



Strasbourg, 20 mars 2006

Avis n° 370 / 2006



CDL-AD(2006)006
Or. angl.

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

AVIS

**SUR LES DEUX PROJETS DE LOI
PORTANT AMENDEMENT DE LA LOI N° 47/1992
SUR L'ORGANISATION ET LE FONCTIONNEMENT
DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE
DE ROUMANIE**

**Adopté par la Commission
à sa 66^{ème} session plénière
(Venise, 17 et 18 mars 2006)**

sur la base des observations de

**M. J. CARDOSO DA COSTA (membre, Portugal)
M. J. MAZAK (membre, Slovaquie)
M. P. PACZOLAY (membre, Hongrie)**

1. Par message du 22 décembre 2005 du Secrétaire Général de la Cour constitutionnelle de Roumanie, le Président de la Cour constitutionnelle a transmis à la Commission de Venise une demande d'avis sur les deux projets de loi portant amendement de la loi n° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle de Roumanie (CDL(2006)007 et 008), qui ont trait à l'application du Code de procédure civile concernant l'incompatibilité, l'abstention et la récusation des juges de la Cour constitutionnelle ainsi que les conditions d'admissibilité d'un candidat comme membre de la Cour constitutionnelle.

2. La Commission a désigné MM. Cardoso da Costa, Mazak et Paczolay comme rapporteurs sur cette question. Leurs observations respectives font l'objet des documents CDL(2006)009, 012 et 016.

3. Le présent avis a été adopté par la Commission à sa 66^{ème} session plénière (Venise, 17 et 18 mars 2006).

A. Projet de loi n° 1 relatif à l'application du Code de procédure civile à la Cour constitutionnelle (CDL(2006)007)

4. L'article 55 est actuellement libellé comme suit : « La Cour Constitutionnelle, légalement saisie, procède à l'examen de la constitutionnalité ; ne sont pas applicables les dispositions du Code de procédure civile relatives soit à la suspension, à l'interruption ou à l'extinction prématurée du procès, soit à la récusation des juges.»

4. Le projet d'amendement propose la suppression du membre de phrase « soit [...] soit à la récusation des juges ». Le Code de procédure civile s'appliquerait donc à la récusation des juges de la Cour constitutionnelle.

5. S'agissant de la récusation des juges, il semble utile de faire une distinction entre les différentes procédures engagées devant les cours constitutionnelles. La récusation d'un juge est indiquée lorsque existe la possibilité de liens familiaux entre le juge et le requérant, notamment dans le cas d'une requête individuelle. Étant donné l'absence de requête individuelle en Roumanie, le contrôle concret de la constitutionnalité (demandes préjudicielles émanant de juridictions de droit commun) semble être le genre de situation dans laquelle ces règles pourraient s'appliquer. Un membre de la famille d'un juge peut être partie à la procédure devant une juridiction requérante. Ici, toutefois, le requérant est un tribunal et non une partie concernée, bien qu'une partie ait la faculté de demander à une juridiction de droit commun d'introduire une demande préjudicielle. La juridiction de droit commun ne peut statuer, et ne statue d'ailleurs pas sur un cas concret dont elle est saisie avant que la Cour constitutionnelle n'ait répondu à la question abstraite portant sur la constitutionnalité d'une loi ou d'un règlement spécifique. Il n'est cependant pas exclu que l'intérêt du juge soit engagé au regard de cette question abstraite.

6. Par ailleurs, la Cour ayant compétence en matière d'élection et de mise en accusation du Président de la République, il peut arriver qu'un candidat à la présidence ou le Président lui-même soit parent d'un juge.

7. Il convient en outre de veiller à ce que la Cour constitutionnelle, en tant que garante de la Constitution, continue de fonctionner comme une institution démocratique. L'éventuelle révocation d'un juge ne doit pas résulter en une incapacité pour la Cour de statuer. Les dispositions du Code de procédure civile sont certainement pertinentes dans le cadre d'une

juridiction de droit commun, où il y a toujours d'autres juges pour prendre le relais de celui qui s'est retiré. Tel n'est pas le cas s'agissant de la Cour constitutionnelle. Si des règles en matière de récusation des juges étaient jugées nécessaires en Roumanie, elles devraient s'appliquer spécifiquement à la Cour constitutionnelle et exclure la possibilité de situations de *non liquet* dans l'application du principe essentiel selon lequel la Cour constitutionnelle est garante de la suprématie de la Constitution.

8. Le projet d'article 51.1 tel qu'amendé, aux termes duquel le quorum des deux tiers des membres ne s'applique plus en cas de révocation de juges, est destiné à résoudre ce problème ; il est cependant insuffisant, car il ne s'applique pas aux situations dans lesquelles tous les juges doivent être révoqués et compromet la légitimité de la Cour si le nombre de juges restants vient à être inférieur au quorum des deux tiers.

9. Afin d'éviter ces problèmes, il est proposé une solution à deux volets : il s'agirait d'introduire au besoin un deuxième quorum plus petit (la moitié des juges) en cas de révocation de plusieurs juges. Si, malgré tout – ce qui reste heureusement peu probable –, le nombre de juges restants devait être inférieur à ce quorum, tous les juges devraient participer à la procédure ; cela devrait toutefois être indiqué clairement dans l'arrêt, avec les déclarations explicites des juges concernés selon lesquelles ceux-ci ont tout fait pour éviter que leur intérêt personnel ne pèse sur leur avis juridique.

B. Projet de loi n°2 relatif aux conditions d'admissibilité d'un candidat comme membre de la Cour constitutionnelle (CDL(2006)008)

1. Interdiction faite aux candidats et aux membres de leur famille d'appartenir à un parti politique

10. L'une des principales conditions relatives à la composition des cours constitutionnelles est la garantie d'indépendance des juges constitutionnels dès le processus de leur sélection, nomination ou élection par les parlements nationaux. Cette approche ne signifie pas pour autant que le processus de sélection des juges de la Cour constitutionnelle ne puisse ou ne doive subir la moindre influence politique démocratique, car ce serait utopique et contraire aux principes essentiels de la justice constitutionnelle.

11. En vertu du nouvel article 5.4, les candidats au poste de juge à la Cour constitutionnelle ne doivent avoir été membres d'aucun parti politique ; au surplus, ils ne doivent ni se trouver en relation de parenté du premier ou deuxième degré, ni être en relation soit de conjoint ou conjointe, soit de gendre ou belle-fille avec des personnes qui sont membres de la direction d'un parti politique ou en ont été membres au cours des cinq années précédentes.

12. Cette restriction apparaît comme manifestation excessive, en particulier dans la mesure où elle s'applique non seulement au fait d'être membre d'un parti, mais aussi à celui d'en avoir été membre au cours des cinq années précédentes.

13. Deux arguments peuvent être opposés à cette restriction : le droit de participer à la vie politique du pays et le droit d'accéder à des fonctions publiques. En effet, la proposition en question viendrait compromettre ces droits. Par ailleurs, dans un pays démocratique, il est non seulement loisible, mais aussi souhaitable que la Cour constitutionnelle comprenne des personnes justifiant non seulement de compétences juridiques, mais aussi d'une participation à la vie démocratique du pays.

14. La création d'une Cour constitutionnelle spécialisée telle que la conçoit Kelsen et telle que la Constitution autrichienne de 1920 fut la première à y procéder, tient à la reconnaissance du principe selon lequel l'annulation des actes du parlement, représentant du peuple souverain, diffère par nature de la juridiction de droit commun civile, pénale ou administrative. La composition des cours constitutionnelles spécialisées diffère de celle d'une juridiction de droit commun parce que la Cour constitutionnelle a besoin d'un supplément de légitimité (voir l'étude de la Commission de Venise sur la composition des cours constitutionnelles, Science et Technique de la démocratie, n° 20). Plus cette composition reflète les diverses tendances de la société, plus la légitimité est grande.

15. Pour éviter l'influence directe des partis politiques, point n'est besoin d'exiger une complète neutralité politique. Il devrait suffire que les membres aient cessé d'adhérer à un parti au moment de leur nomination ou de la présentation de leur candidature. Une fois désignés, les membres agissent en toute indépendance et à titre individuel. Ils sont même tenus au fameux « devoir d'ingratitude » envers l'instance qui les a nommés, et le principe de collégialité les aide ensuite à respecter ces normes.

2. Critères de sélection des candidats à la fonction de juge de la Cour constitutionnelle

16. Le projet d'article 5.5, tel qu'amendé, dispose que les candidats à la fonction de juge de la Cour constitutionnelle devront justifier de douze années d'expérience en tant que juge ou procureur. Il s'agit sans doute par là de revoir à la hausse le niveau de qualification des juges de la Cour constitutionnelle et de renforcer leur impartialité.

17. Il est cependant probable que, de ce fait, seuls les juges ou procureurs de carrière auront la possibilité de devenir juges de la Cour constitutionnelle. Or, ce serait contraire, là encore, à la logique d'une cour constitutionnelle spécialisée, dont la composition diffère de celle d'une juridiction de droit commun.

18. Par ailleurs, cela pourrait aller à l'encontre de l'article 146 de la Constitution, aux termes duquel « Les juges de la Cour constitutionnelle doivent avoir une formation juridique supérieure, une haute compétence professionnelle et une ancienneté de dix-huit ans au moins dans une carrière juridique ou l'enseignement du droit. »

19. Cet article de la Constitution prévoit que les juges de la Cour constitutionnelle devront justifier d'une expérience devant non pas se limiter à celle de juge et de procureur, mais englober les universitaires ou les enseignants, voire les avocats expérimentés dans les différents domaines du droit (par exemple, le droit international).

20. Comme c'est le cas dans plusieurs autres pays, il est naturellement possible de réserver à des juges de l'ordre judiciaire de droit commun un certain nombre de sièges de juges à la Cour constitutionnelle. Une disposition qui ferait de cette catégorie l'unique groupe de candidats au poste en question serait cependant excessive.

C. Conclusions

21. Les deux lois considérées ont, en principe, pour objectif de renforcer l'indépendance et l'impartialité de la Cour constitutionnelle, ainsi que d'aligner davantage son fonctionnement sur

celui d'un tribunal de droit commun. Les moyens qu'y emploient les projets de loi ne sont cependant pas appropriés pour cet objectif.

22. S'agissant de la révocation d'un juge, il serait nécessaire d'introduire des dispositions spéciales plutôt qu'une application du Code de procédure civile. Elles devront d'une part préciser que la révocation ne s'applique qu'aux procédures dans lesquelles l'intérêt individuel d'une partie est en jeu, d'autre part éviter les situations de *non liquet* à la Cour.

23. La restriction s'appliquant aux candidats qui sont ou ont été membres d'un parti, ou dont des parents sont membres de la direction d'un parti politique ou en ont été membres au cours des cinq années précédentes est manifestement excessive. Le critère des douze ans d'ancienneté dans l'exercice de la fonction de juge ou de procureur exclut d'importants groupes de personnes qualifiées et pourrait même se révéler anticonstitutionnel.