



Strasbourg, le 19 juin 2020

CDL-AD(2020)006

Avis n° 986/2020

Or. anglais

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

MALTE

AVIS
SUR DES PROPOSITIONS DE MODIFICATIONS LEGISLATIVES

Adopté par la Commission de Venise le 19 juin 2020
selon la procédure écrite
qui a remplacé la 123^e session plénière

sur la base des observations de

M^{me} Herdis Kjerulf Thorgeirsdottir (membre, Islande)
M. Martin Kuijer (membre suppléant, Pays-Bas)
M. Myron Michael Nicolatos (membre, Chypre)
M. Kaarlo Tuori (membre, Finlande)

Table des matières

I.	Introduction	3
II.	Avis de 2018.....	3
III.	Les propositions	4
A.	Nominations judiciaires.....	4
1.	Composition de la commission des nominations judiciaires.....	5
2.	Appel à candidatures permanent ou à chaque vacance	6
3.	Proposition directement soumise au Président.....	7
4.	Critères de sélection et classement des candidats	8
5.	Nomination du <i>Chief Justice</i>	9
B.	Discipline judiciaire	10
C.	Poursuites	10
D.	Médiateur	12
E.	Premier ministre, nominations aux commissions indépendantes	13
F.	Secrétaires permanents	13
G.	Personnes (et postes) de confiance	14
H.	Lutte contre la corruption.....	14
I.	Effets <i>erga omnes</i> des arrêts de la Cour constitutionnelle	15
IV.	Recommandations non reprises dans les propositions	16
A.	Président la République de Malte	16
B.	Parlement.....	17
C.	Police	17
D.	Tribunaux spécialisés	17
V.	Procédure de réforme et convention constitutionnelle	18
VI.	Conclusion	19

I. Introduction

1. Le ministre maltais de la Justice, de l'Égalité et de la Gouvernance a écrit le 20 avril 2020 à la Commission de Venise en lui demandant un avis sur des propositions de modifications législatives transmises le 13 avril 2020. Après un entretien préliminaire en visioconférence avec les rapporteurs, le 5 mai 2020, le ministre a présenté une version révisée des modifications législatives proposées (ci-après désignés par « les propositions »), ce même jour (CDL-REF(2020)024).

2. Mme Kjerulf Thorgeirsdottir, M. Martin Kuijer, M. Myron Nicolatos, et M. Kaarlo Tuori ont été rapporteurs pour le présent avis.

3. Après l'entretien du 5 mai 2020 avec le ministre, les rapporteurs ont eu une série d'entretiens en visioconférence les 20, 21 et 25 mai 2020 avec le Président de la République de Malte, le président de la Chambre des représentants, la majorité et l'opposition parlementaires, l'*Attorney General* et le *State Advocate*, le médiateur, l'*Association of the Judiciary* (association de la magistrature), l'Ordre des avocats et la société civile. Le *Chief Justice* (président des juridictions supérieures de Malte) a informé les rapporteurs qu'il ne pourrait pas s'entretenir avec eux du fait qu'il présidait dans une affaire de contestation de nominations judiciaires renvoyée devant la Cour de justice de l'Union européenne. La Commission de Venise a reçu une lettre du Commissaire aux normes de la vie publique sur les personnes de confiance, ainsi que des communications individuelles.

4. Le ministre de la Justice, de l'Égalité et de la Gouvernance a envoyé le 9 juin 2020, en réaction immédiate, des observations sur le projet d'avis dans lesquelles il abordait plusieurs recommandations qui y étaient formulées (ci-après désignées par « les observations »). Il a envoyé les 17 et 18 juin 2020 des lettres commentant la version révisée du projet d'avis (ci-après désignées par « lettre du 17 juin 2020 » et « lettre du 18 juin 2020 »). Le présent avis tient compte des propositions formulées dans ces lettres. Les rapporteurs se sont entretenus le 12 juin en visioconférence avec le ministre, qui a présenté ses observations.

5. Le présent avis a été rédigé sur la base des observations des rapporteurs et des résultats des entretiens. Il a été adopté par la Commission de Venise le 19 juin 2020 selon la procédure écrite qui a remplacé la 123^e session plénière de Venise en raison de l'épidémie de covid-19.

II. Avis de 2018

6. Dans ses propositions, le ministre de la Justice, de l'Égalité et de la Gouvernance a formellement abordé avec la Commission de Venise la mise en œuvre des recommandations formulées par cette dernière dans son avis du 17 décembre 2018 (CDL-AD(2018)028). Il a conclu en indiquant que si la Commission jugeait satisfaisantes les modifications proposées, les autorités maltaises s'attelleraient immédiatement à la rédaction des textes législatifs correspondants et les lui soumettrait. La Commission examine donc ici si les propositions constituent une mise en œuvre satisfaisante des recommandations formulées dans l'avis de 2018.

7. Dans son avis CDL-AD(2018)028, la Commission constatait que la Constitution maltaise était inspirée du modèle britannique, moyennant diverses modifications, mais n'avait pas suivi les réformes entreprises au Royaume-Uni. Le Premier ministre tenait les rênes du pouvoir et les autres acteurs (Président, parlement, conseil des ministres, pouvoir judiciaire, médiateur) étaient trop faibles pour constituer un contre-pouvoir suffisant. La Commission se félicitait de la création de la commission des nominations judiciaires en 2016, mais jugeait qu'elle ne suffisait pas pour assurer l'indépendance de la justice.

8. L'avis critiquait le double rôle de l'*Attorney General*, à la fois conseiller du gouvernement et procureur. Un parlement à temps partiel était trop faible, estimait-elle, pour exercer un contrôle suffisant sur l'exécutif. Les pouvoirs de nomination étendus conférés au Premier ministre le rendaient trop puissant et posaient des risques sérieux pour la primauté du droit. L'influence du Premier ministre sur les nominations judiciaires se traduisait par un défaut de freins et contrepoids essentiels. Ce problème était aggravé par la faiblesse de la société civile et des médias indépendants.

9. La Commission recommandait donc : que les avis de vacances de postes judiciaires soient publiés ; que la commission des nominations judiciaires soit élargie ; qu'elle évalue et classe les candidats, y compris à la fonction de *Chief Justice*, et les propose directement au Président de Malte ; que la révocation des juges et magistrats ne soit pas décidée par le parlement ; que les arrêts de la Cour constitutionnelle déclarant inconstitutionnelles des dispositions d'une loi aient effet *erga omnes* ; que soit créé un directeur du ministère public (*Director of Public Prosecutions*) indépendant, qui se substituerait à l'*Attorney General* et à la police dans l'exercice des pouvoirs de poursuite et reprendrait les personnels correspondants, et auquel seraient transférées les 'enquêtes de magistrat' ; et que les décisions du directeur du ministère public, notamment de classement sans suites, soient sujettes à contrôle juridictionnel.

10. En dehors de la justice, la Commission recommandait dans son avis de renforcer la fonction du Président en lui attribuant la faculté d'agir sans l'avis du Premier ministre, moyennant éventuellement son élection à la majorité qualifiée (voir ci-dessous). Pour ce qui est du pouvoir législatif, la Commission recommandait de renforcer le parlement en durcissant les règles relatives aux conflits d'intérêts, notamment en ce qui concernait la nomination de députés à des entités publiques. Les députés devaient pouvoir disposer d'informations non partisans pour exercer leur fonction de contrôle (augmentation du personnel de recherche ou création d'un organe consultatif de haut niveau). Ces mesures devaient s'accompagner d'une hausse du salaire des députés afin qu'ils puissent se consacrer entièrement à leur travail parlementaire.

11. Il était recommandé de limiter les pouvoirs de nomination du Premier ministre, notamment en ce qui concernait les commissions indépendantes et les secrétaires permanents. Les nominations à des postes de confiance devaient être strictement encadrées (et il convenait de leur donner une base constitutionnelle).

12. Ces changements ne conduiraient pas à l'abandon des traditions juridiques de Malte, était-il observé, mais les ferait évoluer par la mise en place de mécanismes d'équilibre des pouvoirs plus efficaces que ceux d'aujourd'hui. La Commission insistait que des amendements constitutionnels holistiques soient adoptés à l'issue d'une ample consultation de la société, de sorte que les citoyens aient la possibilité de s'appropriier ces changements. Elle insistait aussi sur le fait qu'en vertu de ses engagements internationaux, le gouvernement avait l'obligation de faire en sorte que les médias et la société civile puissent participer activement aux affaires publiques et demander des comptes aux autorités.

13. Les propositions soumises par les autorités maltaises montrent à la Commission de Venise qu'elles ont fait un pas en avant décisif dans la réforme constitutionnelle, et qu'elles semblent accepter que l'avis de 2018 en constitue une base importante. Le présent avis suit la structure de ces propositions, puis évoque les recommandations qui n'y sont encore pas reprises — car ce ne sont en effet pas les dernières propositions que soumettront les autorités maltaises sur les réformes constitutionnelles de Malte.

III. Les propositions

A. Nominations judiciaires

14. La partie la plus développée des propositions concerne les nominations judiciaires.

15. À Malte, la commission des nominations judiciaires créée par un amendement constitutionnel en 2016 examine les candidatures à des postes judiciaires et tient un fichier permanent de candidats qualifiés dans lequel puise le Premier ministre pour nommer des candidats aux postes à pourvoir.

16. Dans son avis, la Commission de Venise critiquait les pouvoirs étendus du Premier ministre en matière de nominations judiciaires ; elle formulait plusieurs recommandations sur la composition de la commission des nominations judiciaires, la procédure à suivre en cas de vacance de poste, les attributions de la commission des nominations judiciaires en matière de vérification des candidatures et de classement des candidats au mérite (à apprécier sur des critères préétablis), le rôle du Premier ministre dans la procédure, et la nécessité que la procédure révisée s'applique aussi au *Chief Justice*. La Commission de Venise avait synthétisé tout cela comme suit :

« Pour améliorer le système des nominations judiciaires, la Commission de Venise recommande donc :

1. que les avis de vacance judiciaire soient publiés et que la possibilité de se porter candidat à un poste vacant auprès de la commission des nominations judiciaires soit ouverte aux membres du corps judiciaire comme aux non-membres ;
2. que la commission des nominations judiciaires soit composée d'au moins une moitié de juges choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire ;
3. que la commission des nominations judiciaires classe les candidats en fonction de leurs mérites évalués au moyen de critères de nomination préétablis, clairs et transparents, tout en tenant compte de l'objectif de parvenir à une nomination équilibrée des femmes et des hommes ;
4. que la commission des nominations judiciaires propose directement un ou des candidats au Président de Malte pour nomination, et que ses propositions soient contraignantes pour le Président.
5. qu'il n'y ait pas d'exception à cette procédure pour la nomination du juge en chef (*Chief Justice*). »

Ces points sont repris dans un ordre légèrement différent ci-dessous.

1. Composition de la commission des nominations judiciaires

17. La création de la commission des nominations judiciaires a marqué une avancée notable en 2016. Elle est actuellement composée du *Chief Justice*, de l'*Attorney General*, de l'*Auditor General*, du médiateur (*Ombudsman*) et du président de l'ordre des avocats. Un seul de ses cinq membres, le *Chief Justice*, est juge, mais il n'est pas élu par ses pairs.

18. Les propositions du gouvernement ajoutent à la commission deux juges et un magistrat, tous élus par leurs pairs. Elles remplacent l'*Attorney General* par le *State Advocate*. Ce qui veut dire qu'à la nouvelle commission siègeraient : 1) le *Chief Justice* ; 2) le *State Advocate* ; 3) l'*Auditor General* ; 4) le médiateur ; 5) le président de l'ordre des avocats ; 6-7) deux juges élus par leurs pairs ; 8) un magistrat élu par ses pairs. Le *Chief Justice* continuerait de présider la commission et aurait une voix prépondérante en cas de partage des voix.

19. La Recommandation CM/Rec(2010)12 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités, demande qu'au moins la moitié des membres des conseils de la justice soient des juges (ce qui inclut les magistrats) choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire¹. Selon les propositions, les

¹ Paragraphe 51 de l'exposé des motifs de la Recommandation CM/Rec(2010)12 : « La Recommandation attribue un rôle essentiel aux autorités indépendantes qui ont été établies pour prendre des décisions concernant la sélection et la carrière des juges et dont les membres devraient être au moins pour moitié

juges occuperaient la moitié des huit sièges de la commission, mais tous ne seraient pas élus par leurs pairs du fait que le *Chief Justice* en est membre d'office et qu'il est élu à cette fonction par le parlement (voir ci-dessous). Quoi qu'il en soit, l'arrivée de deux juges et d'un magistrat élus par leurs pairs à la commission est un progrès bienvenu.

20. Le *Chief Justice* continuerait de présider la commission. Sa voix serait prépondérante en cas de partage des voix. C'est une solution raisonnable, qui renforce la composante judiciaire de la commission.

21. Autre changement proposé dans la composition de la commission : l'*Attorney General* est remplacé par le nouveau *State Advocate*. Il est précisé que l'*Attorney General* sort de la commission en raison de ses fonctions de procureur. La Commission de Venise n'avait pas recommandé ce changement, et la Recommandation CM/Rec(2010)12 n'interdit pas que des procureurs siègent aux conseils de la justice. Remplacer l'*Attorney General* par le *State Advocate* ne paraît pas être un choix très heureux. Selon l'article 91A de la Constitution et la loi sur le *State Advocate*², celui-ci assiste le gouvernement en matière de droit et d'avis juridiques. Il est nommé par le Président sur recommandation du Premier ministre. Même si cette même loi lui ordonne de se laisser guider par son propre jugement et de ne se soumettre aux directives ou au contrôle d'aucune autre personne ou autorité, sa fonction n'est guère plus distante de l'exécutif que celle de l'*Attorney General*, nommé de la même manière et couvert par la même garantie de jugement personnel.

22. La commission des nominations judiciaires est surtout chargée de vérifier la qualité des candidatures à des fonctions judiciaires. Les qualités morales des candidats occupent naturellement une large place dans cette appréciation. Ce qui veut dire que la présence du commissaire aux normes de la vie publique au sein de la commission des nominations serait un choix plus logique. Au cours des entretiens par visioconférence, l'argument avancé a été que le commissaire aux normes de la vie publique traite des normes déontologiques applicables aux députés, à ne pas mêler avec les nominations judiciaires, et que sa fonction n'exige pas de compétences juridiques. La Commission ne trouve pas ces arguments bien convaincants : l'intégrité morale est nécessaire à toutes les fonctions publiques, et la commission compte suffisamment d'autres membres possédant les connaissances requises pour apprécier les qualités professionnelles des candidats. Le commissaire aux normes de la vie publique pourrait donc siéger à la commission des nominations judiciaires.

23. Dans ses observations, le gouvernement propose qu'à la commission siègent : 1) le *Chief Justice* (président) ; 2) l'*Auditor General* ; 3) le médiateur ; 4) le président de l'ordre des avocats ; 5-6) deux juges élus par leurs pairs ; 7) un magistrat élu par ses pairs. Cette composition donnerait une majorité aux juges, et la voix du *Chief Justice* ne serait donc pas prépondérante. La Commission de Venise se félicite de cette proposition.

2. Appel à candidatures permanent ou à chaque vacance

24. Les propositions ne suivent pas les recommandations de 2018 en ce qui concerne la mise en place d'appels publics à candidatures aux vacances judiciaires, mais s'en tiennent au système actuel d'appel permanent à candidatures. Tout juriste qui souhaite devenir magistrat ou juge peut à tout moment soumettre sa candidature à la commission des nominations, qui l'évalue et, si elle la juge admissible, l'inscrit au fichier permanent dans lequel puisent les autorités (actuellement le Premier ministre). Il est dit dans les propositions que ce système s'est en effet constamment

des juges choisis par leurs pairs » (Recommandation, paragraphe 46).
(<https://rm.coe.int/09000016807096c2>)

² CDL-REF(2020)006.

révélé très performant, attirant les meilleurs candidats locaux aux postes de juges et de magistrats.

25. Le ministre a précisé que l'Association de la magistrature et l'ordre des avocats soutiennent le système actuel d'appel permanent à candidatures. Dans un petit pays comme Malte, où les juristes sont peu nombreux (« tout le monde se connaît »), une candidature publique à une vacance judiciaire ne débouchant pas sur la nomination compromettrait la réputation du candidat malchanceux. L'Association de la magistrature a proposé que les magistrats soient automatiquement considérés comme candidats à des postes de juges. D'autre côté, la Commission a reçu des déclarations de juges individuels indiquant qu'ils préféreraient que les appels à candidatures soient publiés au cas par cas.

26. Cette question présente deux volets : la publication des vacances, et la publicité donnée aux candidatures. La Commission comprend parfaitement que les juristes forment un petit groupe à Malte, et que la réputation d'un candidat peut souffrir d'un rejet. Or c'est justement le faible nombre des juristes qui exigerait davantage encore de transparence plutôt que moins. La transparence est absolument essentielle, et devrait être omniprésente dans la procédure de sélection. Cela préserverait la confiance du public dans la sélection des candidats à des fonctions judiciaires, voire dans la légitimité du processus lui-même. L'efficacité de la justice dépend toujours de la légitimité dont elle peut se prévaloir, surtout aux yeux du public. Cela dit, dans la tradition de *common law*, où les candidatures à des postes de juges émanent de praticiens chevronnés, la pleine transparence des qualités de toutes les candidatures pourrait rebuter de bons candidats.

27. Il faudrait au moins que les postes vacants soient publiés, mais la Commission de Venise prônerait la publication de la liste de candidats. Le fichier de l'appel permanent à candidatures devrait être complété par des appels publics spécifiques à candidatures. Les personnes déjà inscrites dans le fichier devraient en outre manifester leur intérêt spécifique pour tel ou tel poste à pourvoir. Elles pourraient montrer en quoi elles sont particulièrement qualifiées pour l'occuper. De la sorte, la commission des nominations disposerait de plus d'informations sur les mérites des candidats à un poste, et la réputation des candidats ne courrait aucun risque.

28. Dans ses observations, le gouvernement accepte que les appels à candidatures pour des postes spécifiques soient publiés, en plus du fichier public existant de candidats à des fonctions judiciaires, de façon que des informations soient diffusées en temps utile sur les postes vacants, et que tous les juristes intéressés puissent se porter candidats. Le gouvernement a toutefois initialement émis des réserves en ce qui concerne la publication de la liste des candidats proposés, considérant qu'elle pourrait avoir des effets contre-productifs.

29. La Commission de Venise est d'avis dans ces conditions que s'il ne peut y avoir pleine transparence, il faudrait au moins que soient rendus publics les noms des trois candidats présentés au Président par la commission des nominations. Cette dernière les aurait jugés tous trois parfaitement qualifiés pour remplir des fonctions judiciaires. La réputation professionnelle des deux candidats non retenus ne devrait donc pas en souffrir. Le gouvernement a accepté cette recommandation dans sa lettre du 17 juin 2020.

3. Proposition directement soumise au Président

30. Il est dit dans les propositions que lorsque survient une vacance judiciaire, la commission des nominations judiciaires propose directement les trois candidats les plus aptes à remplir une fonction judiciaire au Président de la République de Malte. Celui-ci choisit l'un des trois. La commission des nominations judiciaires joint à sa proposition un rapport détaillé donnant son avis sur les qualités de chacune des trois candidatures. Le choix appartient en dernier ressort au Président.

31. Il s'agit d'un changement majeur, dont on peut se féliciter, par rapport à l'état actuel des choses (le Premier ministre choisit librement un candidat dans le fichier permanent que tient la commission des nominations).

32. Les interlocuteurs de la Commission de Venise, dont le Président lui-même, ont tous confirmé qu'en application de l'article 85 (1) de la Constitution (*dans l'exercice de ses fonctions, le Président se conforme à l'avis du conseil des ministres*), hormis quelques attributions définies dans la Constitution (dissolution du parlement, nomination du Premier ministre, etc.), le Président est toujours tenu de suivre l'avis du gouvernement.

33. Il est proposé de laisser le Président choisir entre trois candidats, ce qui nécessiterait une modification de l'article 85 de la Constitution. Faute de quoi le Président serait obligé de demander l'avis du gouvernement avant de procéder à son choix. Dans ses observations, le gouvernement a confirmé que l'article 85 serait modifié de sorte que le Président délibère par lui-même et choisisse de son propre chef le candidat le plus apte parmi les trois que lui recommande la commission.

34. Au cours des entretiens, plusieurs interlocuteurs ont estimé que cela appelait aussi un changement de mode de nomination du Président, qui devrait être élu à la majorité des deux tiers du parlement. La Commission de Venise serait favorable à cette solution, qui ferait du Président une institution importante dans le système maltais d'équilibre des pouvoirs. Le gouvernement a confirmé dans ses observations et sa lettre du 18 juin 2020 qu'il proposerait que le mode d'élection du Président soit modifié de la sorte (voir ci-dessous).

35. Si la Constitution n'est pas révisée en ce sens, la commission des nominations devrait envoyer au président le nom d'un seul candidat à chaque nomination judiciaire, ce qui le priverait de sa discrétion et équivaldrait à l'avis du gouvernement sur le candidat à nommer.

36. Dans un cas comme dans l'autre, le Premier ministre et le conseil des ministres n'auraient aucune part à la teneur des décisions de nomination des juges et magistrats — ce qui est une bonne chose. En tout cas, il faudrait abolir l'article 96.4 de la Constitution, qui permet au Premier ministre de ne pas tenir compte de l'avis de la Commission des nominations judiciaires et de nommer une personne qui n'a pas fait l'objet d'un avis favorable. Le gouvernement a confirmé dans sa lettre du 18 juin que c'est bien là son intention.

4. Critères de sélection et classement des candidats

37. Les propositions prévoient que la commission des nominations judiciaires, dans sa nouvelle composition, définisse des critères fixes, clairs et transparents de nomination, sur lesquels se fonderaient ensuite ses travaux. Elle serait habilitée, sans influence ni instructions extérieures, à fixer sa propre procédure et à définir des exigences claires et objectives d'éligibilité.

38. Ces critères devraient évidemment être publiés, de sorte que les candidats puissent préparer leurs dossiers en conséquence. Les nominations devraient reposer sur des critères objectifs fixés d'avance par la loi ou les autorités compétentes. « Ces décisions devraient se fonder sur le mérite, eu égard aux qualifications, aux compétences et à la capacité de statuer sur les affaires en appliquant le droit dans le respect de la dignité humaine » (CM/Rec(2010)12, paragraphe 44). La validation de ces critères et leur insertion dans la loi donneraient une légitimité suffisante à cette importante composante d'une institution aussi essentielle de l'État que la justice. Les critères d'évaluation adoptés par la commission ont été publiés³, et le ministre a proposé dans sa lettre du 17 juin 2020 de leur donner rang constitutionnel.

³ <https://justice.gov.mt/en/justice/pages/criteria-for-appointment-to-the-judiciary.aspx>

39. Les propositions prévoient aussi que la commission des nominations soumette au Président les noms des trois candidats les plus aptes à pourvoir une vacance donnée, avec un rapport détaillé exposant l'avis de la commission sur les qualités de chaque candidature proposée. Le Président disposerait ainsi d'une liste de trois noms sans classement, et des rapports sur les candidats.

40. Les interlocuteurs de la Commission de Venise ont estimé que les rapports détaillés sur les candidats fourniraient au Président l'information dont il aurait besoin pour faire son choix. Cela revient en fait à un classement, puisque la commission des nominations aurait sélectionné les trois candidats les plus aptes. Comme indiqué ci-dessus, le gouvernement a confirmé dans ses observations que le Président ne serait nullement tenu de demander l'avis du gouvernement dans l'exercice de cette fonction. La Commission de Venise juge que cela lui permettrait de faire un choix libre et informé parmi les trois candidats, sans intervention du gouvernement.

5. Nomination du *Chief Justice*

41. Les propositions prévoient que le *Chief Justice* soit élu à la majorité des deux tiers du parlement. Même si ce n'était pas une obligation, le titulaire actuel de la fonction a été élu en accord avec l'opposition et approuvé à l'unanimité par la Chambre des représentants.

42. La Commission de Venise avait recommandé que le mode de nomination du *Chief Justice* soit le même que pour les autres juges. Les propositions envisagent qu'il soit nommé par le Président parmi trois candidats proposés par la commission des nominations.

43. Pour la Commission de Venise, l'important n'est pas que la procédure soit exactement la même pour le *Chief Justice* que pour les juges et magistrats ordinaires, mais que la nomination du *Chief Justice* soit aussi dépolitisée que possible. L'élection à la majorité des deux tiers du parlement la dépolitiserait aussi, car les deux partis devraient s'entendre sur un candidat « neutre », jugé acceptable par une large majorité de députés. Le consensus entre les partis ne garantit pas l'indépendance du pouvoir judiciaire, mais il renforce la crédibilité du choix fait pour une fonction constitutionnelle aussi importante. Cette formule risquerait cependant d'inciter les candidats à exercer des pressions sur des membres de la classe politique.

44. Un autre problème se pose ici. Toute exigence de majorité qualifiée dans l'élection à un poste de haut niveau risque de créer un blocage. Même s'il faut rendre hommage à l'apparente disposition des partis politiques maltais à s'entendre sur une élection de ce type, on ne saurait exclure la possibilité future d'une impasse. La fonction du *Chief Justice* est si importante qu'il est indispensable de prévenir ce risque. Il serait envisageable de prolonger le mandat du *Chief Justice* sortant, mais cela n'arrangerait rien s'il ne peut plus exercer sa charge pour des raisons de santé. Son élection pourrait aussi être confiée aux juges de la Cour suprême si l'élection à la majorité qualifiée du parlement est durablement paralysée.

45. Les observations et la lettre du 18 juin 2020 prévoient l'élection du *Chief Justice* à la majorité des deux tiers, assortie d'un mécanisme antiblocage par retour à la majorité de l'ensemble des députés de la Chambre des représentants (majorité absolue) après l'échec de deux votes nécessitant la majorité des deux tiers (lettre du 18 juin). La Commission considère qu'un mécanisme antiblocage doit fortement inciter la majorité et l'opposition politiques à s'entendre. Pour les nominations judiciaires, le repli sur un organe neutre vaut nettement mieux que l'abaissement de la majorité requise des voix. Si l'abaissement graduel du seuil de majorité peut convenir à l'élection du Président de la République (voir ci-dessous), l'intervention d'un organe neutre (comme la Cour suprême) est préférable s'agissant du *Chief Justice*.

B. Discipline judiciaire

46. Les propositions maintenaient initialement la révocation des juges par le parlement à la majorité des deux tiers sur proposition de la commission de l'administration de la justice. Les autorités maltaises proposaient que si la commission de l'administration de la justice recommandait au parlement la révocation d'un membre du pouvoir judiciaire, ce dernier puisse faire appel de la décision. Juge ou magistrat, il pourrait ainsi contester sa révocation devant la Cour constitutionnelle. Le gouvernement a dit à la Commission de Venise que la Cour constitutionnelle aurait pleine juridiction (en fait et en droit) et pourrait offrir la réparation intégrale.

47. La formulation des propositions était ambiguë : on pouvait comprendre que, lorsque la commission de l'administration de la justice avait proposé la révocation, la procédure de destitution au parlement précédait le recours possible devant la Cour constitutionnelle, ou alors que le recours était formé contre la proposition de révocation. Sans doute le rejet de la proposition de révocation par la Cour constitutionnelle mettrait-il fin à la procédure, sans vote de destitution au parlement.

48. Les autorités reconnaissent que cela ne correspond pas à la recommandation. Elles ont donc conservé des composantes politiques dans la révocation des juges. Cela ne saurait guère favoriser la restauration et la préservation de la confiance dans l'indépendance et l'objectivité de la justice. L'ouverture d'une voie de recours devant la Cour constitutionnelle est bienvenue mais ne résout pas le problème. À Chypre, par exemple, un pays de *common law*, la révocation a caractère judiciaire et non politique. En tout état de cause, l'intervention du parlement n'est acceptable que si la Cour constitutionnelle a le dernier mot.

49. Les trois étapes proposées sont moins susceptibles de déboucher sur la révocation du juge ou du magistrat, mais elles rallongent considérablement la procédure. La commission de l'administration de la justice ne proposera sans doute la révocation qu'en cas de faute très grave. Mais une procédure aussi étirée, pendant laquelle le juge est suspendu de ses fonctions (article 101B (10) (c) de la Constitution), pourrait entacher gravement la réputation de la justice dans son ensemble s'il faut si longtemps pour révoquer une personne qui n'est (moralement) pas apte à remplir sa charge. D'autre part, une longue suspension pourrait compromettre la carrière du juge si la révocation n'est en fin de compte pas validée.

50. Le maintien de la procédure parlementaire fait courir le risque que la majorité des deux tiers nécessaire à la destitution ne soit pas obtenue pour des raisons purement politiques sans rapport avec la personne menacée de destitution.

51. C'est pourquoi la Commission de Venise se félicite que les propositions prévoient un recours contre la révocation devant la Cour constitutionnelle, et que les observations du gouvernement écartent totalement le parlement de la procédure de révocation des juges et des magistrats.

52. Dans sa lettre du 18 juin, le gouvernement confirme qu'il propose de faire sortir l'*Attorney General* et le *State Advocate* de la commission des nominations judiciaires et de la commission de l'administration de la justice (chargée de la discipline judiciaire). La participation du commissaire aux normes de la vie publique pourrait constituer un apport bienvenu.

C. Poursuites

53. Dans son avis de 2018, la Commission recommandait la création d'une fonction indépendante de directeur du ministère public ou de procureur général indépendant, ayant compétence dans toutes les poursuites pénales, avec contrôle juridictionnel. L'*Attorney General* conserverait sa fonction de conseiller juridique du gouvernement, et la police se cantonnerait aux opérations d'investigation. Le choix du mode d'enquête pénale ne devant pas appartenir à la victime, les enquêtes de magistrat devraient être absorbées dans cette fonction.

54. Les propositions évoquent la réforme entreprise en décembre 2019, lorsque le bureau du *State Advocate* avait été créé en application du nouvel article 91A de la Constitution pour dissocier les différents rôles de l'*Attorney General*. Le *State Advocate* devait reprendre à l'*Attorney General* ses anciennes fonctions non liées aux poursuites, et l'*Attorney General* serait chargé des fonctions liées aux poursuites pour les infractions passibles de plus de deux ans de privation de liberté. L'article 3(a) de l'ordonnance de l'*Attorney General* (introduite par la loi XXV de 2019 et non encore entrée en vigueur) habilite l'*Attorney General* à demander une enquête à la police.

55. En principe, les autorités maltaises ont opté pour la solution en miroir préconisée dans l'avis de 2018. L'objectif principal (c'est-à-dire la dissociation des deux fonctions de l'*Attorney General*) est atteint, mais le système n'est pas encore en place. L'*Attorney General* a informé les rapporteurs de la Commission de Venise que la procédure de recrutement est en cours, et que la législation sur le transfert des poursuites pour les infractions passibles de deux ans d'emprisonnement ou plus pourrait entrer en vigueur à l'été 2020. Les poursuites reprises en phase initiale seraient les affaires de meurtre et de criminalité économique (avec corruption et blanchiment d'argent).

56. La police continuera toutefois d'assurer les poursuites pour les infractions passibles d'une peine inférieure à deux ans (*summary cases*, délits). La Commission de Venise insistait en 2018 pour que la police se cantonne aux opérations d'investigation. L'*Attorney General* a indiqué qu'il était envisagé de lui confier à terme toutes les poursuites, mais que cela devrait se faire graduellement, faute de ressources humaines. À la suggestion que des policiers possédant une longue expérience des poursuites soient transférés à son bureau, l'*Attorney General* a répondu que les poursuites y sont confiées à des juristes, et que les postes correspondants sont réservés à des juristes. Les policiers disposant des qualifications requises seraient les bienvenus dans son bureau, a-t-il indiqué.

57. La Commission de Venise admet que ce changement prendra du temps et espère que toutes les poursuites, y compris les délits, passeront dès que possible à l'*Attorney General*. Une solution intermédiaire pourrait consister à détacher des policiers chevronnés mais non juristes au bureau de l'*Attorney General* jusqu'à ce que celui-ci dispose de toutes ses ressources. Les compétences juridiques améliorent certes les performances, mais il en va de même des compétences et du savoir-faire technique acquis par l'expérience, qu'il ne faut pas laisser se perdre, en particulier pour les affaires de corruption complexes.

58. Il existe déjà une voie de recours contre le classement sans suites décidé par la police (l'article 541 quelque peu vague du Code pénal⁴), mais une nouvelle disposition ouvrant une voie de recours contre le classement prononcé par l'*Attorney General* est prévue. Cette disposition est en effet nécessaire.

59. La société civile a objecté que cette voie de recours n'est ouverte qu'à la victime ; or dans les affaires de corruption, il n'y a souvent pas de victimes à proprement parler. Même si certaines d'entre elles peuvent avoir qualité de « partie lésée », dès lors qu'elles représentent l'intérêt public, la loi pourrait explicitement habiliter à former un recours la commission permanente contre la corruption, le médiateur, le commissaire aux normes de la vie publique, l'*Auditor General*, voire d'autres personnes. L'*Attorney General* devrait quant à lui pouvoir charger la police d'ouvrir une enquête, au-delà de l'obligation générale de cette dernière d'enquêter sur la criminalité. Le ministère public devrait pouvoir prendre ses décisions en toute indépendance, à l'abri des pressions politiques.

⁴ <http://www.justiceservices.gov.mt/downloaddocument.aspx?app=lom&itemid=8574>.

60. Les observations proposent d'habiliter le médiateur, le commissaire aux normes de la vie publique et l'*Auditor General* à signaler les affaires de corruption à la commission permanente contre la corruption pour complément d'enquête ; cette dernière transmettrait à son tour à l'*Attorney General* les affaires dans lesquelles elle conclut à un acte de corruption. La Commission de Venise craint que cette procédure n'allonge considérablement le délai de saisine des tribunaux. Il est indispensable que l'*Attorney General*, qui dispose de pouvoirs de poursuite, soit directement saisi des affaires de corruption pour qu'elles soient instruites promptement. Dans sa lettre du 17 juin, le ministre a évoqué le rôle institutionnel spécifique de la commission permanente contre la corruption. Si les conclusions du médiateur, du commissaire aux normes de la vie publique et de l'*Auditor General* sont solidement fondées, il n'y aurait aucun inconvénient à ce que la commission saisisse rapidement l'*Attorney General*. Ces organes peuvent dès à présent remettre une affaire à la police pour enquête, mais ils doivent d'abord convaincre le tribunal de leur qualité de partie lésée. La Commission de Venise a conscience de ce problème et recommande donc de leur conférer dans la loi le statut de partie lésée. Dans sa lettre du 18 juin et son annexe, le ministre a proposé que le médiateur, le commissaire aux normes de la vie publique et l'*Auditor General* soient habilités à saisir directement l'*Attorney General* et que la qualité de partie lésée leur soit conférée. Cette proposition est bienvenue, car elle leur permettrait de transmettre les affaires de corruption à l'*Attorney General* et de contester les classements sans suites.

D. Médiateur

61. L'avis de 2018 recommandait de donner rang constitutionnel aux règles de nomination et de révocation du médiateur ainsi qu'à ses pouvoirs, et de faire obligation au parlement d'examiner ses rapports.

62. Les propositions prévoient de donner rang constitutionnel aux dispositions relatives à la nomination, à la révocation et à la suspension du médiateur et de faire obligation au parlement d'examiner son rapport annuel.

63. La Commission de Venise se félicite de ces propositions, mais insiste pour que les principales dispositions relatives aux pouvoirs du médiateur figurent aussi dans la Constitution. Cela concerne notamment le droit du médiateur à l'information. En cas d'urgence, le médiateur devrait également avoir la possibilité de demander l'examen parlementaire de rapports importants (et non pas seulement de ses rapports annuels). Il serait nécessaire de donner plus d'autorité au médiateur lorsqu'il demande des informations que l'exécutif n'est pas disposé à lui fournir. La Commission de Venise recommande que la modification de la législation sur le médiateur tienne compte de ses Principes de Venise⁵, adoptés en mai 2019 après l'adoption de l'avis de 2018.

64. Le programme annuel du médiateur est présenté au parlement et examiné au sein de la commission des travaux de la chambre (*House Business Committee*, article 10 (4) de la loi sur le médiateur). Si rien n'est fait dans un délai raisonnable, le médiateur peut envoyer un rapport particulier au Premier ministre et à la Chambre des représentants, en application de l'article 22 (4) de la loi sur le médiateur. Dans ses observations, le gouvernement dit que le parlement doit examiner le rapport annuel du médiateur, qui comprendra des rapports importants de ce dernier. La Commission de Venise n'en recommande pas moins que le médiateur puisse en outre, dans des cas exceptionnels, demander un débat au parlement entre les examens des rapports annuels.

⁵ CDL-AD(2019)005, Principes sur la protection et la promotion de l'institution du médiateur (« Principes de Venise »).

E. Premier ministre, nominations aux commissions indépendantes

65. L'avis de 2018 constatait que le Premier ministre est clairement le centre du pouvoir politique à Malte ; il dispose en effet de pouvoirs très étendus, notamment en ce qui concerne les nominations et les commissions constitutionnelles. Le Premier ministre a un rôle prédominant, et les autres acteurs sont trop faibles pour contribuer significativement à l'équilibre des pouvoirs. L'avis de 2018 recommandait donc que ce soit le conseil des ministres, et non le Premier ministre seul, qui soit l'autorité de nomination. Les pouvoirs de nomination du Premier ministre devraient être réduits, notamment en ce qui concerne les commissions indépendantes et les secrétaires permanents.

66. Outre l'important changement évoqué ci-dessus concernant les nominations judiciaires, les propositions prévoient que ce soit le conseil des ministres, et non plus le Premier ministre, qui soit l'organe de nomination pour : (i) les membres de la commission de l'emploi ; (ii) le gouverneur, le gouverneur adjoint et les directeurs de la Banque centrale de Malte ; (iii) le président de l'autorité des services financiers de Malte ; (iv) les membres du conseil d'administration du centre d'arbitrage ; (v) les membres de la commission permanente contre la corruption — voire, après consultation du chef de l'opposition, (vi) le commissaire à l'information et à la protection des données.

67. Ces changements sont bienvenus. C'est certes le Premier ministre qui choisit les membres du conseil des ministres, mais une décision collégiale s'entoure toujours de plus de transparence qu'une décision individuelle.

68. La Commission de Venise recommande que ces mesures s'appliquent aussi à d'autres commissions indépendantes, comme la commission électorale (article 60 de la Constitution), la commission de la fonction publique (article 109 de la Constitution) et l'autorité de la radiodiffusion (article 118 de la Constitution).

69. Le gouvernement indique dans ses observations qu'il a l'intention de poursuivre l'examen de ces questions dans le cadre de la convention constitutionnelle. L'annexe de la lettre du 18 juin précise qu'il pourrait même être procédé à certaines de ces modifications (sans doute au niveau législatif) avant la convention constitutionnelle. La Commission de Venise s'en félicite.

F. Secrétaires permanents

70. Les secrétaires permanents sont au sommet de la fonction publique ; ils sont rattachés au Premier ministre et non à leurs ministres respectifs. La Commission recommandait dans son avis de 2018 qu'ils soient sélectionnés au mérite par une commission de la fonction publique indépendante et non par le Premier ministre.

71. Les propositions prévoient que la commission de la fonction publique (un organe constitutionnel indépendant) présente ses recommandations de nomination directement au Président, sur la base d'exigences claires et fixes, après avoir dûment examiné toute recommandation du secrétaire permanent principal. Celui-ci est nommé par le Président sur avis du conseil des ministres, après consultation de la commission de la fonction publique.

72. Ce nouveau système est une nette avancée car, sauf pour ce qui est du secrétaire permanent principal, il tient le Premier ministre et même le conseil des ministres à l'écart de la procédure. Le Premier ministre conserve certes une influence, par le truchement des recommandations du secrétaire permanent principal, mais la décision appartient en fin de compte à la commission de la fonction publique.

G. Personnes (et postes) de confiance

73. La Commission avait critiqué en 2018 l'absence de base juridique de la pratique consistant à employer des fonctionnaires en contournant les prescriptions de l'article 110 de la Constitution. Elle s'inquiétait de ce que les nominations basées sur la confiance puissent être utilisées pour éviter des appels à candidatures pour des postes à pourvoir au mérite. Elle recommandait donc une révision de la Constitution et l'adoption d'une loi qui reconnaissent tout en l'encadrant la possibilité de nommer des personnes à des postes de confiance, en fixant des limites non seulement sur le plan quantitatif, mais aussi en ce qui concerne le type d'activité (paragraphe 128). Il y a actuellement plus de 700 nominations de ce type.

74. Selon les propositions, l'emploi de personnes de confiance se limiterait aux conseillers de ministres ou de ministres adjoints, au personnel des cabinets des ministres et des ministres adjoints et aux nominations à caractère temporaire, lorsqu'un poste reste vacant après plusieurs appels à candidatures. Il ne serait pas non plus possible d'employer plus d'un certain nombre de personnes de confiance dans les cabinets des ministres et ministres adjoints, et les conditions et la durée de ces emplois seraient limitées. Les propositions ne précisent pas les plafonds. La définition de la personne de confiance serait modifiée dans la loi sur les normes de la vie publique.

75. On peut en principe se féliciter de ces propositions. Elles devraient couvrir aussi bien les personnes que les postes de confiance. La Commission de Venise rappelle aux autorités maltaises qu'il est urgent de mettre en œuvre les recommandations formulées à ce sujet par le GRECO (Groupe d'États contre la corruption, Conseil de l'Europe) dans son cinquième cycle d'évaluation sur la prévention de la corruption et la promotion de l'intégrité au sein des gouvernements centraux (hautes fonctions de l'exécutif) et des services répressifs, publié le 3 avril 2019 : « *Le GRECO recommande (i) que des mesures soient prises pour résoudre la situation juridique des personnes de confiance et pour limiter au strict minimum le nombre de ces fonctionnaires nommés à titre discrétionnaire* »⁶. En ce qui concerne les autres propositions, seuls les projets de législation de mise en œuvre montreront si ces exigences ont bien été satisfaites.

H. Lutte contre la corruption.

76. Dans son avis de 2018, la Commission détectait deux faiblesses structurelles dans la commission permanente contre la corruption : a) sa composition était soumise à la volonté du Premier ministre, même si celui-ci devait consulter l'opposition ; b) la commission transmettait ses conclusions au ministre de la Justice, qui n'avait pas de pouvoirs d'investigation. La Commission de Venise recommandait donc soit que la commission permanente contre la corruption soit dissoute, soit que ses rapports soient transmis au ministère public. L'enquête menée par la commission permanente ne devait pas faire obstacle à d'autres enquêtes ni à des poursuites.

77. Dans ses propositions, le gouvernement envisage que le président de la commission permanente contre la corruption soit nommé par le Président, moyennant une résolution de la Chambre des représentants adoptée à la majorité des deux tiers. Les deux autres membres seraient nommés par le Président de la République conformément à un avis émis par le conseil des ministres après consultation du chef de l'opposition. Les rapports concluant à un acte de corruption aux yeux de la commission permanente devraient être directement transmis au ministère public (c'est-à-dire à l'*Attorney General*).

⁶ <https://rm.coe.int/grecoeval5rep-2018-6-fifth-evaluation-round-preventing-corruption-and-168093bde7>.

78. C'est un progrès bienvenu. Même les rapports concluant à de simples soupçons ou relevant des signes de corruption, au-delà des constats de corruption à proprement parler, devraient être transmis au ministère public. Dans son cinquième cycle d'évaluation, le GRECO adressait à Malte de très importantes recommandations, qui devraient être suivies⁷.

79. Les propositions du 30 octobre 2019 du commissaire aux normes de la vie publique (*Vers des normes plus strictes dans la vie publique — Propositions de modernisation des dispositions de la Constitution sur le parlement, le pouvoir judiciaire et l'administration publique*)⁸ méritent par ailleurs d'être soutenues.

I. Effets *erga omnes* des arrêts de la Cour constitutionnelle

80. Dans son avis de 2018, la Commission de Venise observait qu'une décision de la Cour constitutionnelle concluant à l'inconstitutionnalité d'une disposition juridique n'avait pas pour effet direct d'invalider ladite disposition. Il appartient au parlement d'abroger la loi concernée, ce qu'il ne fait pas toujours. La Commission recommandait que la Constitution soit amendée de sorte que les arrêts de la Cour constitutionnelle constatant l'inconstitutionnalité d'une disposition légale entraînent directement l'annulation de cette disposition sans intervention du parlement. Cela ne signifie pas que les actes fondés sur la disposition anticonstitutionnelle perdraient leur force exécutoire. En règle générale, l'abrogation d'une loi ne produit d'effets que pour l'avenir⁹.

81. L'article 6 de la Constitution maltaise dit qu'en cas d'incompatibilité entre une loi et la Constitution, c'est cette dernière qui l'emporte et que la loi est invalidée pour sa partie incompatible. Cela ne veut pas dire que tous les textes juridiques adoptés sur la base de la disposition inconstitutionnelle sont frappés de nullité.

82. Le gouvernement fait valoir qu'inscrire l'application *erga omnes* des arrêts de la Cour constitutionnelle dans la Constitution de Malte irait à l'encontre des principes établis du système juridique maltais et entraînerait des complications excessives. Le cas des lois sur les loyers et le logement a été abordé dès 2018 et lors des entretiens en visioconférence. Les propositions insistent sur le fait que dans le domaine de la législation sur les loyers et le logement, les propriétaires de logements faisant l'objet de baux protégés empruntent la nouvelle voie de recours devant les conseils de régulation des loyers, créée à la suite de la récente modification de la législation sur les loyers [*Vide Act XXVII de 2018 — An Act to Amend The Housing (Decontrol) Ordinance*]. Ce qui signifie, ajoute le gouvernement, que la partie lésée pénalisée par la législation antérieure reconnaît elle-même l'utilité des recours ordinaires nouvellement introduits à Malte, et en bénéficie.

83. Une solution pourrait consister à ce que la décision de la Cour constitutionnelle sur la compatibilité d'une loi avec la Constitution dans des affaires particulières ait pour effet que ladite loi, si elle est déclarée inconstitutionnelle, ne perde ses effets (sa force exécutoire) que dans lesdites affaires (*inter partes*) et non *erga omnes*, pour autant que la Chambre des représentants soit tenue de procéder dans un délai déterminé aux modifications, changements ou abrogations

⁷ Le GRECO recommande en particulier « qu'il soit clairement indiqué aux organes d'enquête criminelle que l'ouverture d'une enquête préliminaire ou d'une enquête peut être fondée sur un soupçon raisonnable et ne signifie pas que les preuves recueillies doivent leur être directement communiquées ». (<https://rm.coe.int/grecoeval5rep-2018-6-fifth-evaluation-round-preventing-corruption-and-/168093bde7>).

⁸ <https://standardscommissioner.com/wp-content/uploads/constitutional-reform-proposals.pdf>.

⁹ Mémoire d'*amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Géorgie concernant les effets des décisions de la Cour constitutionnelle sur les jugements définitifs en matière civile et administrative (CDL-AD(2018)012). Dans certaines juridictions, comme le Canada, une déclaration d'inconstitutionnalité peut avoir des effets juridiques rétroactifs aussi bien que prospectifs : la loi inconstitutionnelle est déclarée invalide *ab initio*, c'est-à-dire depuis le moment de sa promulgation.

nécessaires, de sorte que la décision de la Cour constitutionnelle soit pleinement respectée *in abstracto*. Une telle solution serait conforme aux principes de l'État de droit et à la doctrine de la séparation des pouvoirs.

84. Dans ses observations, le gouvernement indique qu'en pratique, le parlement modifie les lois jugées contraires à la Constitution ou à la Convention européenne des droits de l'homme afin d'en éliminer l'incompatibilité, mais qu'il serait très risqué de lui fixer un délai spécifique pour procéder à ces modifications, compte tenu de leurs implications économiques et sociales. La Commission de Venise n'en recommande pas moins de fixer un délai de modification.

IV. Recommandations non abordées dans les propositions

85. Les propositions renvoient à la convention constitutionnelle pour de nouvelles réformes. Le ministre a bien insisté dans l'entretien sur le fait que les propositions actuelles ne sont qu'une étape dans une réforme plus ample. C'est pourquoi le présent avis revient brièvement sur les recommandations non encore abordées dans les propositions.

A. Président la République de Malte

86. La Commission avait constaté en 2018 que le rôle de chef constitutionnel de l'État du Président était surtout cérémoniel (il n'était pas élu au suffrage universel, mais par la Chambre des représentants à la majorité simple, pour cinq ans). Le Président pouvait être destitué par une résolution votée à la majorité simple de la Chambre des représentants, ce qui voulait dire que le parti politique vainqueur aux dernières élections pouvait élire ou destituer le Président, puisque cette victoire lui assurait le contrôle du gouvernement et une majorité au parlement.

87. La Commission de Venise faisait valoir qu'il serait possible de mieux équilibrer les pouvoirs en renforçant la présidence et en mettant davantage de distance entre elle et la majorité politique du jour. Elle recommandait ainsi d'attribuer au Président davantage de pouvoirs de nomination sans intervention du Premier ministre, notamment en ce qui concernait les nominations judiciaires, et d'envisager l'élection du président à la majorité qualifiée plutôt que simple.

88. Les propositions n'abordent pas le changement de statut du président. Lors des entretiens en visioconférence, plusieurs interlocuteurs ont plaidé pour la consolidation du statut du Président par l'élection (et la révocation) à la majorité des deux tiers du parlement. Cela serait très important pour donner au Président une légitimité suffisante dans le système des freins et contrepoids.

89. Dans ses observations, le gouvernement propose que le président soit élu et révoqué à la majorité qualifiée des deux tiers de la Chambre des représentants. Ce seuil de majorité redescendrait toutefois à la majorité simple s'il se révélait impossible de réunir une majorité des deux tiers. Pour la révocation, la majorité resterait en tout état de cause des deux tiers.

90. La Commission de Venise se félicite de cette proposition, et surtout de ce que la majorité des deux tiers ne puisse pas être baissée pour la révocation du président. Un mécanisme antiblocage est certes nécessaire pour l'élection du président, mais si la majorité requise des deux tiers retombe en une fois à la majorité simple, la majorité au pouvoir pourrait trop aisément contourner l'obstacle. Les seuils de majorité pourraient baisser graduellement¹⁰. Il faudrait laisser aux partis suffisamment de temps entre les votes pour s'entendre sur un candidat acceptable.

¹⁰ CDL-AD(2013)028 Opinion on the draft amendments to three constitutional provisions relating to the Constitutional Court, the Supreme State Prosecutor and the Judicial Council of Montenegro, paragraphe 8 ; CDL-AD(2014)018, Joint opinion - Venice Commission and OSCE/ODIHR - on the draft amendments to the legal framework on the disciplinary responsibility of judges in the Kyrgyz Republic,

91. Dans sa lettre du 17 juin, le ministre a proposé d'améliorer le mécanisme antiblocage en ménageant un laps de sept jours entre le premier vote non décisif et le deuxième, qui nécessiterait lui aussi une majorité des deux tiers. De nouveaux candidats pourraient être proposés avant le deuxième tour. En cas d'échec, la Chambre des représentants procéderait à un troisième vote, au plus tôt sept jours après le deuxième, où la majorité (simple) de l'ensemble des députés suffirait. La Commission pense que cela améliorerait la procédure d'élection du Président.

B. Parlement

92. La Commission de Venise jugeait dans son avis de 2018 qu'il convenait de renforcer la Chambre des représentants pour qu'elle soit en mesure de contrôler plus efficacement l'action du gouvernement. La modestie des salaires que reçoivent les députés non membres du gouvernement pour leur activité à temps partiel les fait dépendre, dans une certaine mesure, d'offres de fonctions rémunérées au sein de commissions ou d'organismes publics, ce qui pourrait éroder leur capacité de se montrer critiques à l'égard de l'action gouvernementale. La Commission de Venise recommandait donc de passer à un système de députés à plein temps, rémunérés en conséquence. Elle recommandait aussi de durcir les règles d'incompatibilité et celles qui régissent la nomination des députés au sein d'entités publiques. Il convenait que chaque député dispose de capacités de recherche non partisans et/ou des services d'un organe consultatif de haut niveau. Et il fallait éviter le recours fréquent à la législation déléguée.

93. Les propositions n'abordent pas ces recommandations, qui restent valables, notamment après les entretiens en visioconférence avec le président de la Chambre des représentants, la majorité et l'opposition.

94. Le rapport du cinquième cycle d'évaluation du GRECO contient par ailleurs d'importantes recommandations sur les normes d'intégrité¹¹.

C. Police

95. Outre ses recommandations concernant les fonctions de poursuite de la police, la Commission recommandait en 2018 que le chef de la police soit nommé sur concours et que la police se conforme aux instructions qu'elle reçoit du ministère public.

96. La Commission prend acte du fait qu'à la suite d'une réforme récente, le poste de chef de la police sera pourvu sur appel public à candidatures. Les candidatures seront examinées par la commission de la fonction publique, qui proposera deux candidats au conseil des ministres.

D. Tribunaux spécialisés

97. La Commission relevait que Malte avait un nombre surprenant de tribunaux spécialisés dans des domaines spécifiques : environnement et aménagement (*Environment and Planning Review Tribunal*), plaintes de consommateurs (*Consumer Claims Tribunal*), concurrence et consommation (*Competition and Consumer Appeals Tribunal*), emploi (*Industrial Tribunal*), information et protection des données (*Information and Data Protection Appeals Tribunal*), santé mentale (*Mental Health Review Tribunal*), brevets (*Patent Tribunal*), permis délivrés par la police (*Police Licences Appeals Tribunal*), collèges du tribunal administratif d'appel (*Panels of the Administrative Review Tribunal*) et prisons (*Prison Appeals Tribunal*). Pour nombre de

note 81 ; voir également l'article 87 de la Constitution albanaise, l'article 79 de la Constitution estonienne ou l'article 86 de la Constitution du Kosovo.

¹¹<https://rm.coe.int/grecoeval5rep-2018-6-fifth-evaluation-round-preventing-corruption-and-168093bde7>.

ces tribunaux, les procédures de nomination étaient spéciales et impliquaient le pouvoir exécutif. Ces tribunaux ne jouissant pas du même degré d'indépendance que les juridictions ordinaires, la Commission de Venise percevait un risque de compétences parallèles et avait proposé d'examiner si leur création et leurs compétences soulèvent des questions constitutionnelles. Elle maintient son offre.

98. Les observations du gouvernement soulignent que ces tribunaux n'ont pas compétence générale, et que leur juridiction est limitée à des domaines bien spécifiques, qui exigent normalement soit des compétences particulières, soit une connaissance à la fois juridique et pratique du secteur. Leurs décisions peuvent généralement faire l'objet d'un recours devant la Cour d'appel, qui tend à examiner l'affaire à la fois en fait et en droit. Les membres de ces tribunaux bénéficient de l'inamovibilité pour une durée déterminée, et sont soumis aux règles d'indépendance et d'impartialité, y compris en matière de récusation, applicables aux membres du pouvoir judiciaire. La Commission réitère son offre d'examiner ces questions avec le gouvernement.

V. Procédure des réformes et convention constitutionnelle

99. La Commission de Venise appelle à d'amples consultations et à un dialogue structuré avec la société civile, les partis parlementaires, les universitaires, les médias et d'autres institutions, de sorte que les réformes actuelles et futures, y compris la révision de la Constitution, fassent l'objet d'un débat libre et sans entrave qui leur confère une dimension globale. Le processus devrait être transparent et le public devrait pouvoir le suivre, notamment par le canal des médias.

100. Il est en particulier indispensable de procéder à de larges et authentiques consultations lorsque les décisions portent sur des questions d'une importance majeure pour la société, comme une réforme notable de la Constitution. Ce processus inclusif doit être transparent, afin que les acteurs critiques soient en mesure d'exprimer leurs propositions et leurs objections en temps utile. La Commission de Venise a constamment souligné l'importance des débats publics et de la consultation de la société civile. La convention constitutionnelle lancée par Mme Coleiro Preca et reprise par M. George Vella, Présidents de la République, pourrait rassembler toutes les parties prenantes et susciter le consensus le plus large possible.

101. Ces deux dernières années, le comité de pilotage, composé de trois membres de la majorité et de trois membres de l'opposition, s'est réuni à huit reprises sous la houlette du Président de la République. La future convention recueille sur un site web les contributions de toutes les organisations et personnes intéressées¹². Plus de 500 contributions avaient été reçues à l'expiration du délai de soumission de six mois. La phase suivante de la convention constitutionnelle proprement dite rassemblera quelque 120 personnes représentant des associations et des organisations de toutes les couches de la société. Elle devrait durer deux ans à deux ans et demi. Les recommandations de la Commission de Venise sont toutefois considérées comme urgentes et seront traitées directement, avant la convention. Le Président se donne un rôle de facilitateur, et ne prendra pas parti sur le fond.

102. La Commission de Venise se félicite de cette convention, chargée d'alimenter la réforme constitutionnelle. Ce devrait être une précieuse occasion, qui aidera à conférer à la révision la dimension globale que recommandait dans son avis de 2018 la Commission de Venise. Même si les recommandations de cette dernière sont considérées comme urgentes, il est essentiel qu'elles soient largement débattues au sein de la société et que le consensus soit recherché non seulement entre les partis politiques, mais aussi avec la société civile et les médias, qui devraient avoir amplement la possibilité de soumettre leurs idées de réforme.

¹² <https://riformakostituzzjonali.gov.mt/?lang=en>.

VI. Conclusion

103. La Commission a adopté en décembre 2018 son avis sur les dispositions constitutionnelles, la séparation des pouvoirs et l'indépendance des organes judiciaires et répressifs de Malte (CDL-AD(2018)028). Elle y arrivait à la conclusion que la Constitution maltaise actuelle place clairement le Premier ministre au centre du pouvoir politique. Les autres acteurs (Président, parlement, conseil des ministres, pouvoir judiciaire, médiateur) ont une position institutionnelle trop faible pour constituer un contre-pouvoir suffisant. Elle formulait donc plusieurs recommandations visant à consolider le statut de ces acteurs.

104. Le gouvernement maltais a proposé des changements législatifs (CDL-REF(2020)024) visant à mettre en œuvre nombre de ces recommandations. Il en a présenté d'autres dans ses lettres du 9 et du 17 mai 2020 sur le projet d'avis. La Commission de Venise rend hommage aux efforts déployés par les autorités maltaises pour suivre diverses recommandations de son avis de 2018, et se félicite qu'elles le fassent dans le dialogue avec elle. Ces propositions réduiraient indubitablement les pouvoirs du Premier ministre ; mais dans leur état actuel, elles ne créent pas encore à elles seules un système adéquat de freins et contrepoids. Le Président et le parlement devraient se voir transférer davantage de pouvoirs, et être consolidés.

105. La Commission de Venise juge essentiel de rappeler que les propositions actuelles s'insèrent dans une réforme plus vaste, à laquelle la convention constitutionnelle donnera d'autres impulsions. Cette convention devrait se pencher sur l'ensemble de l'ordre constitutionnel du pays, dans un dialogue guidé et structuré entre toutes les parties prenantes, notamment la société civile. Après les discussions fécondes qu'elle a eues avec les autorités maltaises, la Commission espère et s'attend que les recommandations de son avis de 2018 non couvertes par les présentes propositions, notamment en ce qui concerne les nominations aux commissions indépendantes, seront traitées de manière satisfaisante dans le cadre de ce processus.

106. La Commission de Venise se félicite de plusieurs propositions de modification de la Constitution et de la loi que lui a présentées le gouvernement dans ses lettres du 20 avril, du 9 juin et du 17 juin 2020. Il y est envisagé :

1. que le Président soit élu et révoqué à la majorité qualifiée du parlement (avec mécanisme antiblocage pour son élection) ;
2. que le Président puisse choisir librement, sans l'avis du gouvernement, l'un des trois candidats qui lui sont proposés pour une nomination judiciaire ;
3. que le système actuel d'appel permanent à candidatures aux postes judiciaires soit complété par des appels à candidatures pour des postes spécifiques ;
4. que les noms des trois candidats directement proposés par la commission des nominations judiciaires au Président soient rendus publics ;
5. que la commission des nominations judiciaires accueille trois nouveaux membres : deux juges et un magistrat élus par leurs pairs (il serait en outre envisageable de faire siéger le commissaire aux normes de la vie publique à cette commission et à la commission pour l'administration de la justice) ;
6. que l'*Attorney General* quitte la commission des nominations judiciaires, ce qui rendrait les membres judiciaires majoritaires ;
7. que la décision de révocation d'un juge ou d'un magistrat prononcée par la commission pour l'administration de la justice puisse être contestée devant la Cour constitutionnelle, ce qui écarterait le parlement de la procédure ;
8. que rang constitutionnel soit donné aux dispositions relatives à la nomination, à la révocation et à la suspension du médiateur, et que le parlement examine obligatoirement le rapport annuel du médiateur (obligation qu'il conviendrait d'étendre aux cas exceptionnels importants) ;

9. que les pouvoirs de nomination du Premier ministre soient transférés au conseil des ministres en ce qui concerne : (i) les membres de la commission de l'emploi ; (ii) le gouverneur, le gouverneur adjoint et les directeurs de la Banque centrale de Malte ; (iii) le président de l'autorité des services financiers ; (iv) les membres du conseil d'administration du centre d'arbitrage ; (v) les membres de la commission permanente contre la corruption ; voire (vi) le commissaire à l'information et à la protection des données ;
10. que le pouvoir de nommer les membres d'autres commissions indépendantes soit transféré du Premier ministre au conseil des ministres, notamment dans le cadre de la convention constitutionnelle ;
11. que le médiateur, le commissaire aux normes de la vie publique et l'*Auditor General* saisissent directement l'*Attorney General* des affaires de corruption et que la loi leur confère le statut de partie lésée dans les affaires de corruption, ce qui leur permettrait de faire appel des décisions de classement sans suite.

107. La Commission de Venise n'en formule pas moins les recommandations suivantes dans un souci d'amélioration de l'équilibre des pouvoirs :

1. mettre en place un dispositif antiblocage dans le mode d'élection du *Chief Justice* (élection par les juges de la Cour suprême en cas d'impossibilité de réunir une majorité des deux tiers des députés) ;
2. sans aller jusqu'à l'effet *erga omnes*, obliger le parlement à réagir aux décisions de la Cour constitutionnelle concluant à l'inconstitutionnalité de dispositions de la loi.

108. Des recommandations figurant dans divers rapports méritent par ailleurs d'être soutenues. Cela vaut notamment pour les rapports du médiateur et du commissaire aux normes de la vie publique au niveau national, et pour les recommandations du GRECO au niveau international.

109. Comme toujours lorsqu'il s'agit de propositions préliminaires ou de documents de réflexion, il n'est pas possible de procéder à une évaluation complète tant que les textes eux-mêmes ne sont pas prêts. La Commission de Venise reste donc à la disposition des autorités maltaises pour tout complément d'assistance, notamment sur la préparation des textes législatifs de mise en œuvre de leurs propositions.