



Strasbourg, le 19 mars 2008

**CDL-AD(2008)006**  
Or. angl.

**Avis n° 464 / 2007**

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

**AVIS**

**SUR LE PROJET DE LOI  
RELATIF AU HAUT CONSEIL JUDICIAIRE  
DE LA RÉPUBLIQUE DE SERBIE**

**Adopté par la Commission de Venise  
lors de sa 74<sup>e</sup> session plénière  
(Venise, 14-15 mars 2008)**

**sur la base des observations de  
M. Pierre CORNU (Suisse, Expert auprès de la Direction de la  
coopération juridique de la Direction générale des droits de l'Homme  
et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe)  
M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)  
M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)**

**TABLE DES MATIERES**

I.	INTRODUCTION .....	3
II.	PROJET DE LOI SUR LE HAUT CONSEIL JUDICIAIRE .....	4
A.	Dispositions générales .....	4
B.	Statut du Conseil – Indépendance et autonomie .....	4
C.	Compétences et mode de travail du Conseil .....	7
D.	Procédure d'élection des membres du Haut Conseil judiciaire .....	9
E.	Décision portant désignation des candidats au poste de membre élu .....	10
	(articles 41-45) .....	10
F.	Election et entrée en fonction (articles 46-52) .....	10
G.	Procédure de cessation de fonctions des membres du Haut Conseil judiciaire .....	11
H.	Procédure de révocation .....	11
I.	Dispositions transitoires et finales .....	12
III.	CONCLUSION .....	13

1. Par lettre datée du 11 décembre 2007, le Secrétariat chargé de mettre en œuvre la stratégie du ministère de la Justice de la République de Serbie a demandé un avis sur le projet de loi relatif au Conseil supérieur de la magistrature (CDL(2008)013).

2. Le présent avis a été préparé conjointement par la Direction de la coopération juridique de la Direction générale des droits de l'Homme et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe, sur la base des observations de MM. Pierre Cornu, James Hamilton et Guido Neppi Modona, qui ont été désignés rapporteurs. Leurs observations figurent respectivement dans les documents CDL(2008)019, 020 et 021.

3. Le 21 février 2008, MM. Pierre Cornu, James Hamilton, Jean-Jacques Heintz et Guido Neppi Modona, accompagnés de Mmes Tanja Gerwien et Ana Rusu du Secrétariat, se sont rendus à Belgrade pour discuter du projet de loi sur le Conseil supérieur de la magistrature, et des projets de loi sur les juges et l'organisation des tribunaux qui font l'objet d'un avis dans le document CDL(2008)033. A cette fin, ils ont rencontré des représentants du ministère de la Justice, du Groupe de travail chargé d'élaborer les lois relatives à l'organisation judiciaire, et de l'Association des juges de Serbie. Lors de cette réunion, les rapporteurs ont obtenu un certain nombre de réponses à leurs questions.

4. Cet avis a été adopté lors de la 74<sup>e</sup> session plénière de la Commission de Venise (Venise, 14-15 mars 2008).

## I. INTRODUCTION

5. Ce projet de loi est désigné sous le nom de « Loi sur le Conseil supérieur de la magistrature ». Toutefois, l'expression anglaise utilisée dans la Constitution de la République de Serbie étant « High Judicial Council », le présent avis emploiera l'expression « Haut Conseil judiciaire ».

6. Le projet de loi sur le Haut Conseil judiciaire a été préparé dans le cadre de la Stratégie nationale de réforme judiciaire, qui a été adoptée par l'Assemblée nationale de la République de Serbie en mai 2006 en vue d'améliorer le système judiciaire.

7. L'instauration d'un Haut conseil judiciaire mérite d'être saluée. Principalement composée de juges, cette instance disposera des compétences nécessaires pour permettre au pouvoir judiciaire d'exercer ses fonctions internes de façon indépendante et autonome, sans l'ingérence de tierces autorités.

8. Comme stipulé dans le paragraphe 1.3 de la Charte européenne sur le statut des juges, le Haut Conseil judiciaire (ci-après dénommé « Conseil ») doit être une « ...instance indépendante du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif au sein de laquelle siègent au moins pour moitié des juges élus par leurs pairs, suivant des modalités garantissant la représentation la plus large de ceux-ci », et intervenir notamment dans la nomination et l'affectation des juges.

9. Le présent avis fait référence à la Constitution de la République de Serbie, adoptée par l'Assemblée nationale en date du 30 septembre 2006, car elle inclut déjà un certain nombre de dispositions clés afférentes au Haut Conseil judiciaire. Ainsi, l'article 153 de la Constitution prévoit le statut, la composition et l'élection des membres du Conseil. Ce dernier se définit comme un organe indépendant et autonome, qui se doit de promouvoir et de garantir l'indépendance et l'autonomie des tribunaux et des juges. Il doit comprendre onze membres, dont trois membres de droit —le président de la Cour suprême de cassation, le ministre de la Justice et le Président de la commission pertinente de l'Assemblée

nationale, ainsi que huit membres élus par l'Assemblée nationale, conformément à la législation. Sur ces huit membres élus, six doivent être des juges titulaires d'un poste permanent, dont un exerçant dans une province autonome, et deux des juristes respectés et reconnus justifiant d'au moins 15 ans d'expérience professionnelle, dont un avocat et un professeur de la faculté de droit. Le mandat des membres est de cinq ans, à l'exception des membres de droit. Le Conseil doit assurer la nomination et la révocation des juges, et soumettre à l'Assemblée nationale les candidats proposés lors d'une première élection au poste de juge. Comme le stipulent la Constitution et la loi, il doit soumettre à l'Assemblée nationale l'élection ou la révocation du président de la Cour suprême de cassation et des présidents de tribunaux, et exercer toutes les autres fonctions que la loi lui confère.

10. Dans son Avis n° 405/2006 sur la Constitution de la Serbie adopté lors de sa 70<sup>e</sup> session plénière les 17 et 18 mars 2007, la Commission de Venise a émis certaines critiques concernant ces dispositions, notamment eu égard à la composition du Conseil. Elle a indiqué qu'à première vue, la composition présentait un caractère pluraliste, mais que cette apparence était trompeuse :

*« Tous ces membres, en effet, sont élus directement ou indirectement par l'Assemblée nationale. Les six juges ne sont pas élus par leurs pairs mais par l'Assemblée nationale ; l'avocat n'est pas désigné par le barreau mais par l'Assemblée, et le professeur de droit n'est pas choisi par la faculté de droit mais par l'Assemblée. Le processus de nomination judiciaire est donc doublement sous le contrôle de l'Assemblée nationale : les candidatures sont présentées par le Haut Conseil judiciaire, qui est élu par l'Assemblée nationale, et les nominations sont effectuées ensuite par l'Assemblée nationale elle-même. Un tel système ne peut que favoriser la politisation de la magistrature et, par conséquent, les dispositions correspondantes devraient être fortement amendées »* . (CDL-AD(2007)004, paragraphe 70).

11. Le projet de loi sur le Haut Conseil judiciaire a tenté de résoudre ces problèmes en proposant que l'Assemblée nationale se voit soumettre pour chaque poste vacant le nom d'un candidat unique, élu par les personnes habilitées à voter (c'est-à-dire les juges, le barreau ou les facultés). L'Assemblée nationale serait en droit de rejeter la candidature, ce qui donnerait lieu à une nouvelle élection. Il sera intéressant d'examiner si cette solution sera adoptée.

## **II. PROJET DE LOI SUR LE HAUT CONSEIL JUDICIAIRE**

### **A. Dispositions générales**

### **B. Statut du Conseil – Indépendance et autonomie**

#### **Article 2**

12. Cette disposition stipule l'indépendance et l'autonomie du Conseil. Certes fort utile, elle pourrait toutefois être plus détaillée et renvoyer par exemple au cadre constitutionnel, notamment à l'article 153 de la Constitution qui porte sur le statut, la composition et l'élection des membres du Haut Conseil judiciaire.

13. Le deuxième paragraphe porte sur les liens entre le pouvoir judiciaire et d'autres institutions, et recommande au Conseil de maintenir ces liens avec les institutions, qu'il s'agisse d'organes de l'Etat ou non. Il serait peut-être judicieux d'en revoir la formulation car telle qu'elle est énoncée, cette disposition pourrait laisser supposer —à tort— que le Conseil consacrerait une grande partie de son temps à raffermir ces contacts et/ou à organiser des événements internationaux. Or les relations internationales ne doivent tenir qu'une place mineure dans les activités du Conseil.

14. Sur ces points, il est important de réviser la disposition qui ne devrait mentionner la coopération avec d'autres organes et institutions de l'Etat qu'en cas de nécessité liée aux activités du Conseil.

### **Financement des travaux du Conseil**

#### **Article 3**

15. Cette disposition énonce que le Conseil doit être financé par le budget de l'Etat. Cette solution est accueillie favorablement, car toute autre option porterait atteinte à l'indépendance du Conseil.

16. En vertu du deuxième paragraphe de cette disposition, le Conseil n'a pas la capacité de défendre son budget devant le Parlement. C'est le gouvernement qui décide, lorsqu'il reçoit le projet de budget du Conseil. Bien que cette solution ait été adoptée par de nombreux pays démocratiques conformément aux normes européennes, elle pourrait engendrer des conflits entre le gouvernement et le Conseil. Dans de telles circonstances, le gouvernement déploierait moins d'énergie pour défendre la cause du Conseil ; faute de moyens, les activités de ce dernier pourraient s'avérer difficiles, voire impossibles à accomplir.

17. Dans certains pays, le Conseil (ou les entités équivalentes) est habilité à défendre son propre budget devant le Parlement, ce qui renforce son indépendance par rapport au gouvernement. Mais cette solution exigerait un amendement constitutionnel.

#### **Article 4**

*« L'autorité décisionnaire qui appliquera le plan de financement des activités du Conseil par les ressources publiques est le Président du Conseil. »*

18. Cet article porte sur l'utilisation effective des ressources budgétaires. On ne peut qu'en approuver les termes, car le fait de confier ce pouvoir à un administrateur interne ou externe menacerait l'autonomie du Conseil.

### **Composition du Conseil**

#### **Article 6**

19. L'article 153 de la Constitution fixe à onze le nombre des membres du Conseil, dont six juges, sans préciser de quels tribunaux ils sont issus. L'article 6 du projet de loi détaille la composition exacte du Conseil, qui prévoit une large représentation des juges (six membres sur onze). Une telle composition s'impose pour éviter que des pressions politiques ne compromettent l'indépendance de la magistrature.

20. Il faut saluer la présence du président de la Cour suprême de cassation, ainsi que la représentation du gouvernement en la personne du ministre de la Justice, et celle du Parlement en la personne du président de la commission parlementaire des affaires juridiques (voir également les commentaires relatifs à l'article 19 ci-dessous).

21. Néanmoins, sur ces onze membres, huit sont élus par l'Assemblée nationale, parmi lesquels six juges et deux juristes confirmés justifiant d'au moins 15 ans d'expérience professionnelle, un avocat et un professeur de droit. La composition du Conseil convient, mais on peut s'interroger sur le fait que l'Assemblée nationale élise la quasi-totalité de ses membres sans majorité qualifiée. Cela pourrait poser certains problèmes.

### **Président et vice-président du Conseil**

#### **Article 7**

22. Cette disposition propose deux options possibles : 1) confier la présidence du Conseil au président de la Cour suprême de cassation, et conférer aux membres du Conseil le pouvoir d'élire le vice-président parmi les juges membres ou 2) conférer au Conseil lui-même le pouvoir d'élire son président et son vice-président parmi les juges.

23. La question n'est pas encore tranchée. L'Association des juges de Serbie penche pour la seconde solution qui semble judicieuse, notamment pour l'indépendance du Conseil. Toutefois, le Président de la Cour suprême de cassation étant membre de droit du Conseil, il semble illogique d'élire pour président un juge qui ne soit pas issu de la juridiction la plus élevée de l'ordre judiciaire.

## **Relation avec d'autres organes**

### **Article 8**

*« Les tribunaux et autres institutions gouvernementales, ainsi que les juges et les présidents de tribunaux, sont tenus de donner suite aux demandes du Conseil, lorsque ce dernier demande des renseignements, des documents et d'autres moyens d'information en vue d'accomplir les tâches relevant de sa compétence. »*

24. Il serait bon de savoir si ces demandes sont soumises à des restrictions quelconques. Par ailleurs, quelle instance déterminera si les renseignements demandés par le Conseil entrent effectivement dans le champ de ses compétences ? Ces questions méritent réponse.

## **Statut des membres**

### **Immunité**

#### **Article 9**

25. En Europe, différentes solutions existent eu égard à la responsabilité pénale des représentants de l'autorité publique. Certains Etats confèrent aux juges l'immunité au sens large, et d'autres les traitent comme des citoyens ordinaires.

26. L'immunité des membres du Conseil asseoit leur indépendance et leur permet d'effectuer leur travail, sans devoir constamment réfuter des accusations infondées et abusives, par exemple.

27. Toutefois, le deuxième paragraphe de cette disposition manque de clarté. D'une part, il confère l'immunité concernant les opinions exprimées au sein du Conseil, et d'autre part, il semble prévoir une exception s'agissant de l'infraction pénale que pourrait constituer la teneur des propos. Une contradiction apparaît : si l'immunité ne se rapporte pas aux infractions pénales telles que la diffamation, il est difficile de cerner son champ d'application. Ce point mérite éclaircissement.

28. La soumission à l'approbation du Conseil de l'incarcération de l'un de ses membres offre une garantie supplémentaire, mais cela ne doit pas être un pouvoir absolu.

## **Rémunération**

### **Article 10**

29. Cet article fixe le régime pécuniaire des membres du Conseil à un tiers du traitement d'un juge de la Cour suprême de cassation.

30. Il semble qu'au sein du Conseil, les seuls membres qui travailleront à temps plein seront les juges, et non les membres de droit, l'avocat ou le professeur de droit. Néanmoins, le projet de loi n'est pas complètement clair sur ce point.

31. Si les juges sont les seuls à travailler à temps plein au sein du Conseil, la rémunération prévue sera versée en sus du traitement perçu au titre de leur activité juridictionnelle. Néanmoins, le projet de loi n'est pas précis sur ce point, qui mérite également éclaircissement.

## **Mandat**

### **Article 11**

*« A l'exception des membres de droit, le mandat des membres du Conseil est de cinq ans.*

*Les membres élus du Conseil ne peuvent pas être reconduits au terme de leur mandat.*

*Pendant son mandat au sein du Conseil, un membre-juge ne peut pas être élu juge d'une juridiction supérieure ou président de tribunal. »*

32. Le deuxième paragraphe devrait faire l'objet d'une révision : si un membre quitte ses fonctions, il sera remplacé. Si son successeur ne prend ses fonctions qu'un ou deux ans avant le terme du mandat, il faudrait pouvoir le réélire pour un mandat complet de cinq ans. Cela éviterait au Conseil un rythme trop soutenu de réaménagements qui pourrait compromettre l'exécution constante et pertinente de ses décisions.

## **C. Compétences et mode de travail du Conseil**

### **Compétences**

#### **Article 12**

33. L'article 154 de la Constitution confère au Conseil tous pouvoirs sur le statut juridique des juges (mutation, promotion, mesures disciplinaires, etc.), dont celui de « *soumettre à l'Assemblée nationale la nomination des juges à leur premier poste* », ainsi que l'élection du Président de la Cour de cassation et des présidents des autres tribunaux.

34. L'article 12 définit la compétence du Conseil, qui correspond dans ses grandes lignes à celles énoncées par les lois des autres Etats. Les fonctions sont très importantes : élire les juges, décider de leur révocation, des mesures disciplinaires à adopter à leur encontre, de la constitution d'un conseil de discipline et des recours possibles en cas de procédure disciplinaire, définir des normes de comportement pour les juges, fixer le budget alloué aux tribunaux, définir un cadre général pour l'organisation interne et le travail des tribunaux, et nommer des juges non professionnels. Le projet de loi se borne à énoncer en quoi consistent ces fonctions dans cet article, sans aucun complément d'information.

35. L'obligation de fournir un rapport annuel à l'Assemblée nationale semble judicieuse.

36. Les informations fournies au public sur les activités du Conseil favoriseront également la transparence quant au travail des juges au sein du Conseil. L'opinion pourra notamment observer que des sanctions sont appliquées contre les juges coupables de fautes disciplinaires, etc.

37. L'essentiel du projet de loi traite de l'élection des membres du Conseil. Un certain nombre de ces questions sont abordées dans le projet de loi sur les juges. Certaines dispositions manquent cependant de clarté. Ainsi, si la reconduction des mandats est clairement soumise à une évaluation des juges, rien ne permet de déterminer avec précision

comment ce processus doit être exercé (voir aussi les commentaires ci-dessous sur l'article 53).

### **Mode de travail**

#### **Article 13**

38. L'exigence de la transparence ne doit pas aller jusqu'à rendre tous les débats du Conseil publics. Ses membres doivent impérativement jouir de la liberté d'expression ; or, si les débats se déroulaient au grand jour, ils pourraient par exemple craindre de voir leur opinion étalée dans la presse sur certains sujets.

39. Néanmoins, le Conseil devrait avoir le pouvoir de débattre publiquement d'une question s'il la juge d'intérêt général. Une telle décision pourrait se prendre à la majorité qualifiée.

40. Ce point pourrait se formuler comme suit :

*En principe, les réunions du Conseil se tiennent à huis clos, mais ce dernier peut décider de rendre l'audience publique. Cette décision requiert une majorité de huit votes.*

*S'agissant des questions relatives aux droits statutaires et au statut des juges, le Conseil ne se réunit en séance publique que sur la demande du juge dont les droits font l'objet du débat.*

*Le président convoque au moins une séance par mois, et toute séance supplémentaire se décide sur son initiative ou sur requête d'au moins trois membres du Conseil.*

*Le quorum requis exige la présence d'au moins six membres du Conseil.*

### **Commissions de travail**

#### **Article 14**

*« Pour alléger sa charge de travail, le Conseil crée différentes commissions et leur transfère une partie de ses compétences dans les domaines suivants : désignation et nomination des juges, évaluation de leurs performances, procédures disciplinaires, budget des tribunaux, formation, statistiques, analyse et établissement de rapports, coopération internationale, relations avec les médias, et autres. »*

41. On constate que ces commissions de travail sont nombreuses. Compte tenu de la multiplicité des tâches qui lui sont dévolues, le Conseil pourrait être autorisé à inviter des non-membres à intervenir dans certaines commissions de travail, sur une base permanente ou ponctuelle.

### **Prise de décision**

#### **Article 15**

*« Le Conseil prend ses décisions à huis clos, à la majorité des voix de tous ses membres.*

*Les décisions affectant l'élection, la promotion, la mutation, la nomination ou la révocation d'un juge, le renvoi d'un membre élu du Conseil, et d'autres questions relatives à la situation matérielle des juges et des tribunaux qui relèvent de droit de la compétence du Conseil se prononcent à la majorité minimale de sept voix des membres du Conseil.*

*Les décisions du Conseil qui se rapportent aux droits statutaires des juges doivent être motivées.*

*Les décisions du Conseil concernant la cessation des fonctions d'un juge doivent avoir un fondement juridique et factuel qui les justifie sur la base de motifs sérieux. »*

42. Il serait bon que le second paragraphe précise que les décisions sont adoptées à la majorité des membres présents et non de tous les membres du Conseil (sauf si la seconde solution est celle prévue).

43. Une majorité qualifiée – sept voix – semble adéquate pour certaines décisions.

#### **D. Procédure d'élection des membres du Haut Conseil judiciaire**

##### **Dispositions générales**

##### **Représentation des tribunaux**

###### **Article 19**

44. Cet article stipule que le Conseil doit compter parmi ses membres un représentant des instances judiciaires suivantes : la Cour suprême de cassation, les tribunaux de commerce, les tribunaux administratifs, les cours d'appel, le tribunal pour le crime organisé et le tribunal pour les crimes de guerre, les tribunaux de droit commun de première instance (tribunaux municipaux et de districts) et les tribunaux de délits mineurs.

45. Considérant les commentaires émis par l'Association des juges de Serbie (26 décembre 2007), la Cour suprême de cassation doit comprendre 33 juges, les tribunaux de commerce autour de 240 juges, les tribunaux administratifs 40, les cours d'appel 221, et les tribunaux municipaux et de districts pris ensemble quasiment 1 600 juges. Cela signifie que les instances qui comptent le nombre de juges le plus élevé seront sous-représentées par rapport aux juridictions supérieures, au détriment d'une composition équilibrée. L'Association des juges de Serbie proposait d'inclure dans les critères de sélection des membres élus le niveau des juridictions (première et seconde instances) et leur type (tribunaux de compétence générale ou spéciale), et d'adopter un mode d'élection indirect. Ces deux recommandations doivent être prises en considération.

46. Concernant la première élection du Conseil, un système différent est actuellement à l'étude (voir les commentaires sur l'article 67 ci-dessous).

##### **Electeurs habilités**

###### **Article 21**

47. A première vue, les règles stipulées dans ce projet de loi eu égard à l'élection des membres du Conseil semblent très complexes. Il se pourrait néanmoins qu'elles constituent la seule voie possible pour confier au corps judiciaire le pouvoir direct d'élire ses représentants au sein du Conseil (nonobstant les termes de l'article 153 de la Constitution).

48. L'Assemblée nationale ne devrait pas participer effectivement au choix des candidats, et les « *électeurs habilités* » ne devraient proposer qu'un candidat par poste vacant. De cette façon, l'Assemblée nationale aura un droit de veto. Il semble que ce soit la seule solution pour écarter toute ingérence politique dans la nomination des membres du Conseil.

49. La réunion de Belgrade a permis de clarifier l'objet de l'article qui n'était pas suffisamment explicite : permettre au Conseil d'investir un seul candidat par poste vacant, soit celui qui recueille le plus de suffrages. Cette formule permet d'écarter adroitement le risque de politisation lié à une élection effectuée par l'Assemblée nationale, critiqué par la Commission de Venise dans son Avis 405/2006.

50. Reste à savoir si le projet de loi sera considéré comme conforme à l'article 153 de la Constitution serbe.

### **Conditions de candidature**

#### **Article 22**

51. Il est impératif que les membres du Conseil aient une expérience pratique confirmée pour exercer leur mission. Par conséquent, les sept d'ans d'expérience requis par cet article se justifient.

52. Eu égard à la nécessité pour le candidat d'obtenir le soutien de dix collègues, voir l'article 67 ci-dessous.

### **Droit de vote des juges (article 22) et liste électorale permanente des juges (article 23)**

53. Il n'est pas nécessaire de créer une liste ou un répertoire électoraux pour les juges qui sont habilités à voter aux élections du Conseil. On peut difficilement imaginer comment le président d'un tribunal pourrait ignorer un collègue lors de la distribution des bulletins de vote ou comment un individu qui n'est pas juge pourrait obtenir un bulletin.

### **Procédure (articles 28-40)**

54. Les modalités de candidature et d'élection ont été minutieusement définies. Il eût peut-être été plus simple que le projet de loi se borne à en tracer les grands principes, tels que la date limite de dépôt des candidatures, la liste des candidats et le décompte des voix. Le Conseil aurait pu ensuite donner de plus amples détails dans une publication.

#### **Article 31**

55. En vertu de cet article, la Commission électorale (qui est une sous-commission du Conseil) dresse la liste finale des candidats. Toutefois, cet article n'indique pas explicitement de quelle façon. La Commission a-t-elle une liberté quelconque en la matière, ou faut-il faire figurer sur le bulletin le nom de toutes les personnes soutenues par dix collègues ? Il semble que chaque électeur ne puisse voter que pour un candidat, en entourant le numéro qui précède son nom. Ce point mérite des éclaircissements.

### **E. Décision portant désignation des candidats au poste de membre élu (articles 41-45)**

#### **Articles 41 et 43**

56. L'article 41 stipule que « *le Conseil prononcera une décision sur la nomination de ses candidats fondée sur les votes enregistrés* ». Si deux ou plusieurs candidats obtiennent un nombre égal de voix, un deuxième tour de scrutin sera organisé.

57. L'article 43 stipule que le Conseil doit soumettre à l'Assemblée nationale sa décision finale sur la nomination des candidats parmi les juges. Il faut noter que les autorités habilitées, c'est-à-dire le Conseil, l'ordre des avocats et les professeurs de droit, ne présentent qu'un nombre de candidats égal à celui des sièges vacants. Ce point mérite éclaircissement.

### **F. Election et entrée en fonction (articles 46-52)**

58. Le droit de veto de l'Assemblée nationale ne doit pas entraîner l'existence de postes vacants au sein du Conseil. Il serait donc utile d'adopter une procédure annexe pour les cas où le Parlement refuserait d'élire un candidat désigné (article 47). Cette procédure serait

lourde, car elle impliquerait de recommencer à zéro tout le processus de nomination, mais le système proposé par ce projet de loi l'impose.

59. En cas de veto du Parlement, il serait également possible que le deuxième candidat sur la liste obtienne le siège de plein droit.

## **G. Procédure de cessation de fonctions des membres du Haut Conseil judiciaire**

### **Motifs et date de cessation**

#### **Article 53**

60. Comme pour n'importe quel emploi, la cessation de fonctions, le départ à la retraite, la démission, la révocation et le décès entraînent la cessation de la relation de travail avec le Conseil. Toutefois, la disposition n'indique pas la procédure à suivre pour évaluer la capacité d'un membre du Conseil à exercer ses fonctions (qu'il souffre d'une incapacité physique ou intellectuelle résultant d'une maladie ou d'un accident). Il pourrait en résulter des conflits juridiques difficiles à résoudre.

61. Il conviendrait dès lors de prévoir des procédures portant sur ce type de situations. Tous les membres du Conseil devraient pouvoir saisir ce dernier et demander l'ouverture d'une procédure contre un autre membre.

### **Cessation anticipée des fonctions**

#### **Article 54**

62. Le troisième paragraphe qui fixe le mandat d'un nouveau membre à cinq ans semble en contradiction avec l'article 11, paragraphe 2, qui stipule qu'un membre ne peut pas être reconduit pour un nouveau mandat. Ce point doit être revu.

## **H. Procédure de révocation**

### **Motifs**

#### **Article 55**

63. Il convient de clarifier ce que l'on entend par un membre qui manque à ses devoirs ou qui est reconnu coupable d'une infraction pénale. La notion de « *manquement à un devoir* » peut couvrir de nombreuses situations et s'appliquer à une personne qui a commis une erreur dans la rédaction d'un acte, qui a été malade pendant plusieurs mois, etc.

64. Si la législation pénale serbe associe la notion d'« *infraction pénale* » à des délits graves, il n'y a pas de problème. En revanche, si elle manque de clarté sur ce point, il faut y remédier, car toutes les infractions pénales ne justifient pas la révocation d'un membre du Conseil.

### **Ouverture d'une procédure (article 59) et révocation (article 60)**

#### **Article 59**

« *Le Conseil décidera d'entamer une procédure de révocation dans les 15 jours suivant la réception de la demande.*

*Une telle décision pourra être assortie d'une mesure de suspension jusqu'à conclusion de la procédure de révocation.*

*Un membre élu sera autorisé à faire une déclaration sur toutes les allégations pertinentes pour décider d'une éventuelle révocation. »*

**Article 60**

« Le Conseil se prononcera sur la révocation dans les 30 jours suivant l'ouverture de la procédure.

*Le membre dont la révocation en cours de discussion ne prend pas part à la décision mentionnée dans le paragraphe 1. »*

65. La procédure énoncée dans ces deux articles peut poser problème. Elle ne prévoit nullement de vérifier la réalité des allégations sur lesquelles se fonde une dénonciation. Or il peut arriver que les faits rapportés suscitent d'emblée le doute et méritent une enquête approfondie.

66. Pour que le Conseil respecte les délais impartis — et notamment statue sur la révocation dans les 30 jours suivant le début des procédures engagées, il faudrait qu'il délibère immédiatement sur la base des informations dont il dispose, sans en avoir vérifié l'authenticité en aucune façon. Ses conclusions pourraient s'avérer discutables faute de temps.

67. Il conviendrait donc d'amender ces dispositions.

**La direction et le personnel****Article 64**

68. Cet article prévoit de nommer pour une période de cinq ans un directeur qui prendra en charge les tâches administratives ; il devra détenir un diplôme de droit et justifier d'au moins dix ans d'expérience professionnelle.

69. Il est clair que les membres du Conseil ne sauraient à eux seuls en assurer l'administration. On peut donc approuver la nomination d'un directeur, mais il convient peut-être de réduire la durée de l'expérience exigée.

**I. Dispositions transitoires et finales****Première élection des membres du Haut Conseil judiciaire****Article 67**

70. Cet article figure parmi les dispositions transitoires du projet de loi et propose que, lors de la première élection, soient présents un membre de la Cour suprême de Serbie, un membre d'un tribunal de commerce, deux des tribunaux de district et deux des tribunaux municipaux. Un représentant des tribunaux de districts et un représentant des tribunaux municipaux doivent exercer sur le territoire des provinces autonomes.

71. Le texte ne dit pas clairement comment devra s'opérer dans la pratique la sélection de ces deux membres, car les habitants de ces provinces ne représentent qu'une frange infime de la population serbe dans son ensemble. Il semble également que cette disposition ne prévoit pas que soient représentés les tribunaux administratifs, les cours d'appel et les tribunaux correctionnels.

72. Eu égard aux élections auxquelles participent les juges des tribunaux municipaux et de districts, il suffit que dix électeurs habilités soutiennent une candidature pour qu'elle soit officiellement entérinée. Il pourrait en résulter un nombre excessif de candidats et l'un d'eux pourrait obtenir la majorité des suffrages malgré un pourcentage de voix relativement faible. Il faudrait peut-être envisager un système de vote transférable : les électeurs pourraient classer les candidats par ordre de préférence, et lors du dépouillement, les candidats les

plus faibles seraient successivement éliminés et leurs voix transférées au suivant sur la liste des préférences, jusqu'à ce qu'un candidat unique recueille la majorité des suffrages encore exprimés. Une fois le processus de transfert achevé, il serait en outre moins probable d'aboutir à l'égalité des voix entre les deux derniers candidats en lice.

73. Dans ses commentaires du 26 décembre 2007, l'Association des juges de Serbie souligne à juste titre le fait que la plupart des juges ne connaîtront que les collègues de leur district ou de leur région, et les problèmes que cela pourrait poser. Elle propose donc un système d'élection indirecte, afin d'éviter que les juges basés à Belgrade ne l'emportent systématiquement. La question posée est pertinente, mais l'efficacité de la solution proposée reste à prouver.

### III. CONCLUSION

74. Il semble que la Constitution serbe porte atteinte à l'indépendance du système judiciaire et tende à le politiser car les membres du Haut Conseil judiciaire sont élus par l'Assemblée nationale à la majorité non qualifiée.

75. Le projet de loi sur le Haut Conseil judiciaire tente de résoudre le problème en accordant aux juges un rôle majeur dans l'élection de la majorité des membres du Conseil, au risque d'engendrer un conflit constitutionnel entre l'Assemblée nationale et le pouvoir judiciaire.

76. Sur le plan des principes, le projet de loi sur le Haut Conseil judiciaire est acceptable. Toutefois, il convient de prendre en considération les recommandations suivantes :

- L'article 2 sur l'indépendance et l'autonomie du Conseil doit être amendé pour ne mentionner la coopération avec d'autres organes et institutions de l'Etat que lorsque les activités du Conseil le requièrent ; l'article 3 devrait autoriser le Conseil à défendre son budget devant le Parlement ;
- il faudrait préciser dans l'article 8 dans quelle mesure le Conseil est habilité à demander des informations ;
- l'article 9, paragraphe 2, semble recéler une contradiction qu'il serait bon de résoudre concernant l'immunité pour les opinions exprimées ;
- l'article 10 devrait spécifier si les membres du Conseil y travaillent à temps plein ou pas ;
- l'article 11, paragraphe 2, devrait préciser comment les membres qui quittent le Conseil sont remplacés et de quelle façon cela affecte le mandat de cinq ans ;
- l'article 12 dresse la liste des compétences sans autres précisions. Il serait bon d'étoffer cet article. L'article 13 devrait être reformulé pour permettre au Conseil de décider dans quels cas ses réunions se tiendront à huis clos ou publiquement.
- L'article 15, paragraphe 2, sur la prise de décisions devrait indiquer que les décisions se prennent à la majorité des membres présents et non de tous les membres du Conseil ;
- l'article 19 sur la représentation des tribunaux devrait être amendé pour une représentation la plus équitable possible de tous les juges du Conseil ;
- l'article 21 sur les électeurs habilités à désigner des candidats devrait être amendé et il faudrait conférer au Parlement le droit de veto sur le candidat proposé par les électeurs habilités pour chaque poste vacant ;
- la création d'une liste électorale, en vertu de l'article 23, pour les juges autorisés à voter au sein du Conseil doit être abandonnée ;
- l'article 31 devrait expliciter de quelle façon la Commission électorale établit la liste finale des candidats ;

- l'article 47 sur l'élection des membres devrait prévoir une procédure annexe pour les cas où le Parlement refuserait d'élire un candidat proposé par les électeurs habilités ;
- l'article 53 sur les motifs et la date de cessation devrait prévoir une disposition décrivant la procédure à suivre pour évaluer la capacité d'un membre du Conseil à exercer ses fonctions ;
- l'article 54, paragraphe 3, et l'article 11, paragraphe 2, semblent se contredire en ce qui concerne le mandat ; ce point mérite éclaircissement ;
- l'article 55 sur les motifs de révocation d'un membre devrait définir plus clairement ce que signifient les expressions "manquement aux devoirs" et "infraction pénale" ;
- les articles 59 et 60 sur le lancement des procédures de révocation et les révocations *per se* devraient exposer plus en détail de quelle façon les allégations liées à la dénonciation sont vérifiées et si elles font l'objet d'une enquête. Les délais devraient être allongés ;
- l'article 64 stipule que le directeur qui sera nommé doit pouvoir justifier de dix ans d'expérience professionnelle. Ce point doit être revu.

77. Il est clair qu'aucune solution ne peut résoudre pleinement tous les problèmes mentionnés dans le présent avis, si ce n'est un amendement de la Constitution elle-même. Toutefois, un certain nombre de problèmes susmentionnés peuvent être réglés au niveau de la législation ordinaire.

78. La Commission de Venise et la Direction de la coopération juridique de la Direction générale des droits de l'Homme et des affaires juridiques du Conseil de l'Europe prennent la mesure des difficultés de la tâche confiée aux rédacteurs de ce projet de loi sur le Haut Conseil judiciaire, et les félicitent pour la qualité du travail accompli.

79. Les deux entités restent à la disposition des autorités serbes pour toute aide supplémentaire.

\*  
\*       \*  
\*