sharpston dans les affaires Réexamen Simpson et HG/Conseil et Commission (C-542/18 RX-II et C-543/18 RX-II, EU:C:2019:977, point 67) ; conclusions de l'avocat général Hogan dans l'affaire Repubblika (C-896/19, EU:C:2020:1055, point 53) ; conclusions de l'avocat général Bobek dans les affaires jointes Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție e.a. (C-357/19 et C-547/19, EU:C:2021:170, points 137 à 139).

8 Voir arrêt du 29 avril 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212).

9 Voir arrêt du 13 mars 2007, Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, point 64).

importante dans le système juridique d'un État membre que la Cour suprême de cet État membre, dans le cadre d'une procédure qui violait le principe de protection juridictionnelle effective, elle ne saurait être protégée par les principes de sécurité juridique et de l'inamovibilité des juges.

III. Conclusion

55. Pour les raisons précédemment exposées, je propose à la Cour de répondre aux questions préjudicielles posées par le Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne) comme suit :

Le droit à un tribunal établi par la loi, consacré par l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, lu à la lumière de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doit être interprété en ce sens que, dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, une personne nommée au poste de juge du Sąd Najwyższy (Cour suprême), chambre disciplinaire, ne respecte pas cette exigence si son acte de nomination a été émis en violation flagrante des règles nationales régissant la procédure de nomination des juges de la Cour suprême, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier. Dans le cadre de cette évaluation, la juridiction de renvoi doit apprécier le caractère manifeste et intentionnel ainsi que la gravité des violations en cause.

L'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE, lu à la lumière de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux, doit être interprété en ce sens qu'une chambre ne constitue pas une juridiction indépendante et impartiale au sens de cette disposition lorsque les conditions objectives dans lesquelles elle a été créée et les caractéristiques de celle-ci ainsi que les modalités de nomination de ses membres sont de nature à engendrer des doutes légitimes, dans l'esprit des justiciables, quant à l'imperméabilité de cette chambre à l'égard d'éléments extérieurs, en particulier, d'influences directes ou indirectes des pouvoirs législatif et exécutif, et à sa neutralité par rapport aux intérêts qui s'affrontent et, ainsi, sont susceptibles de conduire à une absence d'apparence d'indépendance ou d'impartialité de ladite chambre qui soit propre à porter atteinte à la confiance que la justice doit inspirer auxdits justiciables dans une société démocratique. Il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer, en tenant compte de tous les éléments pertinents dont elle dispose, si tel est le cas en ce qui concerne une juridiction telle que la chambre disciplinaire du Sąd Najwyższy (Cour suprême).

En pareille hypothèse, le principe de la primauté du droit de l'Union doit être interprété en ce sens qu'il impose à la juridiction de renvoi de laisser inappliquées les dispositions du droit national réservant la compétence pour connaître de litiges tels que le litige au principal à une telle chambre, de manière à ce que ceux-ci puissent être examinés par une juridiction répondant aux exigences d'indépendance et d'impartialité susmentionnées et qui serait compétente si lesdites dispositions n'y faisaient pas obstacle.