



Strasbourg, 22 octobre 2018

CDL-AD(2018)023

Avis n° 921 / 2018

Or. angl.

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

Serbie

Note du Secrétariat

**Sur la compatibilité entre
le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles
relatives au système judiciaire
tel que soumis par le ministère de la Justice de Serbie
le 12 octobre 2018
(CDL-REF(2018)053)
et l'Avis de la Commission de Venise sur
le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles
relatives au système judiciaire
(CDL-AD(2018)011)**

**pris en note par la Commission de Venise
lors de sa 116^e session plénière
(Venise, 19-20 octobre 2018)**

I. Introduction

1. À la suite d'une demande présentée le 13 avril 2018 par M^{me} Nela Kurubović, ministre de la Justice de Serbie, un avis (CDL-AD(2018)011) sur le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire (CDL-REF(2018)015) a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 115^e session plénière (Venise, 22-23 juin 2018).

2. Deux projets d'amendements ont été élaborés par le ministère de la Justice de Serbie.

3. Le premier projet d'amendements a été adopté par le Gouvernement de Serbie avant d'être soumis à la Commission de Venise pour qu'elle rende un avis (CDL-AD(2018)011).

4. La Commission de Venise a alors appris avec inquiétude que l'important processus de révision de la Constitution de Serbie de 2006 – et plus précisément des parties relatives au pouvoir judiciaire afin de les aligner sur les normes européennes – avait commencé par une consultation publique entachée d'agressivité. Dans son avis (CDL-AD(2018)011), la Commission de Venise a encouragé les autorités serbes à ne pas ménager leurs efforts pour créer un environnement constructif et positif autour des consultations publiques relatives à ce processus capital de révision de la Constitution.

5. Un deuxième projet d'amendements a été établi par le ministère de la Justice de Serbie après l'adoption de l'avis de la Commission de Venise et a été soumis à une consultation publique le 18 septembre 2018. Ce projet d'amendements a également été adressé à la Commission de Venise pour évaluation.

6. À la suite de discussions et de consultations publiques entre la Commission de Venise et le ministère de la Justice de Serbie, le deuxième projet d'amendements a été modifié et envoyé au secrétariat de la Commission de Venise le 12 octobre 2018 (CDL-REF(2018)053).

7. La présente note examine si, et dans quelle mesure, le texte soumis à la Commission de Venise le 12 octobre 2018 tient compte des recommandations formulées dans son avis adopté les 22 et 23 juin 2018 (CDL-AD(2018)011). La Commission de Venise en a pris note lors de sa 116^e session plénière (Venise, 19-20 octobre 2018).

II. Analyse des recommandations formulées par la Commission de Venise dans son avis CDL-AD(2018)011

A. Principales recommandations de la Commission de Venise

1) Composition du Haut Conseil judiciaire (HCJ) et rôle de l'Assemblée nationale

8. Dans le premier projet d'amendements, l'amendement portant sur l'élection des membres non judiciaires du HCJ par l'Assemblée nationale prévoyait deux tours de scrutin : le premier nécessitait de réunir une majorité des trois cinquièmes et le second des cinq neuvièmes. Dans l'éventualité où tous les membres ne seraient pas élus, une commission composée du président de l'Assemblée nationale, du président de la Cour constitutionnelle, du président de la Cour suprême, du procureur général de la République de Serbie et de l'ombudsman élirait les autres membres à la majorité.

9. La Commission de Venise a indiqué dans son avis que cette formule n'est pas de nature à inciter la majorité parlementaire à éviter un deuxième tour de scrutin pour créer une situation dans laquelle la moitié des membres du HCJ formeraient un groupe cohérent partageant les mêmes idées, conformément aux souhaits du gouvernement en place.

10. Par conséquent, la Commission de Venise a recommandé de modifier cette disposition et a proposé d'envisager quatre options :

(1) L'une d'entre elles serait de prévoir un système d'élection proportionnel garantissant à la minorité à l'Assemblée de pouvoir également élire des membres.

(2) Une autre option consisterait à conférer la possibilité à des organismes extérieurs non contrôlés par le gouvernement, comme le barreau ou les facultés de droit, la possibilité de nommer des membres.

(3) Une troisième option consisterait à augmenter le nombre de membres judiciaires élus par leurs pairs.

(4) Une quatrième option consisterait à augmenter la majorité requise et à permettre à la commission de cinq membres de choisir parmi les personnes ayant initialement posé leur candidature auprès de l'Assemblée nationale.

L'avis laissait aux autorités serbes le choix de l'option qui convient le mieux en fonction des conditions et de l'expérience du pays.

11. Pour le texte soumis à la Commission de Venise les autorités ont suivi la quatrième option en augmentant la majorité requise au premier tour, qui est passée de trois cinquièmes à deux tiers. Le second tour a été supprimé, mais le texte a conservé le rôle de la commission en tant que mécanisme antiblocage et est conforme aux recommandations formulées par la Commission de Venise.

2) Composition du Conseil supérieur des procureurs (CSP) et rôle de l'Assemblée nationale

12. Comme l'a recommandé la Commission de Venise au sujet de la composition du CSP, il est important que celui-ci ne soit pas dominé par la majorité parlementaire en place, de manière à asseoir sa crédibilité et à lui assurer la confiance du public. Le fait que cinq des onze membres soient élus par l'Assemblée nationale et que le ministre de la Justice et le procureur général (lequel est lui aussi élu par la même Assemblée) soient membres de droit soulevait des préoccupations. Comme pour le HCJ, il conviendrait de trouver une meilleure solution garantissant le pluralisme au sein du CSP et les remarques formulées à propos des juges siégeant au HCJ valent aussi, le cas échéant, pour les procureurs siégeant au sein de ce conseil.

13. Le texte soumis à la Commission de Venise est conforme à cette recommandation et applique la même solution que celle qui a été adoptée pour le HCJ, à savoir une augmentation de la majorité des trois cinquièmes aux deux tiers lors du premier tour des élections des membres du CSP par l'Assemblée. Le second tour a été supprimé, mais le texte a maintenu le rôle de la commission en tant que mécanisme antiblocage. Il est conforme aux recommandations formulées par la Commission de Venise.

3) Dissolution du HCJ

14. En ce qui concerne la dissolution du HCJ si celui-ci ne parvient pas à prendre une décision dans un délai de 30 jours, la Commission de Venise a recommandé de supprimer cette disposition ou de renforcer les conditions de dissolution. Cette menace pourrait entraîner la prise de décisions hâtives ou provoquer la dissolution fréquente du HCJ. Compte tenu de la composition paritaire du HCJ (cinq membres nommés par l'Assemblée nationale et cinq juges), le blocage du processus décisionnel pourrait être provoqué à dessein par les premiers en cas de désaccord avec les seconds ou inversement. Dans une telle éventualité, le HCJ deviendrait inopérant.

15. Bien qu'il ne s'agisse pas de la solution privilégiée, le texte soumis à la Commission de Venise est conforme à cette recommandation, car il énumère les questions sur lesquelles les décisions doivent être rendues et porte de 30 à 60 jours le délai accordé au HCJ avant sa dissolution s'il ne parvient pas à prendre une décision relative à une question figurant sur cette liste, ce qui renforce les conditions, comme recommandé.

4) Révocation pour incompétence

16. Bien que la responsabilité disciplinaire des juges et des procureurs ne soit pas couverte par le projet d'amendements, celui-ci énonce des motifs très vagues pour la révocation des juges et des procureurs adjoints. La Commission de Venise a recommandé que le projet d'amendements soit plus détaillé concernant les modalités de l'engagement de la responsabilité disciplinaire et de la révocation ; de plus, elle a indiqué que l'utilisation de termes vagues comme « incompétence » sans plus de précisions est à éviter, et qu'il convenait donc de supprimer cette formule.

17. Le texte modifié soumis à la Commission de Venise est conforme à cette recommandation, car il fournit plus de détails et de précision en ce qui concerne la responsabilité disciplinaire et la révocation des juges comme des procureurs. Ainsi, il est désormais libellé comme suit : « *Un juge peut aussi être révoqué pour incompétence si, dans un nombre significatif d'affaires, il n'a manifestement pas rempli les critères de référence prévus par la loi pour définir une prestation satisfaisante après évaluation par le Haut Conseil judiciaire.* »

5) Méthode visant à assurer l'application uniforme des lois

18. La Commission de Venise a recommandé la suppression du troisième paragraphe de l'amendement V, qui se lit comme suit : « *La méthode visant à assurer l'application uniforme des lois par les tribunaux sera fixée par la loi.* » Elle a ajouté qu'à supposer, cependant, que les autorités serbes tiennent à mentionner dans la Constitution la nécessité d'assurer l'harmonisation appropriée de la jurisprudence et que la mention du rôle de la Cour suprême dans l'amendement X ne soit pas considérée comme suffisante à cet effet, on pourrait modifier le premier paragraphe de l'amendement de manière à imposer la prise en considération de la jurisprudence.

19. Le texte soumis à la Commission de Venise est conforme à cette recommandation, car l'amendement sur l'indépendance des juges dispose désormais qu'« *un juge est indépendant et statue conformément à la Constitution, aux traités internationaux ratifiés, à la loi et autres instruments généraux, en tenant compte de la jurisprudence* » ; de plus, l'amendement sur la Cour suprême de Serbie est désormais libellé comme suit : « *La Cour suprême de Serbie garantit, par sa jurisprudence, une application uniforme du droit par les tribunaux* ».

6) Procureurs et procureurs adjoints

20. La Commission de Venise a recommandé que les procureurs n'entretiennent pas de relation directe avec l'Assemblée nationale et ainsi qu'ils ne soient pas élus par celle-ci et responsables (tenus de rendre des comptes) devant elle. Elle a ajouté qu'il conviendrait donc de modifier les amendements XIX et XXI en conséquence.

21. Le texte soumis à la Commission de Venise est conforme à cette recommandation, car les procureurs ne sont plus responsables devant l'Assemblée nationale et sont élus par le HCJ.

B. Autres recommandations de la Commission de Venise

1) Recommandation relative à l'équilibre des pouvoirs

22. Dans son avis, la Commission de Venise a noté que l'article 4 de la Constitution en vigueur en Serbie dispose que « [l]e régime de gouvernement est fondé sur la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire », en guise de règle générale, mais apporte ensuite la précision suivante : « les relations entre les trois branches du pouvoir sont fondées sur l'équilibre et le contrôle mutuel ». La recommandation formulée à cet égard consistait à remplacer les termes « l'équilibre et le contrôle mutuel » par « des poids et contrepoids ».

23. Cette recommandation a été pleinement appliquée dans le texte soumis à la Commission de Venise.

2) Recommandation relative à la composition du Haut Conseil judiciaire (HCJ)

24. Dans son avis, la Commission de Venise a noté que l'examen des critères de sélection des membres du HCJ élus par l'Assemblée nationale conduit à s'interroger sur la raison pour laquelle seuls ceux ayant passé l'examen du barreau peuvent être considérés comme « d'éminents juristes ». Cette restriction aurait pour effet d'écartier notamment les professeurs de droit. En outre, le critère supplémentaire – à savoir « au moins 10 ans d'expérience professionnelle dans des domaines du droit relevant de la compétence du Haut Conseil judiciaire » est à la fois très vague et peu clair quant à son objet.

25. Le texte soumis à la Commission de Venise tient compte de cet élément et ne fait plus référence à l'examen du barreau. De plus, la mention vague de l'« expérience professionnelle dans des domaines du droit relevant de la compétence du Haut conseil judiciaire » a été supprimée et remplacée par la formule « expérience professionnelle pertinente telle que définie par la loi, ... ». Ces modifications sont conformes à la recommandation de la Commission de Venise.

3) Recommandation relative à la composition du Conseil supérieur des procureurs (CSP)

26. La Commission de Venise a fait la même recommandation que celle formulée ci-dessus pour le HCJ en ce qui concerne les critères de sélection des membres du CSP élus par l'Assemblée nationale.

27. Le texte soumis à la Commission de Venise tient également compte de cet aspect, car la mention disposant que les éminents juristes doivent avoir passé l'examen du barreau a été supprimée. Le reste du texte a été mis en conformité avec la recommandation de la Commission de Venise.

4) Recommandation relative à l'École de la magistrature

28. Dans son avis, la Commission de Venise a expliqué que le rôle de l'École de la magistrature en qualité de gardien unique du système judiciaire semble refléter la volonté et l'engagement exprimés en faveur du renforcement de la qualité et du professionnalisme de la formation des juges et des procureurs. Elle a cependant recommandé de protéger l'École contre d'éventuelles influences indues en lui conférant un statut solide dans la Constitution.

29. Cette recommandation a été appliquée, puisqu'un article distinct a été ajouté dans le projet au sujet de l'École de la magistrature et de son statut d'institution autonome.

5) Recommandation relative au transfert des juges

30. La Commission de Venise a toujours soutenu le principe de l'interdiction du transfert d'un juge contre sa volonté sauf dans des cas exceptionnels. Dans son avis, elle a recommandé que le libellé de l'amendement VIII, en particulier la formule « *en cas de suppression du tribunal ou d'une réduction importante de sa compétence* », soit précisé de manière à exposer en détail les situations visées, par exemple la fermeture complète d'un tribunal, son déménagement dans une autre localité ou bien le transfert de ses compétences à une autre juridiction, etc. Elle a poursuivi en indiquant qu'il conviendrait également d'ajouter des dispositions garantissant le même niveau de rémunération et un poste équivalent ou analogue au juge transféré.

31. Cette préoccupation a été prise en compte, y compris le maintien du même niveau de rémunération et l'instauration d'un droit de recours devant la Cour suprême contre une décision de réaffectation.

6) Recommandation relative à l'activité politique des juges

32. Le troisième paragraphe de l'amendement IX interdisait aux juges et aux présidents de tribunal de s'engager dans l'action politique. Bien que l'interdiction d'appartenance à un parti politique ne soit en aucun cas une disposition inhabituelle, la Commission de Venise a recommandé de définir la notion d'« *action politique* » de manière plus précise ou de remplacer cette formule par l'interdiction d'adhérer à un parti politique.

33. Le texte soumis à la Commission de Venise ne contient pas de référence à la notion d'« *action politique* » et dispose plutôt que « *la loi définit les fonctions, activités ou intérêts privés qui sont incompatibles avec la fonction de procureur ou de procureur adjoint* ».

7) Recommandation relative à la continuité/au remplacement partiel concernant les mandats du président et des membres du HCJ

34. Les amendements XIV et XV portaient sur le mandat des membres du HCJ et du président du HCJ, respectivement. Pour éviter que tous les membres du HCJ changent simultanément tous les cinq ans, y compris le président, la Commission de Venise a recommandé l'instauration d'un système de remplacement partiel à intervalles réguliers.

35. Les autorités serbes ont indiqué que cette recommandation serait prise en compte dans le texte de la loi constitutionnelle qui sera adoptée en même temps que le projet d'amendements, ce qui serait souhaitable.

III. Conclusions

36. Les recommandations formulées par la Commission de Venise dans son avis CDL-AD(2018)011 ont été mises en œuvre.