



Strasbourg, le 15 décembre 2014

CDL-AD(2014)038
Original anglais

Avis n 783 / 2014

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

AVIS

**SUR LES PROJETS DE LOIS
SUR LES TRIBUNAUX
ET
SUR LES DROITS ET LES OBLIGATIONS DES JUGES
ET LE CONSEIL DES JUGES**

DU

MONTÉNÉGRO

**Adopté par la Commission de Venise
à sa 101^e session plénière
(Venise, 12-13 décembre 2014)**

sur la base des observations de :

**M. Johan HIRSCHFELDT (membre suppléant, Suède)
M^{me} Hanna SUCHOCKA (membre, Pologne)
M. Kaarlo TUORI (membre, Finlande)
M. Jan VELAERS (membre, Belgique)**

Table des matières

I. INTRODUCTION	3
II. CONTEXTE	3
III. ANALYSE DES PROJETS DE LOIS	4
A. Observations générales	4
B. Observations sur certains points particuliers du projet de loi sur les tribunaux 5	
1. Tribunaux correctionnels	5
2. Système judiciaire.....	5
3. Indépendance interne	5
4. Indépendance externe	8
5. Planning des activités et répartition des affaires	9
6. Soutien d'experts et de conseillers	10
7. Auditeurs de justice	10
C. Observations particulières concernant le projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges	10
1. Conseil des juges	10
2. Droits et obligations des juges.....	12
IV. CONCLUSIONS	15

I. INTRODUCTION

1. Le Représentant Permanent du Monténégro auprès du Conseil de l'Europe a demandé, le 2 septembre 2014, l'avis de la Commission de Venise sur les projets de lois sur les tribunaux et sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges (CDL-REF(2014)043 et CDL-REF(2014)044). L'avis de la Commission de Venise a été sollicité sur deux autres projets de lois élaborés dans le contexte de la réforme en cours du système judiciaire du Monténégro : les projets de lois sur le système du ministère public et sur le parquet spécial.
2. M. Johan Hirschfeldt, M. Kaarlo Tuori et M. Jan Velaers sont intervenus en qualité de rapporteurs pour le compte de la Commission de Venise au sujet du projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges ; M. Johan Hirschfeldt, M^{me} Hanna Suchocka, M. Kaarlo Tuori et M. Jan Velaers ont rempli les fonctions de rapporteurs pour ce qui est du projet de loi sur les tribunaux.
3. Une délégation de la Commission de Venise s'est rendue les 27 et 28 octobre 2014 à Podgorica où elle a rencontré des représentants des autorités (ministère de la Justice, parlement, Cour suprême et juridictions de degré inférieur, ministère public, Conseil des juges et Conseil des procureurs) ainsi que des associations professionnelles de juges et de procureurs et des membres de la société civile. La Commission de Venise remercie les autorités monténégrines et les autres acteurs d'avoir coopéré de manière remarquable.
4. Le présent avis repose sur une traduction en langue anglaise des projets de lois communiquée par les autorités monténégrines. Cette traduction peut, sur certains points, ne pas être l'exacte transcription de la version originale du texte ; il se peut donc que certaines observations soient dues à des problèmes de traduction.
5. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 101^{ème} session plénière (Venise, 12-13 décembre 2014).

II. CONTEXTE

6. Dans sa Résolution 1890 (2012) de juin 2012 intitulée « Le respect des obligations et engagements du Monténégro », l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relève que dans le domaine de l'Etat de droit, la nécessité d'une réforme du système judiciaire reste une priorité pour le Monténégro. La révision de la Constitution pour dépolitiser l'appareil judiciaire était aussi l'une des conditions strictes imposées par la Commission européenne pour ouvrir des négociations d'adhésion à l'UE.
7. Le Monténégro a déjà pris des mesures pour assurer, conformément aux normes et aux bonnes pratiques européennes, l'indépendance et l'efficacité de son système judiciaire. La Constitution a été révisée en 2013 à cette fin. Cette révision a notamment permis de limiter le rôle du parlement dans le domaine judiciaire et mis en place un cadre constitutionnel pour dépolitiser le système judiciaire.
8. A la suite de la modification du cadre constitutionnel, une nouvelle législation sur le système judiciaire a été élaborée ; elle vise à renforcer l'indépendance et l'efficacité de la justice. L'ouverture, en décembre 2013, du chapitre 23 sur *l'appareil judiciaire et les droits fondamentaux* dans le cadre du processus de négociation pour l'adhésion à l'UE, fondé sur un plan d'action détaillé élaboré par les autorités monténégrines, a imprimé un nouvel élan aux initiatives prises dans ce domaine. Une nouvelle stratégie de réforme de la justice pour 2014-2018, adoptée en avril 2014, expose et complète les priorités essentielles de la réforme énoncée dans le plan d'action.

9. Dans ses avis antérieurs de 2007 sur la Constitution du Monténégro (CDL-AD(2007)047), de 2011 sur le projet de révision de la Constitution et sur les projets d'amendements de la loi sur les tribunaux, de la loi sur le ministère public et de la loi sur le Conseil des juges (CDL-AD(2011)010), et sur le projet d'amendement aux dispositions constitutionnelles du Monténégro (CDL-AD(2012)024 et CDL-AD(2013)028), la Commission de Venise a examiné la structure du système judiciaire du Monténégro et préconisé un renforcement des garanties constitutionnelles de l'indépendance de la justice. Elle a souligné la nécessité d'éviter la politisation et un gouvernement des juges s'alimentant naturellement et estimé que les réformes constitutionnelles faites à ce sujet étaient conformes aux normes internationales.

10. Les projets de lois sur les tribunaux et sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges sont importants et s'inscrivent dans le cadre d'un programme plus vaste visant à donner effet aux amendements constitutionnels de 2013 sur le système judiciaire et le Conseil des juges, le ministère public et la Cour constitutionnelle afin de satisfaire aux normes européennes.

11. Le présent avis n'a pas pour objet de passer en revue de manière détaillée et exhaustive les projets de lois. Il est donc axé sur les dispositions soulevant des problèmes plus sensibles.

III. ANALYSE DES PROJETS DE LOIS

A. Observations générales

12. D'une manière générale, les deux projets de lois sont de qualité et visent à suivre les normes applicables, comme la Commission de Venise le recommande dans ses avis, et à donner effet aux amendements constitutionnels de 2013. Ils sont destinés à réglementer des questions relevant actuellement de la loi sur le Conseil des juges¹ et de la loi sur les tribunaux².

13. Les autorités monténégrines ont décidé de proposer deux projets de lois distincts dans le domaine du système judiciaire : le projet de loi sur les tribunaux et celui sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges. L'adoption de deux lois distinctes dans ce domaine ne semble toutefois pas la meilleure solution, car les deux questions sont étroitement liées. Le projet de loi sur les tribunaux porte sur l'indépendance des juges. Le chapitre I (**articles 3 à 5**) et le chapitre VII (**q**) comprennent aussi des dispositions sur les droits procéduraux fondamentaux même si le libellé est différent de celui des dispositions correspondantes de la Constitution monténégrine et de la Convention européenne des droits de l'homme. Cela étant, les dispositions relatives aux juges, essentiellement celles qui portent sur leur nomination, leur révocation et leur responsabilité disciplinaire, figurent dans le projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges.

14. Comme la Commission de Venise l'a déjà indiqué, il convient de lire les deux lois parallèlement pour interpréter correctement toutes les dispositions. En conséquence, « une loi unique rendrait les dispositions plus cohérentes et plus compréhensibles »³.

¹ Loi sur le Conseil des juges (Journal officiel du Monténégro 13/08, 39/11, 46/11 et 51/13).

² Loi sur les tribunaux (Journal officiel de la République du Monténégro 5/02, 49/04 et Journal officiel du Monténégro 22/08, 39/11 et 46/2013).

³ CDL-AD(2007)003, *Avis sur le projet de loi sur le pouvoir judiciaire et le projet de loi sur le statut des juges de l'Ukraine*, paragraphe 6.

B. Observations sur certains points particuliers du projet de loi sur les tribunaux

1. Tribunaux correctionnels

15. Les tribunaux correctionnels sont le sujet des **articles 8 à 11**⁴. Les rédacteurs entendent créer trois tribunaux correctionnels et un tribunal correctionnel de grande instance. Il convient de se féliciter du transfert de la compétence de connaître des délits au système judiciaire. Dans le système actuel, les organes de répression des délits n'ont pas le statut de tribunal même si une peine de prison peut être infligée.

16. Il est essentiel de veiller à ce que la nomination des juges de ces tribunaux – jusqu'à présent le fait du pouvoir exécutif – soit conforme aux dispositions constitutionnelles sur la nomination des juges (**article 128.4 de la Constitution**).

17. Il conviendrait aussi de se demander s'il ne serait pas plus efficace de confier les délits plus graves aux juridictions pénales existantes et de donner à la police ou au parquet compétence pour sanctionner les délits moins graves à condition que l'accès à un tribunal soit garanti.

2. Système judiciaire

18. Il existe deux hautes cours, l'une à Bijelo Polje, l'autre à Podgorica. D'après l'**article 15**, il est proposé de davantage centraliser les prononcés dans certaines affaires : « *Nonobstant les règles sur la compétence territoriale, la Haute Cour de Podgorica est compétente en matière pénale en cas d'accusation pénale : 1) de crime organisé, indépendamment de la peine prévue ; 2) d'affaires présentant des éléments de corruption, indépendamment de la peine prévue (...); 3) de blanchiment de capitaux ; 4) de traite d'êtres humains* ».

19. Une forte concentration d'affaires dans un tribunal pourrait allonger les procédures et en diminuer l'efficacité. Le même type de considération vaut pour le nouveau tribunal de commerce (**article 16**). Au lieu des deux tribunaux prévus par la loi actuellement en vigueur, il est proposé de créer un seul tribunal qui siègera à Podgorica, ce qui pourrait entraîner une surcharge de travail pour cette juridiction. Il appartient toutefois aux autorités du Monténégro de décider en tenant compte des particularités, des besoins et des ressources du pays, y compris du point de vue de la disponibilité de juges spécialisés pour connaître des affaires.

3. Indépendance interne

« Positions juridiques de principe »

20. La Cour suprême, en vertu des **articles 24, 26 et 38** du projet de loi sur les tribunaux, et l'assemblée plénière des juges peuvent prendre « *une position juridique de principe* », qui s'imposera aux autres cours et tribunaux. L'**article 26** du projet de loi dispose que la Cour suprême peut, d'office ou à la demande d'un tribunal, adopter une position juridique de principe « *sur des questions juridiques contestées découlant de la jurisprudence en vue d'assurer l'uniformité de l'application de la loi par les tribunaux* ». « *Ces positions juridiques de principe s'imposent à l'ensemble des tribunaux* ». L'**article 38** du projet de loi dispose que la Cour suprême en formation plénière est réunie et est présidée par son Président, de sa propre initiative, sur proposition du chef d'une section ou du tribunal qui cherche à ce qu'une position juridique de principe soit définie ou modifiée.

21. Le projet de loi habilite non seulement la Cour suprême mais aussi l'assemblée plénière des juges à prendre des « positions juridiques de principe ». L'**article 40, paragraphe 1.1** du projet de loi dispose que l'assemblée plénière des juges, c'est-à-dire tous les juges d'un

⁴ Comme le précise l'article 9, « *[l]e tribunal correctionnel est compétent pour statuer sur les demandes d'ouverture de procédures correctionnelles et les demandes de décisions judiciaires* ».

tribunal, « définit ou modifie les positions juridiques dans les affaires relevant de la compétence du tribunal concerné lorsque ces affaires sont importantes pour la jurisprudence ». **L'article 40, paragraphe 2** établit en outre que « l'assemblée plénière des juges définit un principe juridique lorsqu'elle constate une divergence de vues entre les différents collèges ou juges du tribunal concerné sur les modalités d'application d'une loi ou lorsqu'un collègue ou un juge déroge à la position juridique précédemment établie ».

22. Le projet de loi n'indique pas expressément que les positions juridiques de l'assemblée plénière des juges s'imposent à tous les juges. **L'article 40, paragraphe 3** cependant semble implicitement confirmer l'effet obligatoire, car il précise que « leur application est **surveillée** »⁵ (article 40, paragraphe 3). Des positions contraignantes peuvent être jugées problématiques du point de vue de l'indépendance interne des juges. Par contre, l'examen de positions communes dans des affaires similaires devant être traitées par des collèges ou par des juges différents relève d'une assemblée plénière. Lors de sa visite à Podgorica, la Commission de Venise a été informée qu'il n'était pas dans l'intention des rédacteurs de rendre obligatoires les « positions juridiques de principe » arrêtées par les assemblées plénières des juges. Pour éviter tout malentendu, le caractère non obligatoire devrait être expressément indiqué.

Droit du Président du tribunal d'examiner les dossiers judiciaires

23. **L'article 37** du projet de loi donne au Président du tribunal le droit d'examiner les dossiers de l'affaire confiée à un juge. Ce droit est très largement défini, car il peut être exercé par rapport : a) à une demande d'une partie à une procédure ; b) à une demande du Défenseur des droits de l'homme et des libertés ; c) à l'ouverture d'une procédure visant à établir la responsabilité disciplinaire ; d) à une demande de récusation d'un juge ; e) à une demande visant à diligenter la procédure (demande de contrôle) ; au retrait d'une affaire, et f) à d'autres affaires comme indiqué par la loi. Dans les affaires évoquées au paragraphe 1 de l'article 37, le Président du tribunal peut demander au juge de lui communiquer des données par écrit ou un rapport sur les affaires et sur les raisons pour lesquelles ces affaires n'ont pas été closes dans le délai réglementaire ou dans un délai raisonnable.

24. Cette disposition donne au Président du tribunal un droit très large d'intervenir dans les affaires confiées aux juges du tribunal et menace donc de compromettre l'indépendance interne de ces juges. Cette ingérence ne peut se justifier que s'il existe des signes graves et objectifs de dysfonctionnement. La Commission de Venise recommande d'en faire une condition préalable et de supprimer, parmi les raisons justifiant l'examen de l'affaire, les alinéas a) « une demande d'une partie à une procédure ») et f) (« dans les autres cas prévus par la loi ») qui sont trop généraux.

Supervision par des juridictions de degré supérieur

25. En vertu de **l'article 66** du chapitre VII portant sur les relations entre les juridictions, « les tribunaux communiquent aux juridictions de degré supérieur, à leur demande, des données et des notifications et leur permettent d'examiner directement les activités des tribunaux et des juges en vue de suivre et d'étudier la jurisprudence et de contrôler l'activité des tribunaux des points de vue organisationnel et professionnel. Les assemblées plénières des sections des juridictions de degré directement supérieur examinent aussi les questions qui présentent un intérêt pour les tribunaux de degré inférieur ».

26. L'indépendance interne est un élément essentiel de l'indépendance de la justice. Comme l'a déclaré le Comité des Ministres,

⁵ Caractères gras ajoutés

« 22 ... Les juges devraient prendre leurs décisions en toute indépendance et impartialité, et pouvoir agir sans restrictions, influences indues, pressions, menaces ou interventions, directes ou indirectes, de la part d'une quelconque autorité, y compris les autorités judiciaires elles-mêmes. L'organisation hiérarchique des juridictions ne devrait pas porter atteinte à l'indépendance individuelle.

23. Les tribunaux supérieurs ne devraient pas adresser d'instructions aux juges sur la manière dont ces derniers doivent statuer sur une affaire donnée, sauf dans le cadre des procédures préjudicielles ou par le biais de l'exercice de voies de recours, dans les conditions prévues par la loi »⁶.

27. Dans son rapport sur l'indépendance du système judiciaire, la Commission de Venise a déclaré qu'« [U]ne organisation hiérarchique de la magistrature dans laquelle les juges seraient subordonnés aux présidents de tribunaux ou à des instances supérieures dans l'exercice de leur activité juridictionnelle porterait manifestement atteinte à ce principe »⁷. Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE) a souligné que « les juges devraient être absolument libres de statuer impartialement sur les affaires dont ils sont saisis, selon leur intime conviction et leur propre interprétation des faits, et conformément aux règles de droit en vigueur ». L'indépendance interne n'exclut pas les doctrines comme celle du précédent dans les pays de *common law* (c'est-à-dire l'obligation d'un juge d'une juridiction de degré inférieur de se conformer à une décision antérieure prise par une cour de degré supérieur sur un point de droit soulevé directement dans une affaire ultérieure).

28. La Commission de Venise a analysé ce qu'il est convenu d'appeler la « procédure d'uniformisation » dans l'avis sur la loi CLXII de 2011 sur le statut juridique et la rémunération des juges et la loi CLXI de 2011 sur l'organisation et l'administration des tribunaux de la Hongrie :

« La Commission de Venise souligne qu'il est nécessaire d'assurer la cohérence de l'interprétation et de l'application des lois. Toutefois, à la différence de la doctrine du précédent, ou d'un système de recours de droit romain, le dispositif établi par la LOAT prévoit une ingérence active dans l'administration de la justice assurée par les juridictions inférieures. Selon l'article 26, paragraphe 2, de la LOAT, les présidents et chefs de section des tribunaux doivent suivre en permanence l'administration de la justice assurée par les instances qu'ils président. En vertu de l'article 26, paragraphe 4, de la LOAT, les présidents et chefs de section doivent informer les juridictions de degré supérieur – jusqu'à la *Curia* – des décisions rendues au mépris des « questions et des motifs théoriques ». Cette règle fait des présidents des contrôleurs des décisions rendues par les juges de leur juridiction (voir aussi l'article 27 de la LOAT). La LOAT définit des règles précises sur les ordonnances et décisions « de principe » (article 31 de la LOAT) et sur la procédure de normalisation juridique (article 32 à 44 de la LOAT). De plus, il ressort de l'article 67 de la LSJRJ que l'évaluation des juges est menée sur la base d'une évaluation de l'activité dont font partie les « décisions de deuxième instance et de révision ». Cette disposition donne à penser que le non-respect des décisions de juridictions supérieures a une influence négative sur l'évaluation des juges.

(...)

Dans la mesure où les règles impliquent une ingérence dans l'administration de la justice des juridictions inférieures, elles peuvent avoir un effet dissuasif sur l'indépendance des différents juges. Il faut donc les considérer comme contraires à l'esprit de l'article 26, paragraphe 1 de la Loi fondamentale, en vertu duquel « les

⁶ Recommandation CM/Rec(2010)12, adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 17 novembre 2010. Voir également entre autres la *Magna Charta des juges* (Principes fondamentaux, paragraphe 3) ; la *Déclaration de Bordeaux* (paragraphe 21), la *Charte universelle du juge* (article 2) et les *recommandations de Kiev sur l'indépendance des juges*, paragraphe 35.

⁷ CDL-AD(2010)004.

juges sont indépendants et ne sont subordonnés qu'aux lois ; ils ne peuvent recevoir d'instructions concernant leurs activités judiciaires »⁸.

29. Les dispositions du projet de loi sur les tribunaux du Monténégro envisagent un système analogue. Elles risquent de compromettre l'indépendance des juges qui statueront sur la base de la Constitution, des lois et des accords internationaux publiés (**article 118 de la Constitution** du Monténégro) et non sur celle des instructions obligatoires d'autres juges ou de juridictions de degré supérieur.

30. Lors de sa mission à Podgorica, la Commission de Venise a été informée que la Cour suprême était compétente pour définir des « positions juridiques de principe » en vertu de la loi en vigueur ; cette compétence repose sur **l'article 124, paragraphe 2 de la Constitution** qui lui confie la mission d'« assurer une application uniforme des lois par les tribunaux ». Elle a aussi été informée du fait que la Cour suprême exerçait très rarement cette compétence. La cohérence de l'interprétation de la loi ne devrait cependant pas porter atteinte à l'indépendance interne des juges (voir également le paragraphe 26). Comme il est indiqué dans un autre avis concernant l'Ukraine, « conférer à la Cour suprême la compétence d'exercer la surveillance de l'activité des tribunaux de droit commun en vertu de **l'article 51, paragraphe 1^{er}** semble contraire au principe de l'indépendance de ces derniers »⁹.

4. Indépendance externe

Ingérence du gouvernement dans l'organisation interne des tribunaux

31. Certaines dispositions du projet de loi semblent donner au gouvernement le droit de s'immiscer dans l'organisation et le fonctionnement des tribunaux. D'après **l'article 27**, « *[L]organisation et les modalités du fonctionnement interne des tribunaux sont régies par le règlement intérieur du tribunal publié par l'organe administratif public en charge de la justice (ci-après le ministère de la Justice) après avoir obtenu l'avis du Conseil des juges* ». **L'article 30, paragraphe 3** dispose que « *les Présidents de tribunaux adoptent un texte sur l'organisation interne et les définitions de fonctions au sein du tribunal, sous réserve de l'approbation du gouvernement du Monténégro* ».

32. Compte tenu de l'indépendance externe de la justice et du principe de la séparation des pouvoirs, il faudrait expliquer pourquoi il appartient au ministère de la Justice de publier le « règlement intérieur » du tribunal qui porte sur « l'organisation et les modalités du fonctionnement interne des tribunaux ». On ne sait pas non plus pourquoi le texte du tribunal sur l'organisation interne et les définitions de fonctions, adopté par le Président du tribunal (**article 30**), devrait être approuvé par le gouvernement du Monténégro.

Pouvoirs de supervision du gouvernement

33. De plus, plusieurs dispositions du projet donnent des compétences au ministère de la Justice pour ce qui est du système judiciaire. **L'article 47** impose au président du tribunal l'obligation de remettre le rapport d'activité du tribunal au ministère de la Justice et, à la demande de ce dernier, de remettre les rapports spécifiques ou périodiques nécessaires à l'exécution des tâches qui lui incombent. Ces obligations semblent placer le président du tribunal dans une position de subordination au ministère de la Justice.

34. Conformément à **l'article 50**, « l'exécution des tâches administratives du tribunal est supervisée par le ministère de la Justice. Dans l'exercice de ses fonctions de supervision, le

⁸ Avis sur la loi CLXII de 2011 sur le statut juridique et la rémunération des juges et la loi CLXI de 2011 sur l'organisation et l'administration des tribunaux de la Hongrie, adopté par la Commission de Venise lors de sa 90^e session plénière (Venise, 16-17 mars 2012), CDL-AD(2012)001, paragraphes 72 et 73.

⁹ CDL-INF(1997)6, paragraphe 6.

ministère ne peut pas prendre de mesures portant atteinte aux prononcés de décisions ». **L'article 52** prévoit en outre la possibilité pour le ministère de la Justice de mener des inspections dans les tribunaux, par exemple en relation avec l'organisation du travail de ceux-ci, en intervenant à la suite de requêtes et de plaintes de personnes concernant *les activités des tribunaux*¹⁰ (voir aussi **l'article 54 in fine**, dans ce cas en relation avec les *tâches administratives des tribunaux*¹¹) ou les activités du secrétariat du Conseil des juges, en particulier celles relatives à l'administration des tribunaux, au travail des greffiers ou aux archives.

35. **L'article 50, paragraphe 2** comprend une disposition particulière qui établit, à juste titre, que « dans l'exercice de ses fonctions de supervision, le ministère de la Justice ne peut pas prendre de mesures qui vont à l'encontre des décisions du tribunal ». Il faut toutefois relever qu'il n'existe pas de limite clairement établie entre la supervision de l'administration des tribunaux et celle des tâches juridictionnelles. Il conviendrait aussi de noter que les articles 25 et 29 et 30 du projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges supposent aussi une certaine supervision de la part de ce Conseil. Il faudrait se demander si le Conseil des juges pourrait être chargé de la supervision de l'administration des tribunaux comme défini au chapitre IV du projet de loi sur les tribunaux (voir **l'article 47.2**).

36. Il conviendrait d'envisager l'harmonisation des deux lois à ce sujet, en limitant plus clairement le rôle de supervision du ministère de la Justice. Il est rappelé dans ce contexte que le Monténégro court depuis longtemps le risque de politisation de son système judiciaire et qu'ainsi qu'il est proposé dans le projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges, la composition spéciale (plus équilibrée) de ce dernier lui permettra de lutter contre ce risque et contre celui d'une approche trop corporatiste de la justice.

5. Planning des activités et répartition des affaires

37. **Les articles 31 à 33** établissent les règles concernant l'adoption par le Président du tribunal du planning annuel des activités. Ce système bien conçu exclut toute ingérence extérieure, prévoit la participation des juges du tribunal et garantit la transparence.

38. Conformément à **l'article 34, paragraphe 1**, les affaires sont attribuées de manière aléatoire. Cette répartition aléatoire sera précisée dans le « règlement intérieur » du tribunal (**article 35**). On peut se féliciter de la répartition automatique des affaires et du fait que la procédure est conforme aux normes européennes. D'ailleurs, comme indiqué précédemment, « *afin de renforcer l'impartialité et l'indépendance du système judiciaire, il est vivement recommandé de déterminer l'ordre de traitement des affaires par les juges en fonction de critères généraux, de la charge de travail ou de la spécialisation des juges* »¹². « *La procédure de répartition des affaires entre les juges devrait s'appuyer sur des critères objectifs* »¹³. Il pourrait toutefois être utile au bon fonctionnement du système judiciaire de tenir compte de la spécialisation des juges dans la répartition des affaires. Si cela se fait d'après des critères transparents et établis, cela ne sera pas contraire au principe du « juge naturel », prévu par la législation¹⁴. La redistribution des affaires à « un juge nouvellement nommé » peut être une source de préoccupation et devrait être revue.

¹⁰ Italiques ajoutés

¹¹ Italiques ajoutés

¹² Voir le *rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I: l'indépendance des juges*, CDL-AD (2010)004.

¹³ CDL-AD(2002)026, paragraphe 70.7

¹⁴ Voir *l'avis de la Commission de Venise sur les projets d'amendements à la Constitution du Monténégro*, CDL(2011)044, paragraphe 32.

6. Soutien d'experts et de conseillers

39. En vertu de l'**article 43**, « *le Président du tribunal peut engager des personnes ayant les compétences requises ou constituer une équipe d'experts ou un organe de travail spécialisé pour clarifier des questions professionnelles spécifiques soulevées dans le cadre de l'activité des tribunaux et préciser des points et prendre position sur les questions relevant des chambres des tribunaux et des assemblées plénières de juges et pour aider les magistrats à préparer les affaires, à analyser et à suivre la jurisprudence et les assister sur d'autres questions importantes pour l'efficacité des tribunaux et des juges* ».

40. . D'après l'**article 61** du projet de loi, les conseillers ont les tâches suivantes : « *aider les juges dans leur travail, rédiger des décisions et mener, soit indépendamment, soit sous la supervision du juge et sur ses instructions, d'autres tâches spécialisées prévues par la législation ou les règlements d'application* ».

41. Comme ces experts et conseillers ont pour mission « d'aider les juges », la loi doit prévoir des garanties pour que le droit à un procès équitable par un juge indépendant et impartial ne soit pas menacé et que le secret professionnel soit respecté. Le législateur ne doit pas oublier que ces experts et conseillers doivent répondre aux critères d'indépendance et d'impartialité pour éviter de donner l'impression qu'en bénéficiant de leur aide, les juges eux-mêmes ne sont pas indépendants et impartiaux. Leur statut et leur rôle particulier devraient donc être clairement établis. L'indépendance de la justice peut exiger une relation professionnelle d'une certaine durée non seulement pour les juges mais aussi pour leur personnel. Le recrutement d'experts et de conseillers sur une base non permanente pourrait donc être remis en question. En tout état de cause, il faudrait indiquer clairement que les décisions de justice demeurent sous la responsabilité directe des juges.

7. Stagiaires

42. L'**article 64** du projet de loi indique que les diplômés de la faculté de droit qui remplissent les conditions générales pour travailler dans l'administration peuvent être employés en qualité de stagiaires et renvoie à une loi distincte (qui sera très probablement adoptée par la suite) sur les conditions et la procédure particulières d'embauche, la durée du stage et la formation pendant le stage. Les stagiaires semblent constituer une catégorie différente, séparée de celles des juges qui accèdent pour la première fois à la carrière judiciaire. Il est important de garantir que la position de stagiaire ne peut nullement être assimilée à celle des juges en période d'essai.

C. Observations particulières concernant le projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges

1. Conseil des juges

Election des membres

43. Les dispositions constitutionnelles sur la composition et les tâches du Conseil des juges ont été modifiées en 2013, conformément aux avis de la Commission de Venise. Le projet de loi comprend des dispositions plus précises sur ce Conseil. L'élection des membres parmi d'éminents juristes est précédée d'un appel à candidatures ouvert. Cependant, l'**article 16** du projet de loi ne dit pas expressément si seuls ceux qui ont fait part de leur intérêt sont pris en considération. De plus, l'expression « organe de travail compétent du parlement du Monténégro » est employée. Cet organe pourrait être identifié dans la loi.

44. L'expression « dix ans d'expérience dans le domaine du droit » sert à préciser les conditions que doivent remplir les membres choisis parmi d'éminents juristes. L'expression « expérience dans le domaine du droit » se retrouve dans les dispositions des articles 34 et 35 sur les qualifications requises pour pouvoir exercer la fonction de juge. L'expression « domaine du droit » appelle d'autres explications et une définition plus claire.

Révocation de membres du Conseil des juges

45. **L'article 18** du projet de loi porte sur la révocation d'un membre du Conseil des juges. Conformément au **paragraphe 1 de l'article 18**, les motifs de révocation sont les suivants : « 1) le juge exerce ses fonctions de manière négligente et non professionnelle ; 2) il a été condamné pour une infraction qui le rend inapte à l'exercice de la fonction de membre du Conseil des juges ».

46. Les termes « négligente et non professionnelle » et « inapte » sont trop vagues et peuvent donner lieu à une application arbitraire du pouvoir de révoquer des membres du Conseil des juges. Il est vivement recommandé de définir les motifs de révocation de façon plus précise.

47. Les membres du Conseil sont aussi révoqués en cas de sanction disciplinaire (**article 18, paragraphe 2**). Dans certains cas cependant, des sanctions disciplinaires peuvent être prises à la suite de problèmes relativement mineurs, auquel cas la révocation est une mesure disproportionnée.

48. Il importe d'indiquer clairement dans la loi que la proposition du Conseil de révoquer l'un de ses membres ne devrait pas reposer sur la position/décision du membre concerné par rapport à certains dossiers. Cela est essentiel pour garantir l'indépendance et l'autonomie du Conseil des juges.

Révocation temporaire

49. Conformément à **l'article 20, paragraphe 1**, un membre du Conseil des juges est temporairement relevé de ses fonctions si : « (...) 3) *l'acte d'accusation dressé contre le membre pour l'infraction qui le rend inapte à occuper des fonctions au sein du Conseil des juges est confirmé* ». Cette notion est trop vague et peut déboucher sur une application arbitraire du pouvoir de révocation temporaire des membres du Conseil. Voir également les observations à ce sujet formulées aux paragraphes 66 et 67 du présent avis.

50. Conformément à **l'article 20, paragraphe 2**, les juges élus membres du Conseil des juges peuvent être temporairement relevés de leurs fonctions « *jusqu'au terme de la procédure disciplinaire engagée contre eux* ». L'emploi du verbe « pouvoir » au lieu d'un présent comme à l'article 20 paragraphe 1 laisse penser que rien n'oblige à prendre cette décision. Pour renforcer la sécurité juridique et éviter des décisions arbitraires dans ce domaine, la loi devrait définir les critères qui doivent être appliqués au moment de décider de relever temporairement de ses fonctions un membre du Conseil des juges pour ce motif.

Compétences du Conseil des juges

51. **L'article 128, paragraphe 1.9 de la Constitution** permet à la loi de confier des tâches supplémentaires au Conseil des juges. Ces tâches sont énoncées à **l'article 25** du projet de loi.

52. **L'article 25** du projet de loi donne compétence au Conseil des juges pour « 1) régler les plaintes concernant le travail des juges ». Cette disposition ne dit pas qui est autorisé à

soumettre de telles plaintes ni pour quels motifs. Compte tenu de l'indépendance fonctionnelle de la justice et des procédures de recours, le Conseil des juges ne peut être compétent pour « se prononcer sur les plaintes concernant le travail des juges ». La nature des plaintes déposées par les juges (alinéa 7) n'est pas non plus claire. Il importe que la loi soit plus claire à ce sujet. Les plaintes ne devraient dans aucun cas donner la possibilité au Conseil des juges d'interférer dans le travail des juges.

2. Droits et obligations des juges

Nomination des juges

53. Les dispositions sur la nomination des juges encadrent étroitement la carrière judiciaire en posant des exigences strictes en matière d'expérience, la seule exception portant sur les fonctions de juge de la Cour suprême¹⁵. Ce choix ne va pas de soi et il est possible d'avancer des arguments pour faciliter l'accès de candidats extérieurs au système judiciaire au moins au tribunal de commerce et au tribunal administratif, voire aux hautes cours et à la Cour d'appel.

54. Le degré de détail des dispositions sur les critères et la procédure de nomination judiciaire est compréhensible sachant que l'objectif est de garantir des nominations au mérite, comme l'exigent les normes européennes. Conformément à la Recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, « *Les décisions concernant la sélection et la carrière des juges devraient reposer sur des critères objectifs préétablis par la loi ou par les autorités compétentes. Ces décisions devraient se fonder sur le mérite, eu égard aux qualifications, aux compétences et à la capacité à statuer sur les affaires en appliquant le droit dans le respect de la dignité humaine* ». Il conviendrait à cet égard de se féliciter des dispositions.

55. Il existe toutefois un risque de créer une sorte de pseudo-objectivité et une carrière judiciaire très rigide. Ce risque est aggravé par la procédure d'évaluation, qui fait aussi l'objet, au chapitre VI, de dispositions très précises et qui est censée être triennale (article 76(1)).

56. S'agissant des droits des candidats à la fonction de juge, **les articles 48 à 50** semblent conformes aux normes internationales. En effet, un refus de confirmer le juge en place doit se fonder « sur des critères objectifs et s'accompagner des mêmes garanties procédurales que celles qui s'appliquent lorsqu'un juge doit être révoqué »¹⁶. On peut toutefois critiquer le fait que le projet ne fixe pas la durée maximale de l'affectation d'un candidat à la fonction de juge dans un tribunal d'instance. **L'article 48** renvoie uniquement à « une nomination pour une durée limitée en attendant la décision définitive » et **l'article 49** précise que la période de stage est d'au moins un an.

Promotion et mutation de juges

57. En vertu de **l'article 63**, les juges ont le droit d'être promus dans des juridictions de degré supérieur. **L'article 75** définit la procédure de mutation volontaire permanente des juges. Le lien entre promotion et mutation et procédure de nomination n'est pas clair : si la procédure de nomination est lancée uniquement lorsqu'aucun juge ne fait valoir son droit à une promotion ou ne demande de mutation permanente, la carrière judiciaire devient encore

¹⁵ Voir l'article 35 : « *Pour être élue juge à la Cour suprême, une personne doit avoir au moins 20 années d'expérience en qualité de procureur général, d'avocat, de notaire, de premier clerc de notaire ou de professeur de droit ou au moins 20 années d'expérience dans d'autres secteurs du droit après avoir réussi l'examen de la magistrature* ».

¹⁶ *Nominations judiciaires* – rapport adopté par la Commission de Venise lors de sa 70^e session plénière (Venise, 16-17 mars 2007), CDL-AD(2007)028.

plus fermée.

58. **L'article 74** dispose qu'un juge peut être muté d'office dans une autre juridiction en cas de restructuration de la juridiction entraînant une diminution du nombre de postes de juge ou une suppression de postes. Il convient de rappeler que conformément à la Charte européenne sur le statut des juges (paragraphe 3.4), les mutations d'office ne peuvent être autorisées qu'à titre exceptionnel « dans le cas d'une modification légale de l'organisation judiciaire » ; la Commission de Venise a aussi marqué une certaine retenue face à cette possibilité¹⁷. L'expression « restructuration de la juridiction » est sans doute trop large. Il serait préférable d'employer l'expression « restructuration du système judiciaire », ce qui permettrait d'éliminer les changements mineurs qui ne justifient pas une mutation d'office. On pourrait aussi avancer qu'un juge ne devrait pas, en raison d'une restructuration, être muté d'office dans un tribunal de degré inférieur à celui dans lequel il exerçait ses fonctions. Une disposition garantissant ce principe et celui d'une rémunération équivalente serait aussi la bienvenue.

Evaluation des juges

59. D'une manière générale, il convient de saluer tout système d'évaluation des juges. Dans son avis sur l'Arménie¹⁸, la Commission de Venise a largement commenté un tel système et critiqué l'existence d'un rapport trop étroit entre le système d'évaluation et le système de responsabilité disciplinaire des juges. Le système d'évaluation élaboré au Monténégro est très détaillé et techniquement de bonne qualité. Il convient toutefois de souligner qu'il faudra beaucoup de temps et de ressources humaines et financières pour l'appliquer correctement et garantir des résultats fiables à long terme.

60. **L'article 76** du projet de loi dispose que les juges de la Cour suprême ne sont pas assujettis au système d'évaluation. Comme la Commission de Venise l'indique dans son avis sur l'Arménie mentionné ci-dessus, il est recommandé de ne pas exclure les juges de la Cour suprême du processus d'évaluation¹⁹.

61. Une gestion plus prudente des indicateurs utilisés, comme « le nombre de jugements infirmés » (voir **l'article 76**) est hautement souhaitable²⁰.

62. **Les articles 86 et 87** ne semblent pas clairs. A **l'article 86**, la répartition des appréciations est ambiguë ; si le travail d'un juge est reconnu « non satisfaisant » selon deux sous-critères, mais « satisfaisant » selon quatre sous-critères, quelle appréciation le juge méritera-t-il? Concernant **l'article 87**, le fait que les décisions du Conseil des juges, ou de la commission d'évaluation soient déclarées définitives semble être en contradiction avec l'ajout selon lequel « un recours administratif peut être formé ». On ne sait pas non plus si la possibilité d'un recours administratif signifie que la décision en cause peut être portée devant le tribunal administratif.

Incompatibilité et immunité

63. **L'article 91** dispose qu'« à la demande du Président du tribunal ou du juge, le Conseil des juges dit si certaines activités sont incompatibles avec l'exercice des fonctions

¹⁷ Voir CDL-AD(2010)004, *op. cit.*, paragraphe 43.

¹⁸ Voir l'avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme de la Direction générale Droits de l'homme et Etat de droit (DGI) du Conseil de l'Europe sur le projet de loi modifiant ou complétant le code judiciaire (système d'évaluation des juges) de l'Arménie, CDL-AD(2014)007, paragraphe 28.

¹⁹ Voir CDL-AD(2014)007 paragraphes 20 à 22.

²⁰ Voir également CDL-AD(2014)007, paragraphes 39 et 40.

judiciaires ». Il conviendrait de renvoyer à **l'article 123 de la Constitution** pour indiquer clairement que l'incompatibilité est strictement encadrée au niveau constitutionnel.

64. Conformément à **l'article 92**, lorsqu'il a établi l'existence de raisons justifiant le placement du juge en détention en raison d'une infraction pénale commise dans l'exercice de ses fonctions, le tribunal compétent demande sans tarder au Conseil des juges de se prononcer sur la détention. On ne sait pas pour quelles raisons ni pour quels motifs le Conseil des juges doit approuver ou non la détention du juge. Cette disposition doit probablement être lue parallèlement à **l'article 122** de la Constitution sur « l'immunité fonctionnelle » qui dispose que « le juge n'est pas détenu sans l'approbation du Conseil des juges ». Afin d'éviter tout malentendu au sujet de l'article 92 du projet, il conviendrait de renvoyer expressément à l'article 122 de la Constitution. Il faudrait aussi indiquer que le Conseil des juges ne peut refuser de donner son approbation que s'il estime que le juge ne peut être tenu responsable en raison de son immunité fonctionnelle.

Responsabilité disciplinaire

65. Les dispositions sur la responsabilité disciplinaire et la révocation sont très détaillées ; d'une manière générale, elles sont conformes aux normes européennes. Il faut se féliciter de **l'article 97** du projet de loi qui énumère de manière exhaustive trois types d'infractions disciplinaires. Selon **l'article 97**, paragraphe 3, alinéa 4, si un juge « 4. refuse de manière injustifiée de se récuser dans les affaires qui justifient sa récusation » commet une « faute disciplinaire grave ». Les cas dans lesquels un juge doit se récuser devraient être clairement définis dans la loi. La décision du juge de ne pas se récuser peut être considérée comme une « faute disciplinaire grave » seulement s'il y a une raison évidente pour se récuser, et non pas quand la décision est basée sur son interprétation de la loi.

66. Les « fautes disciplinaires graves » énoncées aux alinéas 7 (« se comporter d'une manière inadaptée à ses fonctions judiciaires ») et 8 (« traiter les participants à une procédure judiciaire et les agents des tribunaux de manière inappropriée ») pourraient comprendre de très nombreuses fautes. Il ne serait pas conforme au principe de proportionnalité de les considérer toutes comme des fautes « graves ». La « faute disciplinaire grave » mentionnée à l'alinéa 9) est aussi formulée de manière trop vague et devrait se limiter aux informations confidentielles.

67. Pour finir, comme il a déjà été dit (paragraphe 47 et 48 du présent avis), la disposition de **l'article 97, paragraphe 3, alinéa 1** est trop vague. D'après cette disposition, un juge est démis de ses fonctions par le Conseil des juges s'il a été condamné pour une infraction qui le rend inapte à l'exercice de ses fonctions ; cette disposition devrait être plus précise. Son libellé devrait en outre être harmonisé avec celui du **paragraphe 3 de l'article 121 de la Constitution** qui dispose que « *le 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* ».

68. **L'article 99** reconnaît au ministre de la Justice le droit d'engager une procédure disciplinaire contre un juge. On peut se demander si cela est conforme aux principes de l'indépendance de la justice et de la séparation des pouvoirs.

69. **L'article 103** porte sur la composition des conseils de discipline. Ces conseils comptent trois membres, deux juges membres du Conseil des juges et un membre choisi parmi des juristes réputés membres du Conseil des juges. On ne sait pas si les conseils de discipline sont constitués au cas par cas ou s'il en existe un seul chargé de l'ensemble des procédures disciplinaires. Le principe du « juge naturel » suppose que les procédures disciplinaires soient menées par une juridiction disciplinaire « prévue par la loi », ce qui exclut les conseils

de discipline ad hoc mis en place au cas par cas. Il convient de le mentionner expressément à l'article 103.

70. A l'article 105, le juge devrait avoir la possibilité de bénéficier d'une audience à huis clos, et non d'une audience publique, suivant le principe général énoncé à l'article 4²¹. La loi devrait définir dans quel cas ceci serait applicable.

IV. CONCLUSIONS

71. La Commission de Venise se félicite des efforts consentis par le Monténégro dans le cadre du processus d'intégration européenne du pays pour créer un cadre juridique et institutionnel moderne dans le domaine de la justice conformément à la révision constitutionnelle de 2013 et aux normes applicables. Dans l'ensemble, les deux projets de lois sont de qualité et s'attachent à suivre les recommandations antérieures de la Commission de Venise.

72. Un certain nombre de points devraient toutefois être examinés de manière plus approfondie et des dispositions devraient être revues pour être conformes aux normes applicables. Il est notamment recommandé :

- de garantir l'indépendance interne des juges en ne les soumettant pas à des instructions obligatoires d'autres juges ni à des positions juridiques de principe contraignantes ; d'éviter d'accorder à la Cour suprême la compétence de superviser les activités des juridictions générales ; d'éviter d'autoriser les juridictions de degré supérieur à surveiller les tribunaux d'instance ; de revoir le pouvoir des présidents de tribunaux de s'ingérer dans les affaires confiées aux juges ;
- de limiter l'ingérence du gouvernement dans l'organisation interne des tribunaux ainsi que ses pouvoirs de supervision pour garantir le plein respect de l'indépendance externe du système judiciaire et le principe de la séparation des pouvoirs ;
- de préciser les règles, les motifs et la procédure de révocation et de suspension temporaire des membres du Conseil des juges afin de garantir l'indépendance et l'autonomie du Conseil ;
- de clarifier les règles sur l'incompatibilité, l'immunité et les procédures disciplinaires à l'encontre des juges.

73. La Commission de Venise demeure à la disposition des autorités monténégrines pour toute assistance complémentaire.

²¹ Voir CDL-AD(2014)041 sur la Serbie, paragraphes 35 à 37.