



Strasbourg, le 25 juin 2018

CDL-AD(2018)011

Avis n° 921 / 2018

Or. angl.

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

**SERBIE**

**AVIS**

**sur le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles  
relatives au système judiciaire**

**Adopté par la Commission de Venise  
à sa 115<sup>e</sup> session plénière  
(Venise, 22-23 juin 2018)**

**sur la base des observations de**

**M. Johan Hirschfeldt (membre suppléant, Suède)  
M<sup>me</sup> Grainne McMorrough (membre suppléant, Irlande)  
M. Jørgen Steen Sørensen (membre, Danemark)  
M<sup>me</sup> Hanna Suchocka (présidente honoraire)  
M. Andras Varga (membre, Hongrie)**

Horizontal Facility for Western Balkans and Turkey

Funded  
by the European Union  
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented  
by the Council of Europe

**Table des matières**

|      |   |    |
|------|---|----|
| I.   | Introduction .....  | 3  |
| II.  | Remarques générales.....  | 4  |
| III. | Analyse .....   | 6  |
| A.   | Observations générales.....   | 6  |
|      | Amendement I (Compétences de l'Assemblée nationale) et amendement II (Processus décisionnel au sein de l'Assemblée nationale) .....   | 6  |
| B.   | Tribunaux .....   | 7  |
| 1.   | Amendement III (Principes judiciaires) .....  | 7  |
| 2.   | Amendement V (Indépendance des juges).....  | 7  |
| 3.   | Amendement VI (Conditions d'élection des juges).....  | 10 |
| 4.   | Amendement VII (Inamovibilité des juges).....   | 11 |
| 5.   | Amendement VIII (Non-transférabilité des juges) .....   | 13 |
| 6.   | Amendement IX (Immunité et incompatibilité) .....   | 13 |
| 7.   | Amendement X (Cour suprême de Serbie).....  | 14 |
| 8.   | Amendement XIII (Composition du Haut conseil judiciaire) .....  | 14 |
| 9.   | Amendement XIV (Durée du mandat des membres du Haut conseil judiciaire) et amendement XV (Président du Haut conseil judiciaire) ..... | 16 |
| 10.  | Amendement XVI (Travail et processus décisionnel du Haut conseil judiciaire). 16  |    |
| C.   | Ministère public .....  | 17 |
| 1.   | Amendement XVIII (Statut).....  | 17 |
| 2.   | Amendement XIX (Responsabilité).....  | 18 |
| 3.   | Amendement XX (Procureurs et procureurs adjoints).....  | 19 |
| 4.   | Amendement XXI (Election du procureur général et des procureurs) .....  | 19 |
| 5.   | Amendement XXIII (Inamovibilité des procureurs adjoints).....   | 19 |
| 6.   | Amendement XXIV (Immunité et incompatibilité).....  | 20 |
| 7.   | Amendement XXVI (Composition du Conseil supérieur des procureurs) .....   | 20 |
| IV.  | Conclusion .....  | 21 |

## I. Introduction

1. Dans une lettre datée du 13 avril 2018, M<sup>me</sup> Nela Kurubović, ministre de la Justice de Serbie, avait sollicité l'avis de la Commission de Venise sur le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire (CDL-REF(2018)015, ci-après « le projet d'amendements »).

2. En novembre 2017, le ministère de la Justice de Serbie (ci-après « le ministère de la Justice ») avait sollicité l'assistance de la Commission de Venise pour rédiger des amendements constitutionnels relatifs au système judiciaire. La Commission avait chargé M. James Hamilton, l'un de ses anciens membres<sup>1</sup>, de se rendre à Belgrade pour participer à des réunions avec le ministère de la Justice et d'autres parties prenantes afin d'aider cette instance à rédiger une proposition d'amendements constitutionnels relatifs au système judiciaire conforme aux avis précédents de la Commission de Venise, puis de rendre compte à cette dernière.

3. M. Hamilton s'est rendu à Belgrade à deux reprises (novembre 2017 et janvier 2018) et a soumis son rapport au ministère de la Justice en janvier 2018. Le 22 janvier 2018, ledit ministère a publié un avant-projet d'amendements à la Constitution. M. Hamilton a communiqué son rapport et rendu compte de ses visites à Belgrade à la Commission de Venise à la 114<sup>e</sup> session plénière de cette dernière, à Venise, Italie, les 16 et 17 mars 2018.

4. En vertu de son mandat, M. Hamilton était censé non pas représenter la Commission de Venise, mais aider les autorités serbes en les informant du contenu des avis rendus précédemment par celle-ci. M. Hamilton n'a pas corédigé les dispositions et s'est contenté de livrer son opinion sur un document d'orientation préparé à l'avance par le ministère de la Justice.

5. Dans le cas du présent projet d'avis, la Commission de Venise a invité M. Johan Hirschfeldt (Suède), M<sup>me</sup> Grainne McMorrough (Irlande), M. Jørgen Steen Sørensen (Danemark), M<sup>me</sup> Hanna Suchocka (Pologne) et M. András Varga (Hongrie) à intervenir comme rapporteurs.

6. Les 10 et 11 mai 2018, une délégation de la Commission de Venise – composée de M<sup>me</sup> Grainne McMorrough, M. Jørgen Steen Sørensen, M<sup>me</sup> Hanne Suchocka et M. András Varga, lesquels étaient accompagnés par M. Thomas Markert et M<sup>me</sup> Tanja Gerwien du Secrétariat – s'est rendue à Belgrade où elle a rencontré successivement : M. A. Vucic, Président de la République de Serbie ; le chef de la délégation de l'UE en Serbie ; le Premier ministre ; le ministre de la Justice ; le ministre de l'Intégration européenne ; des commissions de l'Assemblée nationale<sup>2</sup> ; le président de la Cour suprême de cassation ; le président du Haut conseil judiciaire (HCJ) ; le HCJ ; des représentants d'organisations internationales et des membres du corps diplomatique ; le président de la Cour constitutionnelle ; le procureur général de la République ; le président du Conseil supérieur des procureurs (CSP) ; l'École de la magistrature ; des associations<sup>3</sup> ; et des ONG<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Dans le cadre de la Facilité horizontale pour les Balkans occidentaux et la Turquie fondée par l'Union européenne et le Conseil de l'Europe et mise en œuvre par le Conseil de l'Europe.

<sup>2</sup> Commission des affaires judiciaires, Commission de l'administration publique et des collectivités locales, Commission des affaires constitutionnelles et législatives et Commission des droits de l'homme, des droits des minorités et de l'égalité des genres.

<sup>3</sup> Association des juges de Serbie, Association des procureurs de Serbie, Association des assistants judiciaires et des procureurs adjoints, Association des auxiliaires de justice.

<sup>4</sup> Centre pour la recherche judiciaire, Comité des avocats pour les droits de l'homme (YUCOM), Centre belgradois pour les droits de l'homme, Réseau universitaire pour l'État de droit (ROLAN) et Réseau serbe des juristes.

7. Le projet d'amendements a été préparé par le ministère de la Justice dans la foulée de l'adoption du Programme d'action national concernant le chapitre 23 des négociations d'adhésion entre la Serbie et la Commission européenne (entamées en juillet 2016), dans le but de dépolitiser le système judiciaire et de renforcer son indépendance. Le projet d'amendements a été adopté par le Gouvernement serbe avant d'être soumis en vue du présent avis à la Commission de Venise, laquelle a été informée que le processus formel d'amendement ne serait engagé par l'Assemblée nationale qu'une fois le présent avis adopté.

8. La Commission de Venise a appris avec inquiétude, sur la base de nombreux rapports et commentaires lui étant parvenus et de la visite de sa délégation à Belgrade, que l'important processus d'amendement de la Constitution de 2006 – et plus précisément de ses parties relatives au pouvoir judiciaire afin de les aligner sur les normes européennes – a commencé par un processus de consultation publique entaché d'agressivité. Néanmoins, ces consultations ont débouché sur des modifications importantes et positives du projet. La Commission de Venise aimerait souligner que cet environnement hostile est contre-productif et nuit à un processus visant à rassembler tous les acteurs concernés afin d'atteindre un objectif commun, à savoir l'alignement du système judiciaire serbe sur les normes européennes. Elle encourage par conséquent les autorités serbes à ne pas ménager leurs efforts pour créer un environnement constructif et positif autour des consultations publiques censées se tenir lorsque l'Assemblée nationale examinera le projet d'amendements. Il y va de l'intérêt de l'ensemble du processus de réforme judiciaire du pays, processus censé aligner la législation secondaire relative au système judiciaire sur les amendements, le tout dans un délai extrêmement court.

9. Le présent projet d'avis a été préparé sur la base des observations présentées par les rapporteurs et d'une traduction anglaise non officielle du projet d'amendements. Il se pourrait qu'il contienne certaines inexactitudes dues à des erreurs de traduction.

10. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise à sa 115<sup>e</sup> session plénière (Venise, 22 et 23 juin 2018) après avoir été discuté au sein de la sous-commission sur le pouvoir judiciaire (21 juin 2018) et à l'issue d'un échange de vues avec M<sup>me</sup> Nela Kuburović, ministre de la Justice de Serbie.

## **II. Remarques générales**

11. La Commission de Venise apprécie les efforts sincères déployés par le Gouvernement serbe visant à renforcer le pays et à le faire évoluer comme une démocratie moderne dans l'intérêt de l'ensemble du peuple serbe et en reconnaissant la nécessité urgente de respect des meilleures pratiques internationales et de l'État de droit. Le fonctionnement correct d'un État démocratique suppose l'existence d'un système judiciaire indépendant, équitable et impartial jouissant de la confiance du peuple. Pour atteindre cet objectif, le système judiciaire doit impérativement s'engager à faire respecter la primauté du droit et demeurer à l'abri des pressions ou partis pris politiques. Il doit également être perçu comme efficace et pouvoir rendre compte de l'utilisation du temps et des ressources des tribunaux, ainsi que de la production en temps utile de décisions revêtant une qualité suffisante pour constituer une jurisprudence motivée digne de ce nom. Il est donc crucial que le système judiciaire parvienne à examiner les affaires dans un délai raisonnable, car une justice différée équivaut à un déni de justice.

12. L'indépendance judiciaire ne peut être véritablement obtenue qu'au prix de l'intégrité judiciaire. L'intégrité d'un juge ne saurait être évaluée que sur la base d'un système de responsabilisation, prudent, fonctionnel, adapté aux objectifs et équitable. Un tel système implique l'observation de la séparation des pouvoirs entre le judiciaire, l'exécutif et le législatif. Chaque branche doit s'acquitter de son travail tout en s'intégrant dans un système de poids et contrepoids visant à s'assurer qu'aucune d'entre elles n'acquière un pouvoir excessif sans contrôle. Dans ce contexte, il est important de rappeler, comme indiqué dans la Liste des

critères de l'État de droit de la Commission de Venise, que : « *[l]a justice doit être indépendante. L'indépendance signifie qu'elle n'est soumise à aucune pression extérieure ni à aucune influence ou manipulation politique, surtout émanant de l'exécutif. Cette exigence fait partie intégrante du principe démocratique fondamental de la séparation des pouvoirs. Le juge doit échapper à toute influence ou manipulation politique.* »<sup>5</sup>. Pourtant, cette règle doit impérativement être comprise comme n'excluant pas toute interaction avec les autres branches du pouvoir.

13. L'importance de cette interaction entre les trois branches du pouvoir a été clairement décrite en ces termes par le Conseil consultatif de juges européens dans son avis n° 18 (2015) : « *Dans une société démocratique, il est de la responsabilité du législateur d'établir le cadre juridique dans lequel et grâce auquel fonctionne la société. Le pouvoir exécutif est quant à lui chargé d'administrer la société dans le respect du cadre juridique établi par le pouvoir législatif. Il appartient au pouvoir judiciaire de se prononcer sur les relations entre les membres de la société et l'État, ainsi qu'entre les membres de la société. Le pouvoir judiciaire est aussi souvent appelé à statuer sur les relations entre deux pouvoirs, voire entre les trois pouvoirs de l'État. Tout cela doit être fait selon les principes de l'État de droit.* »<sup>6</sup>. Dans le même avis, la Commission de Venise a aussi estimé que : « ***[b]ien que les trois pouvoirs partagent la responsabilité de veiller à une nette séparation entre eux, ni ce principe ni celui de l'indépendance judiciaire ne doit exclure le dialogue entre eux. Bien au contraire, un discours respectueux entre eux trois est fondamentalement nécessaire. Toutefois, le pouvoir judiciaire ne doit pas être lié par des relations préjudiciables aux autres pouvoirs de l'État ou être soumis à leur influence.*** »<sup>7</sup> [la mise en gras est de nous]. En d'autres termes, le système d'évaluation de l'intégrité des juges doit être protégé de toute ingérence de l'exécutif sous peine de porter atteinte à la séparation des pouvoirs et, par voie de conséquence, d'empêcher le fonctionnement correct d'un État démocratique.

14. Même si ce point échappe à la portée du projet d'amendements examiné dans le présent avis, la Commission de Venise tient à attirer l'attention sur l'article 4 de la Constitution serbe en vigueur, selon lequel « *[l]e régime de gouvernement est fondé sur la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire.* ». Ayant posé cette règle générale, les auteurs de la Constitution ont tenu à apporter la précision suivante : « *Les relations entre les trois branches du pouvoir sont fondées sur l'équilibre et le contrôle mutuel* ». Il est effectivement capital que l'ensemble du système, y compris le pouvoir judiciaire, maintienne un certain équilibre. Pourtant, le recours à la formule « *contrôle mutuel* » soulève des préoccupations. Le mot *contrôle* pourrait donner lieu à des interprétations erronées du rôle des autres branches du pouvoir, et plus particulièrement des relations entre l'exécutif et les tribunaux et déboucher sur un contrôle « politique » du système judiciaire. Il serait par conséquent préférable de supprimer la formule « *contrôle mutuel* » du texte de toute future Constitution et de le remplacer par les termes « *seront basées sur des poids et contrepoids* ».

15. Les autorités serbes ont clairement fait savoir, dans le cadre de leurs réunions avec la délégation de la Commission de Venise lors de la visite de cette dernière à Belgrade, qu'elles sont pleinement résolues à se doter d'un système judiciaire opérationnel et d'un État démocratique et prêtes à s'attaquer à toutes les questions en suspens pour atteindre cet objectif. Dans l'analyse qui suit, la Commission de Venise examine ce projet d'amendements et relève à la fois ses aspects positifs et les mesures qui pourraient créer des obstacles à la réalisation dudit objectif.

---

<sup>5</sup> Liste des critères de l'État de droit (CDL-AD(2016)007), par. 74.

<sup>6</sup> Avis n° 18 du CCJE (2015) sur la place du système judiciaire et ses relations avec les autres pouvoirs de l'État dans une démocratie moderne.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

### III. Analyse

#### A. Observations générales

16. Entre 2005 et 2014, la Commission de Venise a adopté une douzaine d'avis analysant le système judiciaire serbe<sup>8</sup> et plus particulièrement les dispositions pertinentes de la Constitution et de la législation, à l'instar d'autres organes internationaux comme le GRECO<sup>9</sup> et le CCJE<sup>10</sup>. Parmi ces avis, le plus pertinent sous l'angle du présent projet d'amendements est l'Avis sur la Constitution de la Serbie adoptée par la Commission de Venise à sa 70<sup>e</sup> session plénière en mars 2007<sup>11</sup>.

17. Le projet d'amendements s'efforce de surmonter l'un des principaux problèmes identifiés par la Commission de Venise dans ses avis précédents relatifs au processus de réforme du système judiciaire en Serbie, à savoir le rôle prépondérant accordé par la Constitution à l'Assemblée nationale en matière de nominations judiciaires.

18. D'une manière générale, le projet d'amendements énonce un certain nombre de principes importants et bienvenus revêtant une importance fondamentale dans tout État démocratique. Certains amendements proposés appellent des commentaires spécifiques. Nous estimons cependant avec respect qu'une partie des sujets traités pourrait faire l'objet d'une législation secondaire ou de décrets et, inversement, que certains sujets devraient être traités dans la Constitution alors qu'il est prévu de les aborder dans la législation secondaire ou des décrets. Ce point est également examiné plus bas.

#### **Amendement I (Compétences de l'Assemblée nationale) et amendement II (Processus décisionnel au sein de l'Assemblée nationale)**

19. Ces amendements énumèrent les compétences de l'Assemblée nationale – y compris en ce qui concerne l'élection des membres du Haut conseil judiciaire (HCJ) et du Conseil supérieur des procureurs (CSP), du procureur général de la République et des procureurs ordinaires – en fixant les majorités requises. Les problèmes soulevés par ces élections sont analysés ci-dessous. Les amendements pertinents devront être modifiés conformément aux recommandations formulées plus bas.

---

<sup>8</sup> Avis sur les dispositions relatives au pouvoir judiciaire du projet de Constitution de la République de Serbie (CDL-AD(2005)023) ; Avis sur la Constitution de Serbie (CDL-AD(2007)004) ; 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) ; Avis relatif aux projets de loi sur les juges et sur l'organisation des tribunaux de la République de Serbie (CDL-AD(2008)007) ; Avis sur le règlement relatif aux règles et critères d'évaluation des qualifications, des compétences et de l'intégrité des candidats à la fonction de procureur en Serbie (CDL-AD(2009)022) ; Avis sur le projet de règles et critères d'élection des juges et des présidents de tribunaux de Serbie (CDL-AD(2009)023) ; Avis intérimaire relatif aux projets de décisions du Haut conseil judiciaire et du Conseil des procureurs de l'État sur l'application des lois portant modification des lois sur les juges et sur le ministère public de la Serbie (CDL-AD(2011)015) ; *Opinion on draft amendments and additions to the law on the Constitutional Court of Serbia* (CDL-AD(2011)050cor), disponible uniquement en anglais ; Avis relatif aux projets de modification de lois sur le pouvoir judiciaire de la Serbie (CDL-AD(2013)005) ; Avis sur les projets de modifications de la loi sur le ministère public de la Serbie (CDL-AD(2013)006) ; Avis sur les projets d'amendements à la loi relative au Haut conseil judiciaire de Serbie (CDL-AD(2014)028) ; Avis sur les projets d'amendements à la loi relative au Conseil des procureurs de l'État de Serbie (CDL-AD(2014)029).

<sup>9</sup> Quatrième cycle d'évaluation : Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs.

<sup>10</sup> Avis rendu par le Bureau du CCJE du 4 mai 2018 (CCJE-BU(2018)4) à la demande de l'Association des juges de Serbie pour évaluer la compatibilité aux normes européennes des amendements constitutionnels proposés, dans la mesure où ceux-ci affecteront l'organisation du pouvoir judiciaire (<https://rm.coe.int/opinion-of-the-bureau-of-the-ccje-on-serbia-of-4-may-2018/16807d51ab>).

<sup>11</sup> [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)004-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)004-f).

## **B. Tribunaux**

### **1. Amendement III (Principes judiciaires)**

20. Il faut sans aucun doute préciser que l'administration de la justice doit être assurée par des tribunaux indépendants. Cela étant, certaines dispositions sont moins claires, brillent par leur absence ou, au contraire, ne devraient pas être incluses dans la Constitution.

21. Le quatrième paragraphe du projet d'amendements mentionne le contrôle des décisions judiciaires, lequel est réservé « *aux tribunaux légalement autorisés dans le cadre de la procédure prévue par la loi* ». Cette disposition est censée garantir l'indépendance des tribunaux en les protégeant de toute ingérence extérieure dans leur travail. Pour la Commission de Venise, il est évident que la Cour constitutionnelle est l'un des tribunaux légalement autorisés au sens de ce paragraphe. Nous suggérons par conséquent de modifier le texte comme suit : « *aux tribunaux légalement autorisés, y compris la Cour constitutionnelle, dans le cadre de la procédure prévue par la loi* ».

22. Au sixième paragraphe, le projet d'amendements mentionne la manière dont les tribunaux doivent siéger, alors que ce sujet – en raison de son caractère technique – relève de la législation secondaire et non de la Constitution.

23. Le septième paragraphe mentionne notamment les auxiliaires de justice à ne pas confondre avec les juges non professionnels, dont le statut, le rôle et les attributions demeurent flous. Les circonstances et les paramètres de leur participation, le cas échéant, aux procédures judiciaires justifieraient une définition précise qui pourrait être énoncée de manière plus appropriée dans la législation secondaire.

24. Le budget constitue un aspect totalement passé sous silence dans le projet d'amendements, malgré son importance pour l'indépendance du pouvoir judiciaire. Bien que les textes internationaux ne prévoient pas l'autonomie budgétaire dudit pouvoir, des arguments pertinents prêchent en faveur de la consultation des membres de l'appareil judiciaire au moment de la préparation du budget<sup>12</sup>. Une disposition en ce sens pourrait être ajoutée à cet amendement. Il serait utile d'examiner l'idée selon laquelle en conférant au pouvoir judiciaire un contrôle de son budget et en lui imposant l'obligation de rendre compte de son utilisation, on pourrait optimiser l'utilisation du temps et des ressources des tribunaux et, ce faisant, fournir des services judiciaires de meilleure qualité au peuple serbe.

### **2. Amendement V (Indépendance des juges)**

25. Cet amendement contient une disposition importante. Il porte sur le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire, lequel revêt une importance fondamentale et gagnerait à être placé dans l'amendement III, de même que le principe de sécurité juridique. Le respect de ces deux préceptes est en effet indispensable pour rendre la justice dans un État fondé sur la primauté du droit.

26. Le premier paragraphe se lit comme suit : « *[c]haque juge est indépendant et exerce ses fonctions conformément à la Constitution, aux traités internationaux ratifiés, aux lois et aux autres actes généraux* ». L'idée de subordonner les juges ordinaires à la Constitution (et non pas uniquement à la loi) a fait récemment son apparition dans le système de droit de nombreux pays européens et a suscité une foultitude de discussions entre constitutionnalistes et juges des Cours constitutionnelles. Malgré les controverses entourant cette solution, le principal objectif est d'imposer à tous les juges – et non pas aux seuls juges constitutionnels –

---

<sup>12</sup> Voir le Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges (CDL-AD(2010)004), par. 54, et la Liste des critères de l'État de droit (CDL-AD(2016)007-E.1 a) x).

l'obligation de replacer la décision qu'ils s'apprêtent à rendre dans le contexte de la Constitution considérée comme la clé de voûte structurelle et axiologique du système de droit.

27. Le premier paragraphe se termine par les mots « *autres actes généraux* ». Cette formule consacre les actes généraux de l'exécutif comme une source directe du droit, de sorte que les juges sont soumis non seulement à la Constitution, aux traités internationaux ratifiés et aux lois, mais également aux dits actes. Cette subordination ne pose pas problème en soi, à condition que la formule « *autres actes généraux* » renvoie uniquement à la législation secondaire constituée notamment par des règlements édictés par l'exécutif conformément à la loi.

28. Selon le troisième paragraphe de cet amendement, « *[l]a méthode visant à assurer l'application uniforme des lois par les tribunaux sera fixée par la loi* ». La Commission est consciente des préoccupations soulevées en Serbie par l'absence de sécurité juridique inhérente à une jurisprudence incohérente. Ce problème pourrait avoir plusieurs causes et n'est pas dû uniquement à l'absence d'efforts déployés par les juges pour veiller à ce que leurs décisions tiennent compte des précédents judiciaires. Néanmoins, dans ces circonstances, il semble légitime d'introduire dans la Constitution une injonction appelant clairement à garantir la cohérence de la jurisprudence. Tout en se félicitant de l'intention des auteurs de ce paragraphe, la Commission s'inquiète de sa formulation et plus particulièrement de l'expression « *méthode visant à assurer...* ». Celle-ci se réfère-t-elle à une procédure spécifique ou à un organe particulier ? Il conviendrait de rechercher des mécanismes et des modèles utiles permettant d'établir une jurisprudence raisonnée et d'explorer les nouveaux moyens d'encourager l'application des précédents, *toutes tâches qui devraient relever du pouvoir judiciaire*. Une telle façon de procéder permettrait de gérer les affaires de manière plus cohérente et renforcerait la confiance du public dans le système judiciaire et dans la capacité des tribunaux serbes à offrir un véritable recours aux parties.

29. Il convient d'accorder une attention particulière à la manière dont on garantit l'application uniforme de la loi. Cette question soulève des difficultés dans la mesure où elle touche à l'indépendance *interne* des juges. Dans son rapport sur l'indépendance du système judiciaire (paragraphe 71 et 72), la Commission de Venise a estimé que « *par indépendance judiciaire, on n'entend pas seulement l'indépendance du système judiciaire dans son ensemble vis-à-vis des autres pouvoirs de l'État, mais aussi une indépendance 'interne'. Chaque juge, quelle que soit sa place dans l'appareil judiciaire, exerce le même pouvoir de juger. Par conséquent, lorsqu'il rend des décisions de justice, il doit aussi être indépendant des autres juges ainsi que du président du tribunal et de toute autre juridiction (qu'il s'agisse de la cour d'appel ou d'autres instances supérieures)* ». De plus, l'évolution future de la jurisprudence ne devrait pas être entravée par des règles indûment rigides.

30. De nombreux pays se sont heurtés à cette difficulté. L'application uniforme du droit et l'harmonisation de la jurisprudence sont garanties de différentes manières selon le type de système de droit du pays concerné. Dans les pays de *common law*, cet objectif est atteint dans une large mesure en recourant à la règle du précédent. En d'autres termes, au Royaume-Uni par exemple, les décisions rendues par la Cour suprême et la Cour d'appel deviennent des précédents judiciaires que toutes les juridictions devront suivre dans les affaires à venir. Dans les systèmes de droit continental ou civil, la législation est la principale source de droit et les juges jouissent d'une autorité plus limitée pour l'interpréter. Dans les deux systèmes, cependant, le législateur, à supposer qu'il ne soit pas satisfait de l'interprétation d'une loi par les tribunaux, jouit du pouvoir de modifier son contenu à cet effet.

31. Il convient également de noter que, selon la Cour européenne des droits de l'homme (CrEDH), les conflits entre décisions ou jugements sont un trait inhérent à tout système judiciaire « *reposant sur un réseau de tribunaux de première et deuxième instances*

*compétents dans leur ressort.* »<sup>13</sup> [traduction non officielle]. Les décisions contradictoires rendues en dernière instance violent, selon la CrEDH, l'exigence de procès équitable dès lors que plusieurs conditions sont réunies : différence profonde et durable dans l'application de la jurisprudence des tribunaux nationaux ; absence dans la législation nationale de mécanismes et de recours permettant de surmonter ces incohérences ou bien, à supposer qu'ils existent, difficulté d'accès ou inefficacité d'iceux<sup>14</sup>.

32. En ce qui concerne le principe de sécurité juridique et de cohérence des décisions judiciaires, la CrEDH estime que les principes énoncés ci-dessus à propos de la correction des incohérences « *garantissent entre autres une certaine stabilité des situations juridiques et contribuent à instaurer la confiance du public dans les tribunaux* »<sup>15</sup>. Pourtant, les Juges de Strasbourg ont également tenu à indiquer que la persistance des contradictions entre décisions pourrait générer « *une insécurité juridique de nature à affecter la confiance du public dans le système judiciaire, alors que ladite confiance est clairement l'un des composants essentiels de tout État fondé sur la primauté du droit.* »<sup>16</sup> [traduction non officielle].

33. Le CCJE, dans son avis n° 20 de 2017, a déclaré qu'« *[i]ndépendamment du fait que la jurisprudence soit considérée ou non comme une source du droit ou que ses précédents soient contraignants ou non, la motivation des décisions de justice par des décisions antérieures offre au juge un solide instrument, aussi bien dans les pays de common law que dans les pays de droit civil* ». Par conséquent, la prise en considération de la jurisprudence au moment de rendre une décision est à la fois utile et importante. Toujours dans le même avis, le CCJE a clairement affirmé que : « *... si les juges devraient en principe appliquer la loi de manière cohérente, il est capital que lorsqu'ils décident de s'écarter de la jurisprudence antérieure, ils le mentionnent clairement dans leur décision. La décision devrait, d'une part, expressément indiquer dans ses motifs que le juge savait que la jurisprudence établie en la matière était différente et, d'autre part, expliquer en détail pour quelle raison cette jurisprudence antérieure ne devrait pas être appliquée. Seule cette méthode permet de déterminer si le revirement de jurisprudence était conscient (c'est-à-dire si le juge s'est écarté consciemment de la jurisprudence avec l'intention de la modifier) ou si la juridiction a perdu de vue ou ignorait tout simplement la jurisprudence antérieure. Cela est par ailleurs le seul moyen de réaliser une véritable évolution du droit. Ne pas respecter ces exigences peut être jugé arbitraire et de nature à porter atteinte au droit de toute personne à un procès équitable.* »<sup>17</sup>.

34. Selon les normes européennes, il est important que la cohérence de la jurisprudence soit assurée par des décisions rendues par les juridictions supérieures et non par des directives générales communiquées par une juridiction supérieure aux juridictions inférieures qu'elle coiffe<sup>18</sup>. Comme la Commission de Venise a eu l'occasion de le rappeler dans son avis précédent, « *[l]e besoin d'unifier la jurisprudence devrait en principe être satisfait par une procédure d'appel notamment conçue pour résoudre les problèmes qui se présentent d'habitude, seulement ou la plupart du temps à l'occasion de diverses catégories d'affaires de moindre importance.* »<sup>19</sup>.

---

<sup>13</sup> Voir l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Cupara c. Serbie*, disponible uniquement en anglais.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Avis n° 20 (2017) sur le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, par. 32.

<sup>18</sup> Recommandation CM/Rec(2010)12 sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités, par. 23 : « *Les tribunaux supérieurs ne devraient pas adresser d'instructions aux juges sur la manière dont ces derniers doivent statuer sur une affaire donnée sauf dans le cadre des procédures préjudicielles ou par le biais de l'exercice de voies de recours, dans les conditions prévues par la loi.* ».

<sup>19</sup> Avis relatif aux projets de modification de lois sur le système judiciaire en Serbie (CDL-AD(2013)005), par. 105.

35. Quoi qu'il en soit, le partage de la jurisprudence par les tribunaux nationaux revêt une importance primordiale et les méthodes pour y parvenir peuvent varier, même si la coopération entre les juridictions concernées est cruciale et ne peut s'avérer efficace que si elle repose sur un mécanisme approprié. Bien que ce détail ne figure pas dans le projet d'amendements, la délégation de la Commission de Venise s'étant rendue à Belgrade a appris la tenue de discussions sur la création d'une « commission de certification » chargée d'harmoniser la jurisprudence, mais dont nul ne sait avec certitude quelle serait la composition. La Commission de Venise émet de fortes réserves concernant la délégation d'une telle tâche à un organe extrajudiciaire. Elle estime que le partage de la responsabilité de la jurisprudence entre, par exemple, les services juridiques respectifs des juridictions de dernière instance (et aussi, éventuellement, des juridictions inférieures) constituerait un meilleur choix.

36. La Commission de Venise recommande par conséquent la suppression du troisième paragraphe. Si on estimait cependant nécessaire de mentionner la nécessité d'une harmonisation adéquate de la jurisprudence dans la Constitution et à supposer que la référence au rôle de la Cour suprême dans l'amendement X soit jugée insuffisante à cette fin, le premier paragraphe dudit amendement pourrait faire référence à la prise en considération et au respect de la jurisprudence.

### **3. Amendement VI (Conditions d'élection des juges)**

37. L'administration correcte et efficace de la justice dépend beaucoup de la qualité des juges, des procureurs et de l'ensemble du personnel participant au processus. Pourtant, la qualité des juges constitue le facteur primordial et il existe une forte corrélation entre la formation initiale et continue des magistrats et l'efficacité du système judiciaire.

38. Cet amendement revêt un caractère très général, hormis la condition énoncée dans son deuxième paragraphe, à savoir qu'un juge ne peut être élu pour la première fois que s'il a complété « *la formation judiciaire prévue par la loi dans un établissement spécialisé* ». Toutes les autres conditions seront définies par la loi. En principe, les conditions générales régissant l'élection des juges peuvent soit être fixées au niveau constitutionnel et doivent alors inclure l'obligation de suivre une formation judiciaire, soit être entièrement définies dans la législation secondaire.

39. La délégation de la Commission de Venise s'étant rendue à Belgrade a été informée que l'institution mentionnée au deuxième paragraphe fait référence à l'École de la magistrature serbe, en l'absence de toute autre institution de formation judiciaire dans le pays. Elle a également été informée que cette disposition est censée résoudre un problème constitutionnel généré par une décision rendue par la Cour constitutionnelle de Serbie en février 2014 et concluant à l'inconstitutionnalité d'un tel dispositif au regard de la Constitution actuelle.

40. Deux objections principales ont été soulevées en ce qui concerne l'inclusion d'une référence indirecte à l'École de la magistrature dans la Constitution : l'indépendance de cette institution n'est pas garantie par la Constitution et l'expérience pratique des assistants judiciaires – lesquels travaillent traditionnellement au sein du système judiciaire dans l'espoir de pouvoir peut-être devenir juges – n'est pas prise en considération. La délégation de la Commission de Venise qui s'est rendue à Belgrade a reçu une traduction anglaise non officielle de la « Loi sur l'École de la magistrature » (Journal officiel de la RS n° 104/2009) et de la « Loi modifiant et complétant la Loi sur l'École de la magistrature ». L'objectif de la première, tel qu'il est exposé dans son article 1, est de « ... créer l'École de la magistrature (ci-après dénommée 'l'École') et de régler son statut, son activité, ses organes de direction et de financement, ainsi que la formation initiale et continue des juges, des procureurs et de leurs adjoints (ci-après dénommés 'les procureurs'), la formation des assistants et auxiliaires travaillant pour un procureur et celle du personnel des tribunaux et du ministère public ». L'article 3 sur le statut de cette École se lit comme suit : « Le fondateur de l'École est la République de Serbie [...] ».

*L'organisation interne et les activités de l'École sont régies par la loi sur les services publics, sauf disposition contraire de la présente loi. Le ministère de la Justice supervise la légalité du travail de l'École.* ». De plus, en vertu de l'article 7, l'École est dotée d'un comité directeur :

*« Le comité directeur est un organe de gestion de l'École composé de neuf membres. Les membres du comité sont : quatre membres nommés par le Haut conseil judiciaire parmi les juges, dont deux sur proposition de l'Association des juges ; deux membres nommés par le Conseil supérieur des procureurs parmi les procureurs, dont l'un sur proposition de l'Association des procureurs ; et trois membres nommés par le Gouvernement, dont l'un est le secrétaire d'État chargé de la promotion professionnelle du personnel judiciaire, plus un autre membre du personnel de l'École. Les membres du Haut conseil judiciaire et du Conseil supérieur des procureurs de l'État ne peuvent pas être membres du comité directeur. Les membres du comité directeur sont élus pour un mandat de quatre ans renouvelable. Les membres et le président du comité directeur ont droit, pour leur travail, à une rémunération égale à 30 % du traitement de base d'un juge ordinaire. »*

41. En ce qui concerne les assistants et associés judiciaires, la Loi constitutionnelle prévoit ce qui suit à l'article premier : *« La loi sur l'École de la magistrature (Journal officiel de la RS n° 104/09, 32/14 - CC et 106/15) devra être alignée sur les amendements I à XXIX de la Constitution de la République de Serbie dans les 90 jours suivant leur entrée en vigueur, de telle sorte que les types de formations dépendront de la durée de l'expérience professionnelle et des emplois au sein de la profession juridique de l'auxiliaire de justice.* ». Ce mécanisme facilitera la prise en compte de l'expérience pratique des assistants et associés judiciaires, mais compte tenu de leur grand nombre – environ 2 000 pour un corps de magistrats comptant quelque 2 700 juges actifs en Serbie – ne permettra pas à beaucoup d'entre eux de devenir juges.

42. Il est bon et en rien inhabituel de disposer d'une institution chargée de former les futurs magistrats. La France, entre autres, dispose d'une École nationale de la magistrature et cette approche est louable en soi. Par conséquent, le rôle de l'École 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. Il serait cependant souhaitable de protéger l'École contre d'éventuelles influences indues en lui conférant un solide statut dans la Constitution.

43. La Commission de Venise estime globalement que l'amendement VI devrait être réécrit afin de mieux fixer les conditions requises pour devenir juge. Dans son état actuel, le contenu dudit amendement ne correspond pas à son titre.

#### **4. Amendement VII (Inamovibilité des juges)**

44. Cet amendement vise à renforcer la stabilité du système judiciaire. La période probatoire a été supprimée, ce dont il convient de se féliciter. La Commission de Venise a toujours prôné l'abolition de cette pratique : *« Par définition, les périodes probatoires soulèvent des difficultés en matière d'indépendance judiciaire, mais si elles doivent s'appliquer, leur durée ne doit pas être supérieure à celle nécessaire pour évaluer la compétence du juge (...) La Commission est préoccupée par ces périodes d'essai, et plus précisément par le danger que les juges puissent subir une pression à statuer sur des affaires de quelque façon que ce soit. »*<sup>20</sup>.

45. Cet amendement porte également sur la révocation des juges, laquelle est un élément important de leur indépendance, dans la mesure où elle influe directement sur la durée de

---

<sup>20</sup> Avis sur les projets d'amendements constitutionnels relatifs à la réforme du système judiciaire dans « l'ex-République yougoslave de Macédoine » (CDL-AD(2005)038-f), par. 30.

l'exercice de leurs fonctions. À cet égard, la Recommandation CM/Rec (2010)12 du Comité des Ministres relative aux juges : indépendance, efficacité et responsabilités stipule que : « 50. Le terme des fonctions des juges devrait être établi par la loi. Il ne devrait être mis fin à une nomination définitive qu'en cas de manquement grave d'ordre disciplinaire ou pénal établi par la loi, ou lorsque le juge ne peut plus accomplir ses fonctions judiciaires. Un départ anticipé à la retraite de devrait être possible qu'à la demande du juge concerné ou pour des motifs d'ordre médical. »

46. Les modalités de la nomination et de la révocation des juges devraient être fixées par la Constitution<sup>21</sup>, ce qui est le cas dans une certaine mesure avec cet amendement. Le premier paragraphe mentionne la nomination des juges et reconnaît clairement leur inamovibilité, ce dont il convient de se féliciter. Le deuxième paragraphe mentionne généralement les situations dans lesquelles il peut être mis fin aux fonctions d'un juge avant son départ à la retraite. En ce qui concerne la révocation, les motifs valables devraient être énoncés par la Constitution, laquelle devrait également préciser le tribunal compétent ainsi que le droit de recours des intéressés<sup>22</sup>. Cet amendement définit précisément les voies de recours et le tribunal concerné. Le troisième paragraphe de cet amendement répertorie les quatre motifs valables de révocation d'un juge : 1) condamnation à une peine d'emprisonnement d'au moins six mois ; 2) commission d'une infraction pénale rendant l'intéressé indigne d'exercer la fonction de juge ; 3) exercice incompétent des fonctions judiciaires, et 4) commission d'une faute disciplinaire grave.

47. Le premier motif ne soulève apparemment aucun problème. Le deuxième – « *commission d'une infraction pénale rendant l'intéressé indigne d'exercer la fonction de juge* » – est vague et gagnerait à être défini de manière plus précise en mentionnant clairement les infractions pénales concernées.

48. Le troisième motif pose un réel problème dans la mesure où la formule « *exercice incompétent des fonctions judiciaires* » pêche par son imprécision et peut recouvrir diverses situations, notamment celle d'un juge ayant commis une erreur. Comme la Commission de Venise a eu l'occasion de l'affirmer dans le passé : « [...] [L]es infractions périodiques à la discipline, l'incompétence professionnelle et les actes immoraux sont des notions juridiques peu précises et susceptibles de conduire à des abus. »<sup>23</sup>. L'incompétence est un comportement difficile à évaluer et n'importe quel juge pourrait être accusé d'avoir fait preuve d'incompétence dans une affaire spécifique. Par conséquent, ce troisième motif devrait être défini de manière plus précise afin d'exclure la possibilité d'engager la responsabilité du juge au titre d'une erreur, d'une décision dans une affaire donnée et de situations semblables pouvant se prêter à des abus.

49. Le quatrième motif mérite d'être explicité en répertoriant les fautes disciplinaires graves en question. Il est important de prévoir une échelle appropriée de sanctions frappant les infractions disciplinaires, laquelle devrait être appliquée conformément au principe de proportionnalité<sup>24</sup>. Il faudrait veiller à ce que seuls les manquements intentionnels ou résultant d'une grave négligence puissent aboutir à cette sanction extrêmement sévère<sup>25</sup>. Comme la Commission de

<sup>21</sup> Avis sur la Constitution de la Finlande (CDL-AD(2008)010-f), par. 112 et 113 ; *Joint opinion on a proposal for a constitutional law on the changes and amendments to the Constitution of Georgia* (CDL-AD(2005)003), par. 105, disponible uniquement en anglais

<sup>22</sup> *Ibidem*. Voir aussi la Charte européenne sur le statut des juges (1998), par. 5.1.

<sup>23</sup> Avis sur la loi albanaise relative à l'organisation judiciaire (chapitre VI de la Constitution transitoire de l'Albanie) (CDL(1995)074rev), p. 4.

<sup>24</sup> Voir l'arrêt *Oleksandr Volkov c. Ukraine*, requête n° 21722/11, 27 mai 2013 (arrêt définitif), par. 182 à 185 ; voir aussi : Charte européenne sur le statut des juges (1998), par. 5.1 ; *Joint opinion on a proposal for a constitutional law on the changes and amendments to the Constitution of Georgia* (CDL-AD(2005)003), par. 105, disponible uniquement en anglais ; *Opinion on the draft amendments to the Constitution of Kyrgyzstan* (CDL-AD(2002)033), par. 11, disponible uniquement en anglais.

<sup>25</sup> Avis conjoint de la Commission de Venise, de la Direction des Droits de l'homme (DDH) de la Direction générale Droits de l'homme et État de droit (DGI) du Conseil de l'Europe, et du Bureau des institutions

Venise a déjà eu l'occasion de le signaler : « *une procédure disciplinaire doit être engagée en cas de faute professionnelle grave et inexcusable, nuisant à la réputation du pouvoir judiciaire* »<sup>26</sup>.

50. À cet égard, la Commission de Venise a déjà indiqué dans des avis antérieurs que « *[p]our les mêmes raisons d'indépendance et d'impartialité, la Constitution devrait préciser les motifs pour la suspension, la démission ou la révocation des juges, la juridiction compétente, et le droit du juge impliqué de faire recours.* »<sup>27</sup>. Cette faculté est reconnue au quatrième paragraphe de l'amendement, lequel confère aux juges (et au président du tribunal) le droit de contester devant la Cour constitutionnelle toute décision du Haut conseil judiciaire (HCJ) mettant fin aux fonctions judiciaires de l'intéressé. Il s'agit là d'une garantie importante de l'indépendance du pouvoir judiciaire dont il convient de se féliciter.

## **5. Amendement VIII (Non-transférabilité des juges)**

51. 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<sup>28</sup>. Ainsi, un transfert dû à une réforme organisationnelle (ou à une modification licite du système judiciaire) ou bien à des circonstances bien précises peut être jugé acceptable, même s'il va à l'encontre des vœux de l'intéressé. Dans son amendement, la formule « *en cas de suppression du tribunal ou d'une réduction importante de sa compétence* » gagnerait à être plus précise de manière à exposer en détail les situations pertinentes, 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.

52. Il conviendrait également d'insérer des dispositions garantissant le même niveau de rémunération et un poste équivalent ou analogue au juge transféré<sup>29</sup>. Un renforcement général du libellé de cet amendement est donc recommandé.

## **6. Amendement IX (Immunité et incompatibilité)**

53. Cet amendement prévoit que les juges professionnels et non professionnels jouissent d'une immunité fonctionnelle, ce dont il convient de se féliciter.

54. Le troisième paragraphe de cet amendement interdit aux juges et aux présidents de tribunal de s'engager dans l'action politique. Il ne s'agit en aucun cas d'une disposition inhabituelle et la plupart des pays prévoient dans leur Constitution (ou dans leurs lois ou codes de conduite) une certaine forme de restriction de l'activité politique des juges. Seul le type de l'activité interdite diffère d'un pays à l'autre : certains interdisent le cumul des mandats (par exemple le fait d'être simultanément juge et membre du Parlement ou du gouvernement)<sup>30</sup>, tandis que d'autres bannissent toute activité politique<sup>31</sup>, adhésion à un parti politique<sup>32</sup>, etc. Selon la Commission de Venise « *... les juges ne devraient pas se retrouver dans une situation où leur*

---

démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (BIDDH/OSCE) sur le projet de loi relatif à la responsabilité disciplinaire des juges de la République de Moldova (CDL-AD(2014)006), par. 19 et 35.

<sup>26</sup> *Ibidem*, par. 35.

<sup>27</sup> Avis sur la Constitution de la Finlande (CDL-AD(2008)010-f), par. 113 ; *Joint opinion on a proposal for a constitutional law on the changes and amendments to the Constitution of Georgia by the Venice Commission and OSCE/ODIHR* (CDL-AD(2005)003), par. 105, disponible uniquement en anglais.

<sup>28</sup> Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges (CDL-AD(2010)004), par. 43.

<sup>29</sup> Voir, par exemple, *Opinion on the draft laws on courts and on rights and duties of judges and on the Judicial Council of Montenegro* (CDL-AD(2014)038), par. 58, disponible uniquement en anglais.

<sup>30</sup> Par exemple en Andorre, en Croatie, au Danemark, en Estonie, en France et en République tchèque.

<sup>31</sup> Par exemple en Albanie, en Arménie, en Azerbaïdjan et au Bélarus.

<sup>32</sup> Le Code de conduite des juges autrichiens, rédigé par les juges eux-mêmes, déconseille également l'adhésion à un parti.

*indépendance ou leur impartialité puissent être mises en doute. C'est ce qui justifie les règles nationales concernant l'incompatibilité de la fonction judiciaire avec d'autres fonctions. C'est aussi pourquoi de nombreux États restreignent les activités politiques des juges.* »<sup>33</sup>. La Commission de Venise suggère cependant de définir la notion « d'action politique » de manière plus précise ou bien de remplacer cette formule par l'interdiction d'adhérer à un parti politique.

### 7. Amendement X (Cour suprême de Serbie)

55. L'amendement décrit la Cour suprême de Serbie comme la plus haute juridiction du pays. Le seul rôle de cette Cour consacré au niveau constitutionnel est celui consistant à assurer l'application uniforme de la loi par les tribunaux. La Constitution n'indique pas cependant la manière dont la Cour doit s'acquitter de cette tâche.

56. À la lumière de ce qui a été dit précédemment à propos de l'amendement V, la Commission de Venise aimerait suggérer l'ajout de la formule suivante (tel qu'elle est reproduite ci-dessous en italique et en gras) au deuxième paragraphe dudit amendement : « La Cour suprême assure l'application uniforme de la loi par les tribunaux **au moyen de sa jurisprudence.** ».

### 8. Amendement XIII (Composition du Haut conseil judiciaire)

57. Dans les pays qui disposent d'un tel organe, la structure de celui-ci varie. La Serbie a opté pour le modèle prévoyant deux organes totalement séparés – l'un pour les juges et l'autre pour les procureurs (voir, plus bas, l'analyse de l'Amendement XXV) – comme c'est le cas dans certaines autres juridictions d'Europe.

58. En ce qui concerne l'établissement et la composition d'un conseil de la magistrature, la position de la Commission de Venise est la suivante : « *Tout en respectant la diversité des systèmes juridiques, la Commission de Venise recommande aux États qui ne l'ont pas encore fait d'envisager de créer un conseil de la magistrature indépendant ou un organe similaire. La composition de ce conseil devrait, dans tous les cas, présenter un caractère pluraliste, les juges représentant une partie importante, sinon la majorité, de ses membres. À l'exception des membres de droit, ces juges devraient être élus ou désignés par leurs pairs.* »<sup>34</sup>. La Commission a également déclaré que, concernant la composition de cet organe, « *[u]n équilibre doit être établi entre l'indépendance du pouvoir judiciaire et l'autogestion, d'une part, et l'indispensable obligation de rendre des comptes qui incombe au pouvoir judiciaire, d'autre part, afin d'éviter les effets négatifs du corporatisme en son sein* » et que « *[d]ans ce contexte, il est indispensable de veiller à ce que les procédures disciplinaires à l'encontre de juges soient menées comme il se doit et qu'elles ne soient pas ternies par une modération injustifiée à l'égard de collègues. L'une des façons d'atteindre cet objectif consiste à mettre sur pied un conseil de la magistrature dont la composition soit équilibrée.* »<sup>35</sup>.

59. L'amendement XIII propose que le HCJ comprenne dix membres : cinq juges élus par leurs pairs et cinq juristes éminents élus par l'Assemblée nationale. La raison d'une telle formule tient à l'évitement de tout corporatisme judiciaire. Il est rare qu'un Conseil de la magistrature comprenne un nombre pair de membres, seule une poignée de pays d'Europe ayant opté pour cette formule<sup>36</sup>. Plusieurs normes européennes régissent la question de la composition d'un Conseil de la magistrature, notamment la Recommandation CM/Rec(2010)12, dont le paragraphe 27 prévoit que : « *[a]u moins la moitié des membres de ces conseils devraient être*

<sup>33</sup> Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges, par. 62.

<sup>34</sup> Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : l'indépendance des juges (CDL-AD(2010)004), par. 32 ; Liste des critères de l'État de droit (CDL-AD(2016)007-f), E 1 a) viii, par. 81.

<sup>35</sup> Rapport sur les nominations judiciaires (CDL-AD(2007)008-f), par. 27.

<sup>36</sup> Il s'agit de l'Arménie, (l'Écosse), l'Espagne la Belgique, le Danemark, l'Italie, les Pays-Bas et la Slovaquie.

*des juges choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire et dans le plein respect du pluralisme dans le système judiciaire.* » Rien n'indique si ces conseils doivent comprendre un nombre pair ou impair de membres. De toute façon lorsque les décisions sont adoptées au moins par six membres (voir l'amendement XVI), ce détail ne revêt plus aucune importance.

60. Cet amendement énonce les critères de sélection des membres du HCJ. En ce qui concerne les membres élus par l'Assemblée nationale, on est en droit de 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 et autres. 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 claire quant à son objet.

61. Le principal problème avec cet amendement tient cependant à ce que les membres non judiciaires du HCJ sont tous élus de la même manière par l'Assemblée nationale : au premier tour, ils peuvent être élus avec une majorité de trois cinquièmes, c'est-à-dire inférieure à la majorité des deux tiers prévus dans le projet initial. Ce mode de scrutin procure donc une faible protection contre l'élection de l'ensemble des membres non judiciaires par la majorité à un moment X. Cette disposition, en outre, ne revêt que peu de sens dans la pratique, puisque le deuxième tour prévoit qu'une majorité des cinq neuvièmes peut élire tous ces membres et que rien n'incite la majorité parlementaire à éviter d'avoir recours à un deuxième tour de scrutin. Cinq neuvièmes étant un seuil bas, il paraît probable que la plupart des gouvernements disposeront d'une telle majorité. Même si la Commission de Venise n'est pas opposée en principe au mécanisme antiblocage prévu par cet amendement au cas où la majorité des cinq neuvièmes ne pourrait pas être atteinte – « *les membres restants sont élus ... par une commission composée du président de l'Assemblée nationale, du président de la Cour constitutionnelle, du président de la Cour suprême, du procureur général et de l'Ombudsman* » – la Commission de Venise estime qu'en réalité il est peu probable que celui-ci doive être jamais déclenché. Par conséquent, la proposition relative à une majorité des cinq neuvièmes devrait être supprimée. Pour garantir un véritable pluralisme au sein du HCJ, la commission de cinq membres ne devrait pas voir son choix limité aux candidats proposés par une commission parlementaire.

62. En résumé, cette disposition comporte le risque de voir la moitié des membres du HCJ – y compris, en vertu de l'amendement XV, son président – composer un groupe cohérent et partageant les mêmes idées conformément aux vœux du gouvernement en place. Ce choix est très problématique et d'autres solutions devraient être explorées parmi les différentes options envisageables. 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. 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. Une troisième option consisterait à augmenter le nombre de membres judiciaires élus par leurs pairs. 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. Il appartiendra aux autorités serbes de choisir l'option qui convient le mieux en fonction des conditions et de l'expérience du pays.

63. On pourrait également envisager d'inclure dans le HCJ des membres de droit comme le ministre de la Justice ou le président de la Cour suprême. Un tel procédé permettrait de faciliter le dialogue entre les divers acteurs du système. Il conviendrait cependant de veiller à ce que l'inclusion de *membres de droit* n'accroisse pas le risque de domination du HCJ par la majorité parlementaire. À supposer que le ministre de la Justice fasse partie du lot, il

devrait être privé du droit de vote ou de participation au processus décisionnel s'agissant du transfert d'un juge ou d'une mesure disciplinaire à l'encontre d'un juge<sup>37</sup>.

64. Pour résumer, sous sa forme actuelle cet amendement n'est pas de nature à garantir le pluralisme au sein du HCJ et d'autres solutions doivent être trouvées.

### **9. Amendement XIV (Durée du mandat des membres du Haut conseil judiciaire) et amendement XV (Président du Haut conseil judiciaire)**

65. En vertu de ces amendements, le mandat des membres et du président du HCJ est de cinq ans et ne peut pas être reconduit. Il s'agit d'un mandat relativement court, même si le changement de président tous les cinq ans est une mesure salubre. Pourtant, il serait regrettable que tous les membres, y compris le président, changent simultanément. La Commission de Venise suggère par conséquent un système de remplacement partiel à intervalles réguliers.

66. En vertu du deuxième paragraphe de l'amendement XV, le président du HCJ est censé être élu parmi les juges non professionnels. Il est vrai que la Commission de Venise a déjà déclaré que « *le président ou la présidente du Conseil pourrait être élu par le Conseil lui-même parmi ses membres non magistrats* »<sup>38</sup>. Toutefois, cette recommandation vise principalement les situations dans lesquelles les juges élus par leurs pairs disposent de la majorité dans un conseil et ne s'applique pas en présence d'un risque de domination du HCJ par la majorité en place au Parlement.

67. En vertu du troisième paragraphe de l'amendement XIV, le mandat d'un membre du HCJ doit cesser « *pour les motifs prévus par la Constitution et la législation et selon la procédure prévue par la loi* ». Cette disposition semble s'appliquer à tous les membres du HCJ. Le projet d'amendements n'énonce cependant aucun motif de révocation et semble laisser uniquement à la législation secondaire le soin de combler cette lacune, ce qui pose problème.

68. De plus, en vertu de l'amendement I et des troisième (Droits de l'Assemblée nationale en matière d'élection) et avant-dernier paragraphes de l'amendement II, les membres du HCJ élus par l'Assemblée nationale peuvent être révoqués par celle-ci à la majorité des cinq neuvièmes, quelle que soit la majorité avec laquelle ils ont été élus. Ce point devrait être révisé et la majorité requise pour procéder à la révocation supérieure ou au moins égale à celle requise pour procéder à l'élection. Il est important que les critères et les procédures de révocation soient fixés par la Constitution et non pas simplement définis dans la législation.

### **10. Amendement XVI (Travail et processus décisionnel du Haut conseil judiciaire)**

69. Cet amendement porte sur le processus décisionnel au sein du HCJ. Il soulève plusieurs problèmes qui sont tous mentionnés au troisième paragraphe décrivant les modalités de la dissolution de ce Conseil.

70. En vertu du troisième paragraphe, lorsque le HCJ s'avère incapable de rendre une décision dans un délai de 30 jours, le mandat de tous ses membres doit prendre fin. Cette disposition soulève plusieurs questions et notamment celle de savoir ce que recouvre la notion de décision. La réponse pourrait sembler évidente, mais que se passe-t-il lorsqu'aucun des

---

<sup>37</sup> Voir par exemple : *Joint Opinion on the Draft Law on the Judicial System and the Status of Judges of Ukraine* (CDL-AD(2010)003), disponible uniquement en anglais ; Avis sur les récents amendements à la loi sur des dispositions constitutionnelles majeures de la République d'Albanie (CDL-INF(1998)009) ; Rapport sur les nominations judiciaires par la Commission de Venise (CDL-AD(2007)028-f) ; *Interim Opinion on Constitutional Reforms in the Republic of Armenia* (CDL-AD(2004)044), disponible uniquement en anglais ; Avis sur la réforme du système judiciaire en Bulgarie (CDL-INF(1999)005).

<sup>38</sup> Rapport sur les nominations judiciaires (CDL-AD(2007)008-f), par. 35.

candidats à un poste de juge n'est jugé suffisamment qualifié ? Sommes-nous en présence d'une décision de rejet de tous les candidats ou bien d'une incapacité à rendre une décision ? Ce problème potentiel pourrait découler d'une traduction ambiguë, mais mérite néanmoins d'être examiné.

71. En l'état actuel des choses, le troisième paragraphe signifie effectivement qu'en cas d'égalité des voix, il convient de considérer qu'aucune décision n'a été prise et, dès lors, le danger que le mandat de tous les membres prenne fin devient très concret. Un tel mécanisme pourrait encourager les décisions hâtives ou provoquer la dissolution fréquente du HCJ. Ce dernier étant un organe indépendant, ses membres individuels devraient être considérés eux aussi comme indépendants et non susceptibles d'être révoqués en masse au motif que l'un des leurs n'a pas agi de manière responsable dans le cadre du processus décisionnel. De même, compte tenu de la composition en deux groupes de cinq du HCJ, le blocage du processus décisionnel pourrait théoriquement être provoqué artificiellement par les membres politiquement élus dans le cadre d'un désaccord avec les juges. En d'autres termes, ces dispositions pourraient rendre le HCJ inopérant. Cette règle catégorique devrait par conséquent être revue et le troisième paragraphe supprimé ou, à tout le moins, modifié de manière à renforcer les conditions de dissolution.

## **C. Ministère public**

### **1. Amendement XVIII (Statut)**

72. Les dispositions légales relatives au ministère public tendent à diverger beaucoup plus d'un pays à l'autre que celles visant les tribunaux. Même si les normes européennes sur les tribunaux sont plus strictes, celles qui concernent le ministère public rattrapent progressivement leur retard. Par exemple, en vertu d'une norme de plus en plus courante, le ministère public devrait être privé de ses pouvoirs étendus en matière de surveillance générale, lesquels devraient être transférés aux tribunaux (tribunaux ordinaires, juridictions administratives et Cour constitutionnelle) de même qu'à l'Ombudsman.

73. Les vastes pouvoirs dont dispose le procureur pour protéger les droits de l'homme et les droits et libertés des citoyens ainsi que l'intérêt général soulèvent des doutes et ont fréquemment conduit la Commission de Venise à faire part de ses préoccupations sur ce point<sup>39</sup>. Ces mêmes préoccupations ont également été soulevées dans la Recommandation 1604(2003) de l'Assemblée parlementaire sur le rôle du ministère public dans une société démocratique : « *quant aux responsabilités non pénales : il est essentiel que le rôle des procureurs dans la protection des droits de l'homme ne donne lieu à aucun conflit d'intérêts et n'ait aucun effet dissuasif sur les personnes qui demandent à l'État de protéger leurs droits.* ».

74. Dans ce contexte, il semble à la Commission de Venise que le rôle du ministère public, tel qu'il est défini dans l'amendement XVIII, est trop large. Le premier paragraphe dudit amendement prévoit que le ministère public est un organisme officiel autonome chargé de « *poursuivre les auteurs d'infractions pénales [...] et de protéger la constitutionnalité et la légalité, les droits de l'homme et les libertés civiles* ». Même si le ministère public est manifestement tenu d'agir conformément à la Constitution et à la loi, la protection générale des droits de l'homme ne fait pas partie de ses attributions naturelles. Cette tâche devrait être confiée à un Ombudsman et/ou à un organisme spécialisé<sup>40</sup>. De plus, le contrôle de constitutionnalité dans un État doté d'une Cour constitutionnelle, comme c'est le cas de la

<sup>39</sup> Voir le Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le ministère public (CDL-AD(2010)040), par. 73, 77 à 83.

<sup>40</sup> Voir les Principes concernant le Statut et le fonctionnement des institutions nationales (Principes de Paris), Résolution 48/134 de l'Assemblée générale du 20 décembre 1993.

Serbie, relève de la compétence de cette juridiction. La Commission de Venise suggère par conséquent de reformuler le premier paragraphe. Il pourrait par exemple être remplacé par le libellé suivant : « *La loi peut confier au ministère public d'autres tâches exceptionnelles en matière de protection de l'intérêt général.* ».

75. Le troisième paragraphe de l'amendement interdit l'exercice d'une ingérence quelconque dans la manière dont le ministère public conduit une affaire spécifique. Il convient de s'en féliciter. Dans ce contexte, il nous apparaît utile de préciser la distinction entre l'indépendance des juges et celle des procureurs :

*« 30. Par essence, l'indépendance du ministère public diffère de celle des juges. Le principal élément de cette indépendance 'externe' du ministère public ou du procureur général est l'impossibilité pour l'exécutif de donner au procureur général (et naturellement directement à tout autre procureur). Les instructions générales, par exemple de poursuivre plus sévèrement ou rapidement dans le cas de certains crimes, semblent poser moins de problèmes. Ces instructions peuvent être considérées comme un aspect de la politique pouvant être à juste titre fixé par le Parlement ou le gouvernement. »<sup>41</sup>*

76. La délégation de la Commission de Venise s'étant rendue à Belgrade a été informée qu'aucune indépendance interne n'est reconnue aux procureurs individuels en Serbie. Bien que cette situation ne s'analyse pas intrinsèquement en un problème à l'aune des normes européennes, dans la mesure où l'« indépendance » des intéressés diffère par son essence même de celle des juges, il conviendrait de leur accorder malgré tout un certain nombre de garanties. Dans ce contexte, il convient de noter ce qui suit :

*« 31. Il faut distinguer l'indépendance du ministère public de toute 'indépendance interne' des procureurs autres que le procureur général. Dans un système hiérarchique, les procureurs sont liés par les directives, consignes et instructions de leurs supérieurs. L'indépendance au sens étroit peut se traduire par un système dans lequel les procureurs, en dehors du procureur général, n'ont pas besoin de l'approbation de leurs supérieurs pour exercer les activités qui sont les leurs en application de la loi, que ce soit a priori ou a posteriori. Ils sont souvent à l'abri d'une ingérence de leur supérieur hiérarchique.*

*32. Pour éviter des instructions inopportunes, il est essentiel de dresser la liste des garanties de non-ingérence dans les activités du ministère public. La non-ingérence signifie veiller à ce que dans le cadre du procès, le procureur ne fasse pas l'objet de pressions externes ni de pressions internes excessives ou illégales. Ces garanties devraient porter sur la nomination et sur la discipline/révocation, mais aussi comprendre des règles spécifiques concernant le traitement des affaires et le processus décisionnel. »<sup>42</sup>*

## **2. Amendement XIX (Responsabilité)**

77. La Commission de Venise a déclaré dans le passé que : « *Dans les pays où le procureur général est élu par le Parlement, ce dernier est aussi compétent pour le révoquer. Une audition équitable est alors requise. Même avec cette garantie, il existe un risque de politisation : non seulement il faut tenir compte du risque que constituent les pressions populistes susceptibles d'être exercées au sein du Parlement concernant une affaire donnée, mais aussi la responsabilité devant le Parlement peut inciter indirectement un*

---

<sup>41</sup> Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le ministère public (CDL-AD(2010)040), par. 30.

<sup>42</sup> *Ibidem*, par. 31 et 32.

*procureur à éviter de prendre des décisions impopulaires et à prendre des mesures notoirement populaires au Parlement. ».*

78. Cet amendement définit les responsabilités (obligation de rendre compte) des procureurs au sein d'un système hiérarchique de poursuites et à l'égard de l'Assemblée nationale. Tant le procureur général de la République (c'est-à-dire le directeur général du parquet) que les chefs des différents bureaux du ministère public doivent rendre compte au Parlement (les chefs de bureau étant également responsables devant le procureur général). Ces obligations résultent du fait que, en vertu de l'amendement XXV, les intéressés sont élus et révoqués par l'Assemblée nationale. Cependant, cet arrangement est uniquement acceptable pour le procureur général dans la mesure où l'intéressé est chargé de la politique répressive dans son ensemble. Les autres procureurs ne sauraient être responsables devant l'Assemblée nationale, car une telle obligation irait à l'encontre du troisième paragraphe de l'amendement XVIII, en vertu duquel il est interdit d'exercer la moindre influence sur la conduite des poursuites dans une affaire spécifique (voir plus haut). De plus, la double responsabilité peut se traduire en fin de compte par l'absence de toute responsabilité.

### **3. Amendement XX (Procureurs et procureurs adjoints)**

79. Cet amendement confère aux procureurs adjoints la possibilité d'introduire un recours juridique contre les instructions d'un procureur, ce dont il convient de se féliciter. On peut cependant se demander si les procureurs disposent, eux aussi, de la possibilité d'introduire un recours légal contre les instructions émanant du procureur général. Une formulation plus précise couvrant explicitement aussi les procureurs serait la bienvenue<sup>43</sup>.

### **4. Amendement XXI (Élection du procureur général et des procureurs)**

80. Le premier paragraphe de cet amendement prévoit que l'Assemblée nationale élit le procureur général pour un mandat de cinq ans non renouvelable. Compte tenu du fait que l'intéressé ne peut remplir qu'un seul mandat, on pourrait envisager de porter la durée de celui-ci de cinq à huit ans par exemple. La Commission de Venise a recommandé à plusieurs reprises d'élire le procureur général à la majorité qualifiée. Dans ce cas, un mécanisme visant à empêcher les blocages lors de l'élection de l'intéressé devrait être envisagé.

81. Le troisième paragraphe prévoit que l'Assemblée nationale élit les procureurs sur proposition du CSP. Il résulte de l'amendement XXV analysé ci-dessous que la même Assemblée révoque également les procureurs sur proposition du CSP. Les procureurs autres que le procureur général ne doivent avoir aucun lien avec l'Assemblée nationale (voir plus haut). Le troisième paragraphe devrait être supprimé, de même que la référence aux procureurs, au paragraphe 12 de l'amendement II.

### **5. Amendement XXIII (Inamovibilité des procureurs adjoints)**

82. Il convient de se féliciter de l'inamovibilité des procureurs adjoints.

83. Cet amendement souffre cependant des mêmes lacunes que l'amendement VII analysé plus haut relatif aux juges, à savoir que les motifs de révocation devraient être clairement définis et que les motifs tels que « *l'exercice incompétent des fonctions* » pèchent par leur caractère trop vague. De plus, les règles sur la cessation des fonctions d'un procureur devraient être incluses et remplacer la mention figurant au paragraphe 12 de l'amendement II.

---

<sup>43</sup> Voir l'Avis sur la Loi relative au ministère public telle que modifiée (CDL-AD(2017)028), par. 45 et suivants.

## 6. Amendement XXIV (Immunité et incompatibilité)

84. Les recommandations formulées pour les juges dans le cadre de l'analyse de l'amendement IX valent également *mutatis mutandis* pour les procureurs.

## 7. Amendement XXVI (Composition du Conseil supérieur des procureurs)

85. Les conseils supérieurs de procureurs sont devenus une caractéristique courante du système judiciaire de plusieurs États et, même en l'absence de normes européennes pertinentes<sup>44</sup>, la Commission de Venise a toujours approuvé leur introduction.

86. En ce qui concerne la composition de ces organes, la Commission de Venise a analysé les défis pertinents : il faut d'un côté veiller à ce que le conseil soit composé d'un nombre important de procureurs et, de l'autre, éviter qu'il ne devienne un simple organe d'autogestion. Dans un avis relatif à la Géorgie, la Commission s'est ainsi exprimée en ces termes :

*« Un nombre notable de sièges du Conseil va à des procureurs élus par leurs pairs (quatre sur neuf), ce qui est une bonne chose ; dans certains systèmes, les procureurs sont même parfois majoritaires dans les organes de ce type. Dans l'un de ses avis antérieurs, la Commission de Venise observait que 'l'équilibre proposé au sein du Conseil, avec une légère majorité de procureurs, mais une minorité notable de juristes éminents, paraît également convenable'. Elle soulignait toutefois en même temps que le Conseil 'ne peut être un instrument d'autonomie politique pure, mais [...] tire sa propre légitimité démocratique de l'élection d'au moins une partie de ses membres par le Parlement'. Si les proportions de membres procureurs et non-procureurs au sein du Conseil sont préservées, il faudrait prévoir d'autres garanties de neutralité politique. [...] »*

87. En vertu de cet amendement, le CSP comprend onze membres : quatre procureurs adjoints élus par les procureurs et les procureurs adjoints et cinq juristes éminents élus par l'Assemblée nationale, le procureur général de la République et le ministre de la Justice. Pour la Commission de Venise, « [l]orsqu'il existe, le Conseil des procureurs devrait se composer de procureurs de tous niveaux, mais également d'autres acteurs, avocats ou professeurs de droit par exemple. S'ils sont élus par le Parlement, les membres de ce conseil devraient l'être de préférence à la majorité qualifiée. »<sup>45</sup>. Cela semble être le cas en vertu des amendements II et XXVI. Toutefois, le mécanisme antiblocage introduit ici pose le même problème que celui proposé pour la nomination du HCJ dans l'amendement XIII tel qu'il est analysé plus haut et devrait par conséquent être revu.

88. Il faut impérativement veiller à ce que le CSP ne soit pas dominé par la majorité en place à l'Assemblée nationale, 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 soulève des préoccupations. Comme pour le HCJ, une solution garantissant le pluralisme du Conseil devrait être trouvée et les remarques formulées à propos des juges siégeant au HCJ valent également, le cas échéant, pour les procureurs siégeant au CSP.

89. En conclusion, la Commission de Venise aimerait rappeler que les dispositions relatives au système judiciaire et à l'administration de la justice doivent poser des règles claires. Dans

---

<sup>44</sup> Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le ministère public (CDL-AD(2010)040), par. 64.

<sup>45</sup> *Ibidem*, par. 66.

beaucoup de pays, l'expérience a montré que les meilleures règles institutionnelles demeurent inopérantes sans la bonne volonté des personnes chargées de leur mise en œuvre. L'existence de règles imprécises ou obscures dans un système où cette bonne volonté fait peu ou prou défaut pourrait entraîner la diminution du rôle du pouvoir judiciaire par suite de manipulations politiques.

#### **IV. Conclusion**

90. La Commission de Venise se félicite du projet d'amendements et reconnaît les efforts déployés par le Gouvernement serbe pour réaliser ses aspirations en matière d'évolution du pays vers une démocratie moderne au bénéfice de l'ensemble du peuple et pour répondre à la nécessité urgente de se conformer strictement aux meilleures pratiques internationales et aux normes de suprématie du droit.

91. Néanmoins, certains problèmes en suspens devraient être traités dans le cadre de ce processus important d'amendement de la Constitution serbe.

92. La Commission de Venise aimerait par conséquent formuler les recommandations principales suivantes :

1) *Composition du HCJ et rôle de l'Assemblée nationale :*

Les modalités de l'élection des membres non judiciaires du HCJ par l'Assemblée, à l'issue d'un scrutin requérant une majorité de trois cinquièmes au premier tour et – au cas où tous les candidats n'auraient pas été élus – une majorité de cinq neuvièmes au deuxième tour, n'est pas de nature à inciter la majorité parlementaire à éviter un deuxième tour de scrutin. Cette circonstance fait peser le risque de l'existence d'un groupe cohérent comprenant la moitié des membres du HCJ et partageant les mêmes idées conformément aux vœux du gouvernement en place. L'amendement est donc peu susceptible de garantir le pluralisme au sein du HCJ et la Commission de Venise invite les autorités serbes à rechercher une autre solution.

2) *Composition du CSP et rôle de l'Assemblée nationale :*

Comme pour le HCJ, il est important que le CSP ne soit pas dominé par la majorité parlementaire en place, de manière à asseoir sa crédibilité et à lui assurer la confiance du public. Par conséquent, le fait que cinq de ses onze membres soient élus par l'Assemblée nationale et que le ministre de la Justice et le procureur général de la République (lui aussi élu par la même Assemblée) soient membres de droit soulève 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.

3) *Dissolution du HCJ :*

À supposer que le HCJ ne parvienne pas à prendre une décision dans un délai de 30 jours, il doit être mis fin au mandat de tous ses membres. Cette règle pourrait entraîner des décisions hâtives ou la dissolution fréquente du Conseil. 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. Il conviendrait par conséquent de supprimer ce paragraphe ou, au moins, de renforcer les conditions de dissolution.

4) *Révocation pour incompétence :*

La responsabilité disciplinaire des juges et des procureurs n'est pas couverte par le projet d'amendements, lequel énonce des motifs très vagues pour la révocation des

juges et des procureurs adjoints. Le projet devrait être plus détaillé concernant les modalités de l'engagement de la responsabilité disciplinaire et de la révocation. L'utilisation de termes vagues comme « incompétence » sans plus de précisions est à bannir et il conviendrait donc de supprimer cette formule.

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

La Commission de Venise recommande 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.* ». 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 référence au 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.

6) *Procureurs et procureurs adjoints*

Le procureur général et les procureurs sont élus par l'Assemblée nationale et responsables devant elle. Si rien ne s'oppose à ce que le premier soit élu par le législateur et doive lui rendre compte de sa politique globale en matière de répression, les autres procureurs ne devraient pas entretenir de relation directe avec l'Assemblée nationale. Il conviendrait donc de modifier les amendements XIX et XXI en conséquence.

93. En outre, d'autres dispositions du projet devraient être revues et modifiées conformément aux recommandations formulées dans le présent avis.

94. Ce projet d'amendements définit le cadre général du système judiciaire serbe. En raison de leur nature même, les dispositions constitutionnelles ne devraient pas être trop détaillées, de sorte que l'effet pratique des amendements dépendra dans une large mesure de la qualité de la législation secondaire. La Commission de Venise est prête à mettre son expérience au profit des autorités serbes pour les aider à élaborer la législation d'application si besoin est.