



Strasbourg, le 21 décembre 2012

CDL-AD(2012)024
Or. angl.

Avis n° 677 / 2012

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

AVIS

**SUR DEUX SÉRIES DE PROJETS D'AMENDEMENTS
AUX DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES
RELATIVES AU SYSTÈME JUDICIAIRE
DU MONTENEGRO**

**Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 93^e session plénière
(Venise, 14-15 décembre 2012)**

sur la base des observations de

**M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)
M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)
M. Kaarlo TUORI (membre, Finlande)**

TABLE DES MATIÈRES

I.	INTRODUCTION.....	3
II.	CONTEXTE.....	3
III.	PRINCIPE DE LEGALITE.....	3
IV.	NOMINATION ET REVOCATION DES JUGES AU MONTENEGRO.....	4
V.	NOMINATION ET REVOCATION DU PRESIDENT DE LA COUR SUPREME.....	5
VI.	CONSEIL DE LA MAGISTRATURE.....	6
A.	Composition du Conseil de la magistrature.....	6
B.	Compétences du Conseil de la magistrature.....	7
VII.	COUR CONSTITUTIONNELLE.....	8
A.	Création de collèges et nombre de juges.....	8
B.	Juges de la Cour constitutionnelle.....	8
C.	Président de la Cour constitutionnelle.....	9
VIII.	MINISTERE PUBLIC.....	10
A.	Nomination et révocation du procureur général suprême.....	10
B.	Conseil des procureurs.....	10
IX.	CONCLUSIONS.....	11

I. Introduction

1. Dans une lettre datée du 13 juin 2012, le Président du Parlement monténégrin, M. Ranko Krivokapic, a demandé à la Commission de Venise d'élaborer un avis sur les projets d'amendements à la Constitution du Monténégro dans le domaine du système judiciaire adoptés le 28 mai 2012 par la Commission parlementaire des questions juridiques et constitutionnelles du Parlement monténégrin (ci-après dénommés « la première série d'amendements ») et sur le projet parallèle d'amendements à la Constitution proposé par le Parti socialiste populaire du Monténégro (PSP) (la deuxième série d'amendements) (CDL-REF(2012)023). Des élections législatives ont eu lieu le 14 octobre 2012 et le nouveau parlement entamera une nouvelle procédure d'élaboration d'amendements à la Constitution en temps utile.

2. M. Hamilton, M. Neppi Modona et M. Tuori ont rempli les fonctions de rapporteurs.

3. *Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 93^e session plénière (Venise, 14-15 décembre 2012).*

II. Contexte

4. La Commission de Venise a déjà analysé la structure judiciaire du Monténégro dans son avis de 2007 sur la Constitution (CDL-AD(2007)047) ; elle a aussi étudié la question dans l'avis qu'elle a adopté en 2011 (CDL-AD(2011)010) sur le projet d'amendement de la Constitution du Monténégro et sur les projets d'amendement de la loi sur les tribunaux, de la loi sur le ministère public et de la loi sur le Conseil de la magistrature du Monténégro. Elle était d'avis que les garanties constitutionnelles de l'indépendance de la justice devaient être améliorées. Elle estimait pour l'essentiel que le président de la Cour suprême devait être élu par le Conseil de la magistrature uniquement dont il convenait de modifier la composition pour éviter une politisation et une gestion autonome des juges. Par ailleurs, la nomination et la révocation des procureurs devaient être réglementées au niveau de la Constitution et il fallait aussi modifier la composition de la Cour constitutionnelle.

5. La question de la modification de la Constitution du Monténégro a aussi été soulevée dans le contexte du processus d'adhésion du Monténégro à l'Union européenne. En octobre 2011, la Commission européenne a recommandé l'ouverture de négociations avec le pays, reconnaissant que ce dernier avait fait certains progrès concernant en particulier le cadre juridique. Elle se déclarait toutefois préoccupée par le mode de nomination du président de la Cour suprême, du procureur général suprême et des juges de la Cour constitutionnelle.

III. Principe de légalité

6. Les deux séries d'amendements proposent de modifier les articles 33 et 34 de la Constitution du Monténégro qui portent sur les principes de légalité et de sécurité juridique, et sur les maximes *nullum crimen sine lege* et *nulla poena sine lege*. Le nouveau projet de texte introduit la possibilité de réglementer certains faits punissables ou sanctions au niveau infra-législatif (permettant donc l'adoption d'une réglementation générale et de règles au lieu de lois formelles) même s'il prévoit une réserve en ce qui concerne la législation et les sanctions pénales qui ne peuvent être régies que par la loi. La nature des faits punissables ou des sanctions devant être réglementés au niveau infra-législatif n'est pas précisée dans le projet de proposition pas plus que celle des actes au niveau infra-législatif.

7. Comme la Cour européenne des droits de l'homme l'indique dans sa jurisprudence, l'article 7 de la Convention *va au-delà de l'interdiction de l'application rétroactive du droit pénal au détriment de l'accusé. Il consacre aussi, de manière plus générale, le principe de la légalité des délits et des peines (nullum crimen, nulla poena sine lege)* (voir notamment *Coëme et autres c. Belgique*, requêtes n^{os} 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 et 33210/96, § 145, CEDH 2000-VII). Il s'ensuit que :

« La loi doit définir clairement les infractions (...). Cette condition se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et au besoin à l'aide de l'interprétation qui en est donnée par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale. La notion de 'droit' (« law ») utilisée à l'article 7 correspond à celle de 'loi' qui figure dans d'autres articles de la Convention ; elle englobe le droit d'origine tant législative que jurisprudentielle et implique des conditions qualitatives, entre autres, celles de l'accessibilité et de la prévisibilité »¹.

8. Le principe de sécurité juridique, y compris l'obligation d'accessibilité et de prévisibilité, devrait être respecté. Dans un système de droit écrit, l'exigence du droit formel est importante, notamment en droit pénal. Les avant-projets d'amendements pourraient être acceptables à condition de ne pas porter atteinte au respect du principe de légalité et de veiller à ce que seules des lois formelles réglementent les infractions et les peines qui les répriment.

IV. Nomination et révocation des juges au Monténégro

9. Conformément à l'article 121 de la Constitution tel qu'il est actuellement libellé :

*« La fonction de juge est permanente.
Un juge cesse ses fonctions à sa propre demande, lorsqu'il remplit les conditions pour prendre sa retraite ou s'il est condamné à une peine d'emprisonnement ferme.
Un juge est démis de ses fonctions s'il a été reconnu coupable d'un acte qui le rend inapte à la fonction de juge, s'il exerce ses fonctions de manière non professionnelle ou négligente ou s'il perd définitivement la capacité d'exercer ses fonctions.
Un juge n'est pas transféré ou muté dans une autre juridiction contre son gré, sauf sur décision du Conseil de la magistrature en cas de réorganisation des tribunaux ».*

10. D'après la proposition d'amendement VII de la première série d'amendements, l'article 121 de la Constitution serait libellé comme suit :

*« La fonction de juge est permanente.
Les fonctions judiciaires d'un juge cessent et celui-ci en est relevé dans les cas et conformément à la procédure que prévoit la loi.
Un juge doit être démis de ses fonctions s'il a été reconnu coupable par une décision judiciaire contraignante d'une infraction pénale commise en outrepassant ses fonctions ».*

11. Il est clairement indiqué dans la deuxième série d'amendements que l'article 121 de la Constitution ne devrait pas être modifié.

12. La procédure de révocation et de cessation de fonctions des juges serait désormais, d'après les propositions d'amendements, régie par la loi et ne serait plus énoncée dans la Constitution (sauf en cas de condamnation pénale à la suite d'un abus d'autorité). La

¹ Cour européenne des droits de l'homme, *Kokkinakis c. Grèce*, arrêt du 25 mai 1993, paragraphe 52 ; *S.W. c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 novembre 1995, paragraphe 35.

Commission de Venise précise dans son avis qu'il aurait été préférable de conserver au niveau constitutionnel les principes de base relatifs à la révocation des juges, même si la loi devrait détailler la réglementation à ce sujet. Il convient aussi de conserver la disposition constitutionnelle selon laquelle les juges sont nommés à titre définitif jusqu'à leur retraite².

V. Nomination et révocation du président de la Cour suprême

13. En vertu de l'article 124 de la Constitution actuelle, le président de la Cour suprême est élu « par le parlement sur proposition commune du Président du Monténégro, du Président du Parlement et du Premier ministre ». Dans son avis CDL-AD(2007)047, la Commission a critiqué cette solution qui exclut la magistrature de la procédure de nomination, car « *elle donne l'impression que l'ensemble du pouvoir judiciaire est placé sous le contrôle de la majorité parlementaire et que le Président du Monténégro, le Président du Parlement et le Premier ministre participent au contrôle politique des juges* ». Cette solution « *risque donc d'entamer la confiance du public dans l'indépendance et l'autonomie de l'ensemble du pouvoir judiciaire, même si tous les autres juges sont désignés par le Conseil de la magistrature, qui est indépendant* ». Pour la Commission, il aurait été préférable que le président de la Cour suprême soit désigné par le Conseil de la magistrature, à la majorité des deux tiers (paragraphe 88).

14. Conformément au point VIII de la première série d'amendements³, « *le Président de Cour suprême est élu et relevé de ses fonctions à la majorité des deux tiers du Conseil de la magistrature, sur proposition de la Cour suprême* ». Son mandat serait de cinq ans.

15. Conformément aux points IV et VII de la deuxième série d'amendements, le président de la Cour suprême serait élu par le Parlement à la majorité des deux tiers.

16. La Commission de Venise juge la proposition énoncée dans la première série d'amendements très positive. Elle a en effet indiqué dans des avis antérieurs que laisser au Parlement le soin de prendre la décision définitive de la nomination et de la révocation du président de la Cour suprême donnait l'impression d'un contrôle politique. Cette proposition d'amendement tient pleinement compte de cette critique en supprimant toute intervention politique dans le choix du président de la Cour suprême. A cet égard, il conviendrait de garantir la transparence de la procédure de nomination et de révocation du président de la Cour suprême à la majorité des deux tiers du Conseil de la magistrature, sur proposition des juges de la Cour suprême.

17. En ce qui concerne la proposition figurant dans la deuxième série d'amendements, l'obligation d'une majorité des deux tiers représente une amélioration par rapport à la situation actuelle ; la Commission de Venise considère toutefois que la première proposition – élection et révocation par le Conseil de la magistrature – est plus appropriée et devrait être retenue⁴.

² Voir le *Rapport sur l'indépendance du système judiciaire. Partie I : l'indépendance des juges*, CDL-AD(2010)004, paragraphes 33 à 38.

³ Cet amendement correspond aux amendements III et IV, qui modifieraient les articles 82 et 91 de la Constitution de manière que le Parlement ne soit plus compétent pour élire le président de la Cour suprême et le relever de ses fonctions.

⁴ Il y a une incohérence entre cet amendement et la proposition d'amendement X du PSP selon laquelle le président de la Cour suprême est élu et relevé de ses fonctions par le Conseil de la magistrature.

VI. Conseil de la magistrature

A. Composition du Conseil de la magistrature

18. L'article 127 de la Constitution actuelle est ainsi libellé :

*Le Conseil de la magistrature est composé d'un président et de neuf membres.
Le Président du Conseil de la magistrature est le président de la Cour suprême.
Les membres du Conseil de la magistrature sont les suivants :*

- 1) quatre juges élus et révoqués par la conférence des juges ;*
- 2) deux parlementaires élus et révoqués par le Parlement, issus de la majorité et de l'opposition ;*
- 3) deux juristes de renom élus et révoqués par le Président du Monténégro ;*
- 4) le ministre de la Justice.*

*Le Président du Monténégro proclame la composition du Conseil de la magistrature.
Le mandat du Conseil de la magistrature est de quatre ans.*

19. D'après le point IX de la première série d'amendements et le point VIII de la deuxième série, le Conseil de la magistrature devrait compter un président et neuf membres comme suit :

- 1) le président de la Cour suprême ;*
- 2) quatre juges élus et relevés de leurs fonctions par la conférence des juges ;*
- 3) deux juristes de renom élus et relevés de leurs fonctions par le Parlement du Monténégro sur proposition de la majorité et de l'opposition parlementaires ;*
- 4) deux juristes de renom élus et relevés de leurs fonctions par le Président du Monténégro ;*
- 5) le ministre chargé des questions judiciaires.*

*Le Président du Conseil de la magistrature est élu par le Conseil parmi ceux de ses membres qui n'exercent pas de fonctions judiciaires, à la majorité des deux tiers de ses membres.
Le ministre chargé des questions judiciaires ne peut être élu par le Président du Conseil de la magistrature.
La voix du Président du Conseil de la magistrature est décisive en cas d'égalité des voix⁵.
La composition du Conseil de la magistrature est proclamée par le Président du Monténégro.
Le mandat du Conseil de la magistrature est de quatre ans.*

20. D'après la proposition de nouvelle composition du Conseil de la magistrature, ce dernier serait composé à parité de membres du pouvoir judiciaire et de membres non professionnels. La Commission de Venise se félicite de cette nouvelle composition qui évite à la fois le risque de politisation et celui de gestion autonome des juges.

21. Cela étant, la parité des juges et des membres non professionnels n'existerait pas en cas de procédure disciplinaire, car le ministre de la Justice ne pourrait siéger et voter et les juges auraient donc la majorité (voir le point X de la première série d'amendements et le point IX de la deuxième). Comme indiqué précédemment (CDL-AD(2011)010, paragraphe 22), il serait donc essentiel aux fins de cet équilibre d'ajouter une disposition à l'article 127 de la Constitution qui instaurerait un organe disciplinaire au sein du Conseil de la

⁵ Le PSP propose de ne pas donner de voix prépondérante au Président du Conseil de la magistrature « pour éviter de mettre en minorité les membres du Conseil de la magistrature ». Cela étant, la voix prépondérante du Président, essentiellement dans les procédures disciplinaires, est importante pour assurer un équilibre entre l'indépendance des juges et l'obligation de ceux-ci de rendre des comptes.

magistrature, composé à parité de membres du pouvoir judiciaire et de membres non professionnels (à l'exclusion du ministre de la Justice). Les questions de détail concernant cet organe disciplinaire pourraient être régies par la loi, compte tenu de l'exigence d'indépendance du pouvoir judiciaire et de l'obligation de rendre des comptes.

22. Dans le cadre de l'équilibre recherché, l'élection du Président du Conseil de la magistrature par le Conseil lui-même à la majorité des deux tiers de ses membres non professionnels est très positive.

23. Pour finir, les membres du pouvoir judiciaire devraient refléter une représentation équilibrée des juges de tous les niveaux et de l'ensemble des tribunaux ; ce principe devrait être expressément ajouté.

B. Compétences du Conseil de la magistrature

24. En ce qui concerne les compétences du Conseil de la magistrature, l'article 128 de la Constitution actuelle est libellé comme suit :

Le Conseil de la magistrature :

- 1) *élit et révoque les juges, les présidents de juridiction et les juges non professionnels ;*
- 2) *décide de la cessation de fonctions des juges ;*
- 3) *fixe le nombre de juges et de juges non professionnels au sein d'une juridiction ;*
- 4) *délibère sur le rapport d'activité de la juridiction, les requêtes et les plaintes concernant les travaux de la juridiction et se prononce ;*
- 5) *décide de l'immunité des juges ;*
- 6) *propose au gouvernement un budget de fonctionnement des juridictions ;*
- 7) *s'acquitte d'autres tâches prévues par la loi.*

Le Conseil de la magistrature se prononce à la majorité des voix de l'ensemble de ses membres.

En cas de procédure relative à la responsabilité disciplinaire des juges, le ministre de la Justice ne vote pas.

25. Conformément aux deux séries d'amendements (point X et IX respectivement), l'article 128 de la Constitution serait modifié comme suit :

Le Conseil de la magistrature :

- 1) *élit et relève de ses fonctions le président de la Cour suprême ;*
- 2) *élit et relève de ses fonctions son Président ;*
- 3) *élit et relève de leurs fonctions les juges, les présidents de juridiction et les juges non professionnels ;*
- 4) *délibère sur le rapport d'activité de la juridiction, les requêtes et les plaintes concernant les travaux de la juridiction et se prononce ;*
- 5) *décide de la cessation de fonctions des juges ;*
- 6) *décide de l'immunité des juges ;*
- 7) *propose au gouvernement un budget de fonctionnement des juridictions ;*
- 8) *s'acquitte d'autres tâches prévues par la loi.*

Le Conseil de la magistrature se prononce à la majorité des voix de l'ensemble de ses membres.

Le ministre chargé des questions judiciaires ne vote pas en cas de procédures disciplinaires relatives à la responsabilité des juges.

26. Les amendements à l'article 128 tiennent compte des propositions tendant à laisser au Conseil de la magistrature le soin d'élire et de relever de leurs fonctions son président et celui de la Cour suprême, ce dont il faut se féliciter. En ce qui concerne les compétences du Conseil de la magistrature, il serait préférable d'indiquer expressément que le Conseil prend

des décisions au sujet des mutations, des promotions, des fonctions judiciaires et d'autres aspects concernant le statut juridique des juges. Pour ce qui est des immunités, il convient de rappeler que la Commission de Venise a affirmé que « *les juges doivent être protégés contre toute influence extérieure induite* » et qu'à cette fin, « *ils devraient jouir d'une immunité fonctionnelle – mais exclusivement fonctionnelle* »⁶.

VII. Cour constitutionnelle

A. Création de collèges et nombre de juges

27. En ce qui concerne l'article 151 de la Constitution, les deux séries d'amendements disposent que la Cour constitutionnelle peut statuer sur les recours en inconstitutionnalité en collège de trois juges. La proposition d'amendement ajoute que le collège ne peut adopter une décision qu'à l'unanimité ; en l'absence d'unanimité, le recours en inconstitutionnalité est tranché par la Cour constitutionnelle en formation plénière. La Commission a déclaré antérieurement que « *la création de collèges (plus petits) de juges peut s'avérer utile pour alléger la charge de travail de la Cour lorsqu'il s'agit d'examiner la recevabilité des recours individuels, l'assemblée plénière n'intervenant que pour trancher des questions nouvelles ou importantes* »⁷. L'amendement est donc conforme aux normes européennes.

28. Il est en outre proposé (première série d'amendements, point XIII) de porter le nombre de juges de la Cour constitutionnelle de sept à neuf. Les coûts supplémentaires qui en découleraient ne pourraient se justifier que par la nécessité de travailler en collège pour résorber l'arriéré d'affaires de la Cour constitutionnelle.

B. Juges de la Cour constitutionnelle

29. D'après la Constitution actuelle, les sept juges de la Cour constitutionnelle sont élus et révoqués par le Parlement, sans majorité qualifiée, sur proposition du Président de la République.

30. La première série d'amendements (point XIII) laisse au Parlement le soin d'élire et de révoquer les neuf juges, sans majorité qualifiée spéciale (d'après l'amendement V, le Parlement prend cette décision « *à la majorité des voix de l'ensemble de ses membres* ») sur proposition du Président. L'amendement XIII proposé prévoit que les juges de la Cour constitutionnelle « *sont élus pour une période de douze ans* » et n'indique pas que le mandat n'est pas renouvelable.

31. La deuxième série d'amendements (point XV) propose une solution différente : les juges de la Cour constitutionnelle sont élus et révoqués par différents acteurs institutionnels : trois le sont par le Président, trois par le Conseil de la magistrature et trois par le Parlement. S'ajoute l'amendement IV selon lequel le Parlement élit les juges de la Cour constitutionnelle et les relève de leurs fonctions à la majorité des deux tiers.

32. La Commission de Venise a expressément indiqué que :

« En Europe, les cours constitutionnelles sont souvent élues intégralement par le Parlement à une majorité qualifiée (par exemple en Allemagne) ; parfois, divers organes et institutions ont le pouvoir de nommer une partie des juges à la Cour constitutionnelle, par exemple en Italie où un tiers des membres sont nommés par le Président de la République, un tiers par les juges des tribunaux ordinaires et

⁶ CDL-AD(2010)004, paragraphes 60 et 61.

⁷ *Etude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle*, CDL-AD(2010)39rev.

administratifs supérieurs et le dernier tiers par le Parlement à une majorité qualifiée. Le modèle de l'élection intégrale par le Parlement garantit une forte légitimité démocratique, tandis que la composition mixte présente l'avantage de soustraire la nomination d'une partie des membres à l'influence des acteurs politiques »⁸.

33. Dans ses avis antérieurs sur le Monténégro, la Commission de Venise a en particulier souligné qu'un système dans lequel tous les juges de la Cour sont élus par le Parlement sur proposition du Président « *n'assure pas une composition équilibrée de la Cour* ». Dans l'avis sur la Constitution du Monténégro, elle a estimé que « *si le Président est issu de l'un des partis majoritaires, il est probable que tous les juges de la Cour soient favorables à la majorité. Si déjà tous les juges de la Cour sont élus par le Parlement, il faudrait au moins qu'une majorité qualifiée soit requise* »⁹.

34. La Commission a estimé dans le passé que le mandat des juges de la Cour constitutionnelle ne devrait pas être renouvelable. D'après l'étude sur la composition des cours constitutionnelles, « *Il n'est pas exclu que la possibilité de réélection soit de nature à porter atteinte à l'indépendance d'un juge. Pour éviter ce risque, il semble indiqué de prévoir des durées de mandat assez longues ou des mandats courant jusqu'à l'âge de la retraite* »¹⁰. De fait, dans l'avis antérieur sur la loi sur la Cour constitutionnelle du Monténégro, la Commission a déclaré que « *l'absence d'interdiction de réélection risque de compromettre l'indépendance d'un juge* » (CDL-AD(2008)30, paragraphe 20).

35. Dans ce contexte, la Commission estime que la proposition de la première série d'amendements (élection de tous les juges de la Cour constitutionnelle par le Parlement sans majorité qualifiée des deux tiers pour un mandat renouvelable de 12 ans) compromettrait gravement l'indépendance de la Cour Constitutionnelle. Cette proposition n'est donc pas conforme aux standards européens. Les juges de la Cour constitutionnelle devraient être élus à la majorité qualifiée des deux tiers, avec un mécanisme permettant d'éviter les blocages. Il appartient aux autorités du Monténégro de choisir la solution la plus souhaitable, mais les mécanismes pour éviter les blocages ne devraient pas empêcher la recherche d'un accord basé sur la majorité qualifiée. En tout état de cause, il est fortement recommandé que l'article 153 de la Constitution établisse clairement que les juges peuvent avoir un seul mandat non renouvelable.

36. La deuxième série d'amendements propose l'intervention de différents acteurs dans la nomination des juges de la Cour constitutionnelle. Il y a plusieurs modèles concernant les systèmes de nomination des juges de la Cour constitutionnelle¹¹ ; la Commission de Venise n'encourage pas nécessairement l'élection d'une partie de la Cour constitutionnelle par le pouvoir judiciaire, car il y a des limites possibles du point de vue de la responsabilité. Cependant, si le Monténégro choisit d'octroyer la compétence de nommer un tiers des juges de la Cour constitutionnelle au pouvoir judiciaire, cette compétence pourrait être octroyée aux juges des cours suprêmes ordinaires et administratives. La révocation des juges doit être soumise à de plus amples garanties.

C. Président de la Cour constitutionnelle

37. D'après la proposition d'amendement (première et deuxième séries) de l'article 153 de la Constitution et de l'article 82, le Président de la Cour constitutionnelle n'est plus élu ni révoqué par le Parlement, mais par la Cour constitutionnelle.

⁸ CDL-AD(2012)009, paragraphe 8.

⁹ CDL-AD(2007)047, paragraphes 122 et 123.

¹⁰ CDL-STD(1997)020, 1997.

¹¹ V. *l'Etude sur la composition des Cours constitutionnelles*, CDL-STD(1997)020.

38. La Commission de Venise se félicite de cette évolution positive.

VIII. Ministère public

A. Nomination et révocation du procureur général suprême

39. Dans la première série d'amendements, l'institution chargée de nommer et de révoquer le procureur général suprême demeure floue : le « procureur général suprême » mentionné à l'article 82 de la Constitution n'apparaîtrait plus sur la liste des personnes nommées et révoquées par le Parlement, mais l'article 135 de la Constitution est inchangé ; il dispose que le procureur général suprême (et les procureurs) sont nommés par le Parlement monténégrin. Ces dispositions sont, de toute évidence, incompatibles. Quoi qu'il en soit, la Commission estime que le procureur général suprême doit continuer d'être nommé et révoqué par le Parlement sur la base d'un vote à la majorité qualifiée et d'un mécanisme permettant de résoudre tout blocage potentiel¹².

40. Dans la deuxième série d'amendements, le procureur général suprême serait élu et relevé de ses fonctions par le Parlement à une majorité des deux tiers.

41. La Commission de Venise se félicite de cette proposition. Il conviendrait en outre de prendre des dispositions pour mettre en place un mécanisme permettant d'éviter les blocages. Les motifs de révocation du procureur général suprême devraient aussi être inscrits dans la Constitution.

B. Conseil des procureurs

42. L'article 136 de la Constitution actuelle est libellé comme suit :

*Le Conseil des procureurs garantit l'indépendance du parquet et des procureurs.
Le Conseil des procureurs est élu et révoqué par le Parlement.
L'élection, le mandat, les responsabilités, l'organisation et la manière de travailler du
Conseil des procureurs sont régis par la loi.*

43. La première série d'amendements ne porte pas sur le Conseil des procureurs.

44. Selon la deuxième série d'amendements, l'article 136 de la Constitution serait modifié de manière que le Conseil des procureurs soit composé :

- a. du procureur général suprême ;
- b. de quatre procureurs généraux élus par la réunion plénière du Bureau du procureur général suprême ;
- c. de deux avocats élus et relevés de leurs fonctions par le Parlement sur proposition de la majorité et de l'opposition ;
- d. de deux éminents juristes nommés et relevés de leurs fonctions par le Président du Monténégro ;
- e. d'un représentant du ministère de la Justice nommé et relevé de ses fonctions par le ministre de la Justice.

45. Le Président du Conseil des procureurs ne serait pas d'office le procureur général suprême, mais serait choisi parmi les membres non professionnels du Conseil à la majorité des deux tiers.

¹² CDL-AD(2011)10, paragraphe 54.

46. En ce qui concerne les compétences du Conseil des procureurs, d'après la deuxième série d'amendements, le Conseil serait compétent pour nommer et révoquer les procureurs et les chefs de parquet, adopter des décisions sur la cessation de fonctions des procureurs et des chefs de parquet, adopter des décisions sur l'immunité, proposer au gouvernement un budget de fonctionnement du ministère public et s'acquitter d'autres tâches prévues par la loi.

47. Pour la Commission de Venise il convient une nouvelle fois de se féliciter de l'inscription de la composition et des compétences principales du Conseil des procureurs dans la Constitution¹³. Le fait que le Parlement ne soit plus habilité à élire les procureurs ordinaires doit aussi être salué. D'autres mécanismes pour assurer la responsabilité peuvent être inclus dans la loi organique.

48. Les amendements en question abordent les procureurs et les juges de la même façon et proposent en substance d'appliquer au Conseil des procureurs le modèle retenu pour le Conseil de la magistrature. La Commission de Venise souligne cependant que contrairement au système judiciaire dans lequel tous les juges sont indépendants, le parquet monténégrin obéit à un modèle hiérarchique. Dans un système hiérarchique, le procureur de rang supérieur doit être en mesure d'exercer un contrôle approprié sur les décisions du Bureau, à condition que les droits de chaque procureur soient garantis comme il convient. Cela n'autorise pas pour autant un procureur en début de carrière à ne pas suivre la décision prise régulièrement par le procureur expérimenté et, au bout du compte, par le procureur général qui est en dernière analyse responsable de toutes les décisions de son Bureau. Cette position s'oppose à celle d'un président de juridiction qui ne contrôle pas les décisions du juge individuel et n'en porte pas la responsabilité. Il incombe aussi au procureur général suprême de gérer le parquet ; il doit donc avoir les compétences nécessaires. Lorsque le Conseil des procureurs compte, comme c'est le cas dans cette proposition, un nombre appréciable de membres élus par les procureurs, il faut éviter tout risque de paralysie. Par ailleurs, conformément à la Constitution du Monténégro, le Conseil des procureurs est chargé de garantir l'indépendance du parquet.

49. Il faut donc trouver un juste équilibre entre le fait de donner au procureur général suprême (qui rend compte au Parlement) les moyens de faire fonctionner efficacement et de bien gérer son Bureau d'une part, et celui d'éviter qu'il ne dispose de compétences excessives d'autre part. Il conviendrait aussi de tenir compte dans ce contexte du très faible nombre de procureurs au Monténégro.

50. De l'avis de la Commission de Venise, le procureur général suprême devrait présider d'office le Conseil des procureurs, sauf en cas de procédure disciplinaire. L'immunité des procureurs devrait se limiter strictement à une immunité fonctionnelle.

51. Un recours judiciaire efficace devrait être mis en place pour contester les décisions rendues dans le cadre de procédures disciplinaires.

IX. Conclusions

52. La Commission de Venise a souligné dans ses avis antérieurs la nécessité de garantir la pleine indépendance du système judiciaire et de la Cour constitutionnelle et l'importance d'éviter une politisation et une gestion autonome de la justice.

53. Les propositions d'amendements à la Constitution qui ont été examinées vont dans la bonne direction et visent à améliorer la situation. Tant la première série d'amendements que la deuxième limitent le rôle du Parlement et cherchent à garantir un équilibre entre les juges et les membres non professionnels du Conseil de la magistrature.

¹³ CDL-AD(2011)10, paragraphe 53.

54. La première série d'amendements tient pleinement compte d'une critique antérieure de la Commission de Venise ; elle dispose en effet que la nomination et la révocation du président de la Cour suprême n'incombent pas au Parlement mais au Conseil de la magistrature, dont la composition est aussi améliorée même si d'autres garanties s'imposent pour assurer la parité dans les procédures disciplinaires.

55. La deuxième série d'amendements propose l'intervention de différents acteurs dans la nomination des juges de la Cour constitutionnelle. Ce système pourrait renforcer l'indépendance et la légitimité de la Cour, mais il a également des limites du point de vue de la responsabilité. La deuxième série d'amendements comprend une autre proposition concernant la nomination et la révocation du procureur général suprême par le Parlement à la majorité des deux tiers, ce qui reprend des recommandations antérieures de la Commission de Venise. Il faudrait ajouter dans la Constitution un mécanisme permettant de résoudre les blocages. La Commission de Venise considère toutefois que le procureur général suprême devrait présider le Conseil des procureurs, sauf dans les procédures disciplinaires.

56. La Commission de Venise encourage le Monténégro à poursuivre la réforme de la Constitution. Cela étant, comme elle l'a souligné dans le passé, une modification de la Constitution ne suffira pas à redresser la situation du système judiciaire. Il conviendrait aussi de modifier la législation pour garantir la transparence et l'efficacité des procédures disciplinaires à l'encontre de juges et de procureurs, la parité dans la composition du collège disciplinaire du Conseil de la magistrature et du Conseil des procureurs et l'amélioration des procédures de nomination des juges et des procureurs.

57. La Commission de Venise est toute disposée à continuer de fournir son appui aux autorités monténégrines dans ce contexte, si elles le souhaitent.