



Strasbourg, le 19 juin 2020

CDL-AD(2020)008

Avis n° 985 / 2020

Or. angl.

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

KOSOVO

AVIS

**SUR CERTAINES DISPOSITIONS
DU PROJET DE CODE DE PROCÉDURE PÉNALE,
À SAVOIR LE PROCÈS PAR DÉFAUT (ART. 306)
ET LA SUSPENSION DES AGENTS PUBLICS (ART. 177)**

**Adopté par la Commission de Venise le 18 juin 2020
par procédure écrite
en remplacement de la 123^e session plénière**

sur la base des observations de

**M. António Henriques GASPAR (membre, Portugal)
M. Martin KUIJER (membre suppléant, Pays-Bas)
M. Cesare PINELLI (membre suppléant, Italie)**

Avis co-financé
par l'Union européenne



Table des matières

I.	Introduction.....	3
II.	Contexte	3
A.	Le procès par défaut (projet d'article 306 du CPP)	4
1.	L'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et les autres normes internationales.....	5
2.	Analyse	6
a)	L'article 306, alinéas 1 et 2, du CPP.....	7
b)	L'article 306, alinéa 5, du CPP	8
c)	L'article 306, alinéa 6, du CPP	9
d)	L'article 306, alinéa 7, du CPP	9
e)	L'article 306, alinéa 8, du CPP	11
B.	La suspension des agents publics (projet d'article 177 du CPP).....	11
1.	Les normes internationales	11
2.	Analyse	12
III.	Conclusion.....	15

I. Introduction

1. Par une lettre du 13 février 2020, le Premier ministre de la République du Kosovo, M. Kurti, a demandé à la Commission de Venise de rendre un avis sur un projet d'amendement précis du Code de procédure pénale (CPP). Il s'agissait plus précisément de déterminer si les modifications proposées du procès par défaut (articles 306) et de la suspension des agents publics (article 177) étaient compatibles avec les dispositions de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) (CDL-REF(2020)000).

2. Les rapporteurs du présent avis sont M. Gaspar (Portugal), M. Kuijer (Pays-Bas) et M. Pinelli (Italie).

3. Les rapporteurs regrettent de ne pas avoir eu la possibilité de se rendre à Pristina en raison de la crise de la COVID-19, qui a entraîné d'importantes restrictions de circulation et la fermeture des frontières¹. Faute d'avoir pu procéder ainsi, les rapporteurs ont effectué en mai 2020, avec l'aide de Mme Silvia Grundmann, cheffe de division au sein du Secrétariat, une série de vidéoconférences distinctes avec l'Ordre des avocats du Kosovo, des organisations de la société civile, et notamment des universitaires, ainsi qu'avec des membres de la communauté internationale. D'autres vidéoconférences ont eu lieu du 3 au 5 juin 2020 avec le président de l'Assemblée, ainsi qu'avec les membres de la magistrature et du ministère public. Malheureusement, les réunions virtuelles organisées avec les services du Premier ministre par intérim, du ministre de la Justice de l'époque et du ministre des Affaires européennes de l'époque, ainsi qu'avec la majorité et l'opposition au sein du Parlement, n'ont pu avoir lieu en raison du changement de gouvernement survenu le 3 juin 2020. La Commission de Venise remercie les autorités et le Bureau du Conseil de l'Europe à Pristina de l'aide qu'ils lui ont apportée pour organiser ces réunions virtuelles.

4. Le présent avis a été établi sur la base de la traduction anglaise du projet de loi, notamment de ses articles 306 et 177, fournie par les autorités du Kosovo. Il se peut que la traduction ne reflète pas toujours exactement la version originale du texte sur tous les points, de sorte que certaines questions soulevées peuvent être dues à des problèmes de traduction.

5. Le présent avis a été rédigé sur la base des observations formulées par les rapporteurs et des résultats des réunions virtuelles qui ont eu lieu. Il a été adopté par la Commission de Venise le 19 juin 2020, selon une procédure écrite remplaçant la 123^e Session plénière à Venise en raison de l'épidémie de COVID-19.

II. Contexte

6. Dans le cadre de la préparation des réunions virtuelles, les autorités ont informé la délégation des travaux préparatoires et du processus de consultation : la rédaction du projet de code de procédure pénale de la République du Kosovo (ci-après projet de CPP) a été lancée dans le cadre de la réforme de la législation pénale de la République du Kosovo, car il est apparu indispensable de modifier et de compléter les dispositions actuelles du CPP, considérées comme insuffisantes et inadéquates pour leur mise en œuvre. Le projet de CPP a été rédigé à la suite

¹ Voir à ce propos les éléments d'orientation donnés par la Secrétaire Générale du Conseil de l'Europe dans une boîte à outils destinée aux États membres pour faire face à la crise sanitaire actuelle dans le respect des valeurs fondamentales de la démocratie, de l'état de droit et des droits de l'homme, du 7 avril 2020, <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>. Voir également la Compilation des Avis et Rapports de la Commission de Venise sur les États d'Urgences, CDL-PI (2020) 003 du 16 avril 2020, et le rapport de la Commission de Venise, Respect de la démocratie, des droits de l'homme et de l'état de droit en situation d'état d'urgence : réflexions, CDL-PI (2020) 005rev du 26 mai 2020.

d'intenses travaux dirigés par le ministère de la Justice et par un groupe de travail composé d'experts nationaux et internationaux, ainsi qu'avec l'aide de l'ambassade des États-Unis et du Bureau de l'Union européenne à Pristina.

7. La finalisation du projet de CPC a été suivie d'un processus de consultation, effectué par voie électronique conformément à la législation en vigueur, dans un délai réduit de huit jours de consultations publiques, du 21 au 30 novembre 2018. Les observations reçues ont été examinées par le service juridique du ministère de la Justice, le cabinet du ministre et les représentants de l'ambassade des États-Unis. Des corrections ont été apportées au texte avec l'aide de groupes de travail de plus en plus importants et d'experts de l'UE et du CdE. La version du projet de CPP soumise à la Commission de Venise est le projet final qui a été élaboré à l'issue du processus de consultation et de rédaction décrit ci-dessus.

8. Pour ce qui est du champ d'application du présent avis, il convient de noter que l'appréciation de la constitutionnalité du droit interne relève de la compétence de la Cour constitutionnelle de la République du Kosovo². La Commission de Venise n'est donc pas compétente pour donner une interprétation de la Constitution de la République du Kosovo qui fasse autorité. Les dispositions pertinentes de la Constitution³ sont toutefois très similaires aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH).

9. S'agissant de l'applicabilité du droit international, indépendamment de la ratification généralement indispensable des accords internationaux, les droits de l'homme et les libertés fondamentales consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme et par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques sont directement applicables en vertu de la Constitution⁴.

10. L'avis portera donc sur la CEDH et son interprétation par la Cour de Strasbourg, ainsi que sur d'autres normes internationales, notamment le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP).

A. Le procès par défaut (projet d'article 306 du CPP)

11. Le procès par défaut reste un sujet de controverse au Kosovo, en raison des allégations de crimes de guerre et des relations difficiles entre les autorités serbes et kosovares, qui entravent la coopération en général, et en particulier dans les affaires de droit pénal. Absent pendant longtemps du droit interne, le Code de procédure pénale du Kosovo a été modifié en juillet 2019 à propos du procès par défaut et des infractions pénales au droit international humanitaire et au droit pénal international commises entre janvier 1990 et juin 1999. Ces modifications visent les crimes de guerre commis au Kosovo pendant le conflit armé. L'article 306 du projet de CPP vise à prévoir la possibilité de la tenue d'un procès par défaut pour toutes les infractions pénales contenues dans le Code pénal. Au cours des réunions virtuelles des délégations, plusieurs interlocuteurs ont souligné la nécessité d'une telle disposition générale, afin de mettre un terme à l'impunité actuelle au nom de la justice, de la paix et de la réconciliation.

² Voir l'article 113 de la Constitution de la République du Kosovo.

³ Notamment les articles 30 à 33.

⁴ Article 22 de la Constitution : Applicabilité directe des conventions et instruments internationaux

Les droits de l'homme et les libertés fondamentales garantis par les conventions et instruments internationaux suivants sont garantis par la présente Constitution, sont directement applicables en République du Kosovo et, en cas de conflit, priment sur les dispositions des lois et autres actes des institutions publiques :

(1) la Déclaration universelle des droits de l'homme ;

(2) la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et ses protocoles ;

(3) le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; [...].

12. La notion de procès par défaut existe dans les procédures pénales nationales et internationales, où elle est soumise à un certain nombre de garanties. La pratique des juridictions internationales a évolué au fil du temps. Alors que les tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et Tokyo reconnaissaient le procès par défaut, la gravité des crimes qui font l'objet d'une enquête dans le cadre d'un génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre ont conduit la majorité des instances judiciaires internationales à adopter des dispositions qui imposent expressément la présence physique de l'accusé. C'est le cas du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI)⁵. Le procès par défaut reste néanmoins possible si l'accusé perturbe constamment le procès ou pendant l'audience au cours de laquelle les chefs d'accusation sont confirmés. Toutefois, le Tribunal spécial pour le Liban (TSL) a récemment réintroduit la notion de procès par défaut pour empêcher les suspects de crimes de droit international d'échapper à la justice.

1. L'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et les autres normes internationales

13. Bien que la Cour européenne des droits de l'homme ait reconnu dans sa jurisprudence que le droit pour l'accusé d'être physiquement présent à son procès constituait un principe né de l'article 6 de la CEDH, les procès par défaut sont admis à titre exceptionnel sous réserve qu'ils respectent certaines conditions, de manière à aménager un juste équilibre entre le droit de l'accusé est la nécessité d'administrer la justice. La présence physique de l'accusé, envisagée comme une condition préalable d'un procès équitable, est également consacrée par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP)⁶.

14. En outre, la Résolution (75) 11 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les critères à suivre dans la procédure de jugement en l'absence du prévenu est libellée comme suit : « Le Comité des Ministres, [...] I. Recommande aux gouvernements des Etats membres d'observer les règles minimales suivantes : [...] 8. La personne jugée en son absence, alors qu'elle n'a pas été citée régulièrement, doit disposer d'une voie de recours pour faire constater la nullité du jugement. [...] ».

15. De même, la partie pertinente du Deuxième Protocole additionnel à la Convention européenne d'extradition 17 mars 1978 (STE n° 98) dispose :

16. Titre III, article 3 : « La Convention est complétée par les dispositions suivantes :
« Jugements par défaut 1. Lorsqu'une Partie contractante demande à une autre Partie contractante l'extradition d'une personne aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté prononcée par une décision rendue par défaut à son encontre, la Partie requise peut refuser d'extrader à cette fin si, à son avis, la procédure de jugement n'a pas satisfait aux droits minimaux de la défense reconnus à toute personne accusée d'une infraction. Toutefois, l'extradition sera accordée si la Partie requérante donne des assurances jugées suffisantes pour garantir à la personne dont l'extradition est demandée le droit à une nouvelle procédure de jugement qui sauvegarde les droits de la défense. Cette décision autorise la Partie requérante soit à exécuter le jugement en question si le condamné ne fait pas opposition, soit à poursuivre l'extradé dans le cas contraire ».

⁵ TPIY, articles 20 et 21 (4) (d) ; TPIR, articles 19 et 20 (4) (d) ; CPI, article 63 ; voir également le Règlement n° 2001/1 de la MINUK, article 1.

⁶ Article 14 (3) (d) du PIDCP : Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit « à être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer ».

17. Le droit de l'Union européenne comporte dans la décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil de l'Union européenne du 26 février 2009 portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI des dispositions détaillées qui régissent le mandat d'arrêt européen et sont réitérées dans la Directive (UE) 216/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 ; elles renforcent les droits procéduraux des justiciables et promeuvent l'application du principe de reconnaissance mutuelle des décisions rendues en l'absence de l'intéressé à son procès. L'information en bonne et due forme de l'accusé et la protection des droits de la défense constituent des éléments essentiels de ces dispositions. La délégation a appris lors de ses réunions virtuelles que le projet d'article 306 avait été conçu sur le modèle de ces dispositions. La Constitution de la République du Kosovo énonce ces principes dans son article 30 (« Droit de l'accusé »)⁷.

2. Analyse

18. Au vu des normes susmentionnées, la Commission de Venise observe que le projet d'amendement à l'article 306, Procès par défaut, reconnaît le principe général selon lequel l'accusé doit être présent à son procès, son absence étant l'exception. Le projet de proposition est libellé comme suit :

1. *L'accusé est présent :*
 - 1.1. *à l'audience initiale ; et*
 - 1.2. *au procès principal.*
2. *L'accusé renonce au droit d'être présent au procès principal dans les circonstances suivantes :*
 - 2.1. *lorsque l'accusé était présent à l'audience initiale, ou au cours d'une autre audience du tribunal, a été informé de la date du procès par le juge unique ou le juge président le procès conformément aux articles 283 et 285 du présent Code et a été informé de l'obligation d'être présent au procès et du fait que le procès pourrait se dérouler si l'accusé, volontairement, ne comparait pas au procès ; ou*
 - 2.2. *lorsque l'accusé était présent au procès, mais ne s'est pas présenté aux audiences suivantes du procès et a été informé conformément au point 2.1 du présent article.*
3. *Si l'accusé ne comparait pas dans l'une des circonstances visées aux points 2.1 ou 2.2 du présent article, le juge unique ou le président du tribunal détermine si l'accusé a été volontairement absent après l'audience visée au paragraphe 5 du présent article et l'accusé est représenté par un avocat de la défense.*
4. *Si l'accusé renonce à son droit d'être présent, le procès commence et se poursuit jusqu'à son terme en l'absence de l'accusé.*
5. *Lorsqu'il décide de tenir un procès en l'absence de l'accusé, le juge unique ou le juge président le procès tient une audience pour déterminer les raisons de l'absence de l'accusé et apprécier toute explication ou preuve concernant la décision volontaire ou non de l'accusé de ne pas assister au procès. Au cours de cette audience, le juge unique ou le juge président le procès détermine si le procès pourrait avoir lieu rapidement en présence de l'accusé, en mettant en balance les inconvénients ou préjudices indus causés*

⁷ Article 30 de la Constitution : « Toute personne accusée d'une infraction pénale doit jouir des droits minimaux suivants : (1) être promptement informée, dans une langue qu'elle comprend, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre elle ; (2) être promptement informée de ses droits conformément à la loi ; (3) disposer du temps suffisant, des moyens et des recours pour la préparation de sa défense ; (4) avoir l'assistance gratuite d'un interprète si elle ne peut comprendre ou parler la langue employée à l'audience ; (5) avoir l'assistance d'un avocat de son choix, communiquer librement avec son avocat et, si elle ne dispose pas de moyens suffisants, bénéficier gratuitement des services d'un avocat ; (6) ne pas être contrainte de témoigner contre elle-même ou d'admettre sa culpabilité ».

par un léger retard ou la fixation d'une nouvelle date du procès. Le juge unique ou le président du tribunal tient compte des éléments suivants pour prendre sa décision :

- 5.1. la prise ou non de mesures raisonnables pour localiser l'accusé ;*
 - 5.2. la difficulté de fixer une nouvelle date pour le procès, en particulier dans les procès impliquant plusieurs accusés ;*
 - 5.3. la charge que représente pour le ministère public le fait d'avoir à entreprendre deux procès qui comportent des preuves communes à des coaccusés ; et*
 - 5.4. le fait qu'un retard risque de mettre en danger ou de gêner considérablement les témoins à charge.*
- 6. Dans le cas d'un procès tenu conformément au paragraphe 2 du présent article, le tribunal s'efforce raisonnablement d'informer l'accusé. Toutefois, si le tribunal n'est pas en mesure d'informer l'accusé en raison de son absence, l'avocat de la défense a le droit de faire appel du jugement au nom de l'accusé, conformément à l'article 386 du présent Code. Les dispositions de l'article 383 du présent Code relatives au délai s'appliquent mutatis mutandis.*
 - 7. En cas d'infraction à l'article 104 du Code pénal, un procès par défaut peut avoir lieu sans que les critères de présence de l'accusé énoncés dans le présent article ne soient réunis si le juge unique ou le juge président le procès est convaincu que des mesures raisonnables ont été prises pour informer l'accusé du procès et assurer sa présence. Dans ce cas, l'accusé est représenté par un avocat tout au long de la procédure pénale, jusqu'à ce que le jugement devienne définitif.*
 - 8. Une personne jugée en vertu de l'alinéa 7 du présent article a droit automatiquement, sur demande, à être rejugée.*

a) L'article 306, alinéas 1 et 2, du CPP

19. La Commission est consciente du fait que les États jouissent d'une grande marge de manœuvre dans l'organisation de leur ordre juridique interne en la matière, car « la Convention laisse aux Etats contractants une grande liberté dans le choix des moyens propres à permettre à leurs systèmes judiciaires de répondre aux exigences de l'article 6 »⁸.

20. En vertu de ces dispositions, le procès peut avoir lieu uniquement lorsque l'accusé a été présent au moins une fois et ne se présente pas par la suite, car il est réputé avoir renoncé à ses droits. Il convient de noter que toute renonciation doit être faite par l'intéressé de son plein gré, ce qui suppose qu'il soit pleinement conscient (de l'étendue) des droits auxquels il renonce et que la renonciation soit faite « de manière non équivoque »⁹. Cette dernière condition ne signifie pas nécessairement que la renonciation doive systématiquement être faite expressément. L'attitude de l'accusé peut également sous-entendre cette renonciation, par exemple s'il cherche à échapper au procès¹⁰. Si un accusé renonce à son droit de prendre part à l'audience, il doit conserver la possibilité d'être représenté par un avocat¹¹. La Commission de Venise observe que les alinéas 1 et 2 du projet d'article 306 précisent ces exigences, et notamment le fait que l'accusé doit être représenté par un avocat de la défense.

21. Cependant, le paragraphe 2.2 ne semble pas tout à fait clair. La disposition évoque une situation dans laquelle l'accusé a été « informé conformément à l'alinéa 2.1 du présent article ». Il s'agit vraisemblablement l'information de la nouvelle date du procès. La Commission de Venise recommande de le mentionner expressément.

⁸ Cour européenne des droits de l'homme [GC] 1er mars 2006, *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00), para. 83.

⁹ Cour européenne des droits de l'homme [GC] 1er mars 2006, *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00), para. 86.

¹⁰ Cour européenne des droits de l'homme 26 janvier 2017, *Lena Atanasova c. Bulgarie* (n° 52009/07), para. 52.

¹¹ Cour européenne des droits de l'homme 22 septembre 1994, *Pelladoah c. Pays-Bas* (n° 16737/90), para. 40 f.

b) L'article 306, alinéa 5, du CPP

22. L'un des points cruciaux de l'article 306 tient au fait que, après avoir défini les circonstances dans lesquelles l'accusé renonce au droit d'être présent, à savoir lorsque l'intéressé était présent à l'audience initiale ou au procès puis ne s'est pas présenté aux audiences ultérieures, il exige du juge qu'il détermine « la décision volontaire ou non de l'accusé de ne pas assister au procès ».

23. Il s'agit d'une condition exigeante pour l'admission d'un procès par contumace. Contrairement au principe « semel praesens semper praesens » (présent une fois, présent toujours) appliquée par certaines juridictions, notamment en Italie, et qui permet de poursuivre le procès au cas où l'accusé disparaîtrait pendant la procédure, le projet de code exige la démonstration de la volonté de l'accusé d'être absent du procès.

24. Cette exigence est tout à fait conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, notamment à l'arrêt selon lequel « ni la lettre ni l'esprit de [l'article 6 de la Convention] n'empêchent une personne [de] renoncer de son plein gré de manière expresse ou tacite » au droit aux garanties d'un procès équitable¹². Toutefois, pour être effective aux fins de la Convention, la renonciation au droit de participer au procès doit être établie de manière non équivoque et assortie d'un minimum de garanties proportionnées à son importance¹³. En outre, elle ne doit pas aller à l'encontre d'un intérêt public important¹⁴. La Cour a également eu l'occasion de souligner qu'avant de pouvoir dire qu'un accusé a implicitement, par son comportement, renoncé à un droit important consacré par l'article 6 de la Convention, il doit être démontré qu'il pouvait raisonnablement prévoir quelles seraient les conséquences de son comportement¹⁵.

25. L'alinéa 5 combine plusieurs aspects : d'une part, l'appréciation du caractère volontaire de la décision prise par l'accusé d'être absent et, d'autre part, les aspects de la diligence dont les autorités ont fait preuve en prenant des « mesures raisonnables » (5.1) pour localiser l'accusé et de l'efficacité de la justice énumérés aux alinéas 5.2 à 5.4.

26. Après avoir conçu un système dans lequel l'audience vise à déterminer « la décision volontaire ou non de l'accusé de ne pas assister au procès » (alinéas 1-5, première partie), l'article 306 attribue à cette audience une fonction très différente. Au cours de cette audience, comme le précise l'alinéa 5, « le juge unique ou le juge président le procès détermine si le procès pourrait avoir lieu rapidement en présence de l'accusé, en mettant en balance les inconvénients ou préjudices indus causés par un léger retard ou la fixation d'une nouvelle date du procès ». Pour prendre sa décision, le juge unique ou le président du tribunal tient notamment compte de « la prise ou non de mesures raisonnables pour localiser l'accusé » (5.1), mais également de « la difficulté de fixer une nouvelle date pour le procès, en particulier dans les procès impliquant plusieurs accusés » (5.2), de « la charge que représente pour le ministère public le fait d'avoir à entreprendre deux procès qui comportent des preuves communes à des coaccusés » (5.3.) et du « fait qu'un retard risque de mettre en danger ou de gêner considérablement les témoins à charge » (5.4.).

27. Une question aussi objective que celle du retard ou de la fixation d'une nouvelle date du procès (5.2.-5.4.) est donc associée à celle de savoir comment donner à l'accusé la possibilité de décider s'il doit renoncer à son droit de défense ou l'exercer (5.1.). L'audience visant à déterminer la volonté de l'accusé est en somme également appelée à mettre en balance ses propres « droits élémentaires » énoncés à l'article 6, paragraphe 1 3, de la CEDH avec la

¹² Cour européenne des droits de l'homme 30 novembre 2000 *Kwiatkowska c. Italie* (décision), (n° 52868/99).

¹³ Cour européenne des droits de l'homme 23 novembre 1993 *Poitrimol c. France* (n° 14032/88), paras. 31, 35.

¹⁴ Cour européenne des droits de l'homme 21 février 1990 *Håkansson et Sturesson c. Suède* (n° 11855/85), para. 66 ; Cour européenne des droits de l'homme [GC] 1er mars 2006, *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00), para. 86.

¹⁵ Cour européenne des droits de l'homme 9 septembre 2003 *Anthony Jones c. Royaume-Uni* (décision) (n° 30900/02).

nécessité d'assurer l'efficacité du procès. Toutefois, l'examen de ce dernier point non seulement présuppose un tout autre type de vérification, mais donne également la possibilité de laisser de côté les droits de l'accusé au nom de l'efficacité du procès.

28. Cette possibilité pourrait porter atteinte à ce qu'affirme la Cour européenne des droits de l'homme : l'obligation de garantir à une personne mise en cause le droit d'être présente dans la salle d'audience – soit pendant la procédure initiale, soit lors d'un nouveau procès – est une exigence essentielle de l'article 6 ; en particulier, le refus de rouvrir une procédure menée en l'absence de l'accusé, sans que rien n'indique que celui-ci a renoncé à son droit d'être présent au procès, constitue un « déni de justice flagrant » qui rend la procédure « manifestement contraire aux dispositions de l'article 6 ou aux principes qui y sont énoncés »¹⁶. La Cour a également estimé que la réouverture du délai de recours contre une condamnation par contumace, ainsi que la possibilité donnée à l'accusé d'assister à l'audience devant la cour d'appel et de demander l'admission de nouveaux éléments de preuve, impliquaient de pouvoir statuer une nouvelle fois sur le plan des faits et du droit sur les chefs d'accusation, de sorte que la procédure dans son ensemble pouvait être qualifiée d'équitable¹⁷. Ces décisions montrent clairement que, de l'avis de la Cour, les droits conférés à l'accusé par l'article 6 ne peuvent pas passer après les besoins d'efficacité.

29. La Commission de Venise observe que ces dispositions font naître de sérieux doutes quant à leur cohérence interne et leur applicabilité. Elle recommande donc de réécrire l'alinéa 5 de manière à distinguer, d'une part, l'appréciation du fait que l'accusé n'a pas assisté au procès de son plein gré et que des mesures raisonnables ont été prises ou non et, d'autre part, les aspects de l'efficacité de la justice énumérés aux alinéas 5.2 à 5.4.

30. En outre, l'expression « mesures raisonnables » n'est pas précisée et peut donc être interprétée par le juge. La Commission recommande de fournir dans l'exposé des motifs une série de critères illustrant à titre d'exemple en quoi peuvent consister des « mesures raisonnables », ce qui atténuerait le risque que la nouvelle disposition soit appliquée de manière différente.

c) L'article 306, alinéa 6, du CPP

31. L'alinéa 6 permet à l'avocat de la défense de faire appel du jugement par défaut au nom de l'accusé. Il semble que la disposition permette à l'avocat d'interjeter appel à l'insu et sans le consentement de l'accusé. La Commission de Venise recommande de nuancer cette disposition de manière que l'avocat doive démontrer qu'il a tenu compte de l'intérêt supérieur de l'accusé lorsqu'il a interjeté appel sans que l'accusé jugé par défaut ait donné son consentement et/ou en ait eu connaissance.

d) L'article 306, alinéa 7, du CPP

32. En principe, dans une procédure pénale, l'accusé doit pouvoir être présent pendant le déroulement de la procédure devant le tribunal. En effet, l'obligation de garantir le droit d'une personne accusée d'une infraction pénale d'être présente dans la salle d'audience constitue l'une des exigences essentielles de l'article 6 de la CEDH¹⁸. Un procès par défaut ne peut être autorisé

¹⁶ Cour européenne des droits de l'homme 24 mars 2005 *Stoichkov c. Bulgarie* (n° 9809/02) paras. 54-58 ; Cour européenne des droits de l'homme 12 février 2015 *Sanader c. Croatie* (n° 66408/12) para. 71.

¹⁷ Voir Cour européenne des droits de l'homme 9 septembre 2003 *Anthony Jones c. Royaume-Uni* (décision) (n° 30900/02).

¹⁸ Cour européenne des droits de l'homme [GC] 1er mars 2006, *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00), para. 84 ; Cour européenne des droits de l'homme [GC] 18 octobre 2006 *Hermi c. Italie* (n° 18114/02), paras. 58f., qui renvoient

que dans certaines circonstances exceptionnelles, notamment si les autorités ont agi avec diligence mais n'ont pas pu notifier l'audience à l'intéressé¹⁹.

33. L'alinéa 7 vise d'emblée à satisfaire aux exigences précitées. Néanmoins, le projet de disposition suscite des inquiétudes, car il est étroitement lié à l'article 104 du Code pénal du 14 janvier 2019, libellé comme suit :

Non-applicabilité de la prescription pour les infractions au droit international et l'homicide aggravé :

1. *Aucune prescription ne s'applique aux infractions de génocide, de crime de guerre, de crime contre l'humanité ou à d'autres infractions pénales imprescriptibles en vertu du droit international.*
2. *Aucune prescription ne s'applique au crime d'homicide aggravé.*

34. En conséquence, un procès par défaut peut avoir lieu pour des crimes très graves passibles de lourdes peines sans que soit respectée l'exigence générale énoncée à l'alinéa 1, qui garantit la présence de l'accusé. Il est donc indispensable d'apprécier si les garanties procédurales prévues aux alinéas 7 et 8 sont conformes aux normes précitées.

35. S'agissant du droit de participer au procès, la Cour européenne des droits de l'homme a affirmé à plusieurs reprises que, « quoique non mentionnée en termes exprès au paragraphe 1 de l'article 6, la faculté pour l'« accusé » de prendre part à l'audience découle de l'objet et du but de l'ensemble de l'article. Du reste, les alinéas c), d) et e) du paragraphe 3 reconnaissent à « tout accusé » le droit à « se défendre lui-même », « interroger ou faire interroger les témoins » et « se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience », ce qui ne se conçoit guère sans sa présence »²⁰.

36. D'autre part, la Cour de Strasbourg est également convaincue que « la Convention laisse aux Etats contractants une grande liberté dans le choix des moyens propres à permettre à leurs systèmes judiciaires de répondre aux exigences de l'article 6 tout en préservant leur efficacité. Il appartient toutefois à la Cour de rechercher si le résultat voulu par celle-ci se trouve atteint ». Plus précisément, il faut que les ressources procédurales offertes par le droit et la pratique internes se révèlent effectives si l'accusé n'a ni renoncé à comparaître et à se défendre ni eu l'intention de se soustraire à la justice²¹.

37. Il est vrai que, conformément à l'article 306, paragraphe 7, si le juge « est convaincu » des « mesures raisonnables » prises pour avertir l'accusé et assurer sa présence, « l'accusé est représenté par un avocat tout au long de la procédure pénale, jusqu'à ce que le jugement devienne définitif ». Toutefois, la disposition ne précise pas si l'avocat doit être désigné par l'accusé ou s'il peut être désigné par l'État, comme c'est le cas dans plusieurs États membres du Conseil de l'Europe.

38. La Commission de Venise recommande par conséquent de renforcer les garanties actuellement insuffisantes en précisant ce qu'il faut entendre par « mesures raisonnables » au

tous deux à l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 24 mars 2005, *Stoichkov c. Bulgarie* (n° 9808/02), para. 56.

¹⁹ Cour européenne des droits de l'homme 22 février 1985, *Colozza c. Italie* (n° 9024/80).

²⁰ Cour européenne des droits de l'homme 22 février 1985 *Colozza c. Italie* (n° 9024/80) para. 27 ; Cour européenne des droits de l'homme 12 octobre 1992 *T. c. Italie* (n° 14104/88), para. 26 ; Cour européenne des droits de l'homme 28 août 1991 *F.C.B. c. Italie* (n° 12151/86) para. 33 ; Cour européenne des droits de l'homme 25 mars 1998 *Belziuk c. Pologne* (n° 45/1997/829/1035), para. 37 ; Cour européenne des droits de l'homme [GC] 1er mars 2006, *Sejdovic c. Italie* (n° 56581/00), para. 81.

²¹ Cour européenne des droits de l'homme 14 juin 2001 *Medenica c. Suisse* (n° 20491/92), para. 55 ; Cour européenne des droits de l'homme 18 mai 2004 *Somogyi c. Italie* (n° 67972/01), para. 67 ; Cour européenne des droits de l'homme 12 février 2015 *Sanader c. Croatie* (n° 66408/12) para. 69.

moyen d'exemples donnés dans un exposé des motifs²². En outre, il convient de préciser dans la loi si l'avocat de la défense doit en premier lieu être désigné par l'accusé et s'il peut, mais uniquement si l'accusé ne le fait pas, être désigné par le tribunal, sous réserve du respect de certaines qualifications minimales dans le choix de l'avocat de la défense, à savoir un minimum d'expérience en droit pénal.

e) L'article 306, alinéa 8, du CPP

39. L'alinéa 8 prévoit le droit à un nouveau procès dans la situation décrite à l'alinéa 7 du projet d'article 306 du CPP. Lors de sa réunion virtuelle avec l'Ordre des avocats, la délégation a eu connaissance de différentes versions de cette disposition ou probablement d'une différence de version due à la traduction. À l'occasion de sa vidéoconférence avec le ministère public, et notamment avec les membres du groupe de travail qui a contribué à la rédaction de cette disposition, elle a appris que l'objectif visé était de garantir à l'accusé le droit à un nouveau procès sans que le juge dispose d'une marge d'appréciation. Ce raisonnement est tout à fait compréhensible puisque l'accusé n'a jamais été présent au tribunal.

40. La Commission de Venise recommande par conséquent de préciser que, d'une part, le droit de l'accusé à un nouveau procès n'est soumis à aucune autre condition que celle de n'avoir jamais été présent au premier procès et, d'autre part, le nouveau procès doit être complet en fait et en droit.

B. La suspension des agents publics (projet d'article 177 du CPP)

41. Consciente qu'il n'existe actuellement aucune disposition juridique générale permettant la suspension d'agents publics soupçonnés d'infractions pénales, la Commission de Venise reconnaît pleinement la nécessité de lutter efficacement contre la criminalité et la corruption, car celles-ci ont freiné le développement du pays pendant de nombreuses années. La Commission de Venise note avec satisfaction les progrès réalisés dans le cadre du processus du programme de réforme européen (ERA)²³.

42. Elle saisit cette occasion pour rappeler les critères de référence spécifiques détaillés dans sa Liste des critères de l'État de droit, qui est à la disposition des États pour évaluer les mesures qu'ils prennent pour lutter contre la corruption²⁴. C'est dans ce même esprit que les observations suivantes visent à renforcer le projet de disposition, en vue également d'une application rigoureuse et cohérente.

1. Les normes internationales

43. La suspension d'un agent public est une mesure efficace pour éviter la commission d'une infraction, dès lors que cette infraction peut uniquement être commise par un agent en fonction. Selon l'article 30, paragraphe 6, de la Convention des Nations Unies contre la corruption (CNUCC), « chaque État Partie, dans la mesure compatible avec les principes fondamentaux de son système juridique, envisage d'établir des procédures permettant, s'il y a lieu, à l'autorité compétente de révoquer, de suspendre ou de muter un agent public accusé d'une infraction établie conformément à la présente Convention, en gardant à l'esprit le respect du principe de la

²² Voir plus haut le paragraphe 30.

²³ Dialogue de haut niveau entre le Kosovo et l'UE sur les priorités essentielles – Programme de réforme européen (ERA), novembre 2016 Pristina, voir sous Bonne gouvernance et État de droit.

²⁴ Voir Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise), Liste des critères de l'Etat de droit CDL-AD(2016)007 adoptée lors de sa 106e session plénière (Venise 11 – 12 mars), II. F. 1. Corruption et conflits d'intérêts.

présomption d'innocence ». L'article 23 (1) de la Convention pénale du Conseil de l'Europe contre la corruption (STE n° 173) dispose que « chaque Partie adopte les mesures législatives et autres, y compris celles permettant l'utilisation de techniques d'investigation spéciales conformément à la législation nationale, qui se révèlent nécessaires pour faciliter la collecte de preuves relatives aux infractions pénales établies en vertu des articles 2 à 14 [...] de la présente Convention ». Les normes internationales préconisent la mise en place de cette mesure pour cette raison précise.

2. Analyse

44. Au vu des normes précitées, la Commission de Venise souligne que la suspension d'un agent public non condamné est une mesure sévère. D'une part, cette mesure aura sur la réputation du fonctionnaire d'importantes répercussions, qui peuvent être permanentes (le retour d'un agent public suspendu à son poste ne sera pas facile, même s'il a été officiellement acquitté). En ce sens, la prise de cette mesure est associée à la présomption d'innocence²⁵ et au droit au respect de la vie privée. D'autre part, cette mesure peut également avoir des répercussions plus matérielles (c'est-à-dire pécuniaires), par exemple parce qu'il arrive que l'agent public ne perçoive pas son salaire intégral, mais seulement une partie de celui-ci pendant la suspension de ses fonctions. En ce sens, la prise de la mesure est associée au droit de propriété. Le projet d'article est libellé comme suit :

Article 177 Suspension d'un agent public

1. Le tribunal suspend le prévenu, qui est agent public, de ses fonctions si :

*1.1. il existe un soupçon fondé de la commission d'une infraction pénale par le prévenu ;
et*

1.2. l'une des conditions suivantes est réunie :

1.2.1. il existe des raisons de croire que, s'il reste en fonction, l'agent public détruira, dissimulera, modifiera ou falsifiera les preuves d'une infraction pénale ou des circonstances particulières qui indiquent qu'il entravera le déroulement de la procédure pénale en influençant les témoins, les parties lésées ou ses complices ; ou

1.2.2. la gravité de l'infraction pénale, ou son mode de commission ou les circonstances dans lesquelles elle a été commise et ses caractéristiques propres, la conduite passée de l'agent public, l'environnement et les conditions dans lesquelles il vit ou d'autres circonstances personnelles indiquent qu'il existe un risque que, s'il reste en fonction, l'agent public répète l'infraction pénale, achève une tentative d'infraction pénale ou commette une infraction pénale qu'il a menacé de commettre.

2. Le tribunal statue sur les mesures prévues au présent article par une décision motivée. La décision doit comporter un argumentaire qui précise que les conditions énoncées à l'alinéa 1 du présent article sont réunies et que la mesure est nécessaire.

3. Le tribunal décide dans son ordonnance que, pendant la suspension, l'agent public n'aura pas accès aux locaux officiels de son bureau, qu'il n'aura pas le droit d'exercer ses fonctions officielles et qu'il s'abstiendra de contacter les agents de son bureau.

4. La décision doit être communiquée au prévenu et à son supérieur hiérarchique direct.

5. Le tribunal ordonne la mise en détention provisoire du prévenu s'il ne se conforme pas à la décision. Le prévenu doit systématiquement être informé à l'avance des conséquences du non-respect de la décision.

²⁵ Voir la Liste des critères de l'Etat de droit de la Commission de Venise, note 24, II. E. 2. Présomption d'innocence.

6. *Si le supérieur hiérarchique direct du prévenu ne prend pas de mesures en exécution de la décision de suspension, le tribunal le sanctionne par une amende, conformément à l'article 446 du présent Code.*

7. *Sauf disposition contraire du présent article, les dispositions du présent Code relatives à la détention provisoire s'appliquent mutatis mutandis à l'ordonnance, à la durée, à la prorogation et à la cessation de la mesure prévue par le présent article.*

8. *Le juge d'instruction décide de plein droit ou à la demande du procureur général de la durée de la mesure prévue par le présent article avant le dépôt de l'acte d'accusation.*

45. Au cours de ses réunions virtuelles, la délégation a pris connaissance des critiques formulées par la société civile au sujet du champ d'application étendu de la disposition, qui englobe toutes les infractions pénales et pas uniquement celles qui sont visées au titre XXXIII, « Corruption des agents publics et infractions pénales commises dans l'exercice de leurs fonctions », du Code pénal. En outre, la société civile s'est inquiétée du fait que les questions des facultés mentales et des infractions pénales commises par négligence, qui figurent au paragraphe 17 du Code pénal, n'étaient pas prises en compte par le projet.

46. À ce propos, la Commission de Venise observe que l'alinéa 1.1 exige une appréciation des faits pour déterminer s'il existe un soupçon fondé d'infraction pénale. Les normes du Code pénal, et notamment la définition concrète de l'infraction supposée, tiennent par conséquent lieu de critères pour déterminer si les faits concrets, y compris les questions de facultés mentales ou de négligence, constituent un motif suffisant pour l'infraction en question.

47. La Commission de Venise note que la mesure n'est pas seulement applicable aux agents publics soupçonnés d'avoir commis une infraction dans l'exercice de leurs fonctions publiques. Elle est applicable à toutes les infractions pénales. Il ressort de l'alinéa 1.2.1 que la raison d'être de cette mesure est d'éviter toute entrave à la justice résultant du fait que l'accusé est un agent public qui peut faire usage de ses pouvoirs pour entraver le déroulement de l'enquête. Au cours de ses réunions virtuelles, la délégation a pris connaissance de cas concrets d'agents publics qui avaient tenté de détruire des éléments de preuve et d'influencer des témoins alors qu'ils étaient déjà placés en détention provisoire.

48. La Commission de Venise note que l'article 5, alinéa 2, de la Convention des Nations Unies contre la corruption (2003) précise que « chaque État Partie s'efforce de mettre en place et de promouvoir des pratiques efficaces visant à prévenir la corruption ». Ainsi, la mise en place d'une mesure certes étendue ne serait pas contraire aux normes internationales. En outre, l'alinéa 1.2.2 laisse entendre l'existence d'une justification supplémentaire : la gravité de l'infraction pénale que l'agent public est soupçonné d'avoir commise justifie la suspension (temporaire) de ce dernier. Le maintien en fonction de l'agent public pendant la durée de l'enquête judiciaire nuirait à la confiance des citoyens à l'égard de la bonne foi des autorités.

49. Pour ce qui est du champ d'application potentiellement étendu du projet de disposition, qui vise les infractions en général, la Commission de Venise reconnaît l'intention du législateur de lutter efficacement contre la corruption et d'empêcher la falsification des preuves, ainsi que le large pouvoir discrétionnaire dont jouit le législateur, sous réserve de certaines garanties. Ces garanties sont prévues à l'alinéa 1.2.2, qui impose expressément au tribunal d'établir la gravité de l'infraction pénale supposée.

50. La Commission de Venise observe que le « tribunal » compétent pour cette décision n'est pas défini, et que la manière dont il intervient n'est pas claire. Lors de ses réunions virtuelles, notamment avec les magistrats et le ministère public, y compris les membres des groupes de travail qui ont participé à l'élaboration du nouveau projet de législation, la délégation a appris que le procureur engagerait les procédures respectives après avoir déposé un acte d'accusation. Il a été expliqué à la délégation qu'à la suite de l'acte d'accusation, le procureur, sur la base des

critères énumérés, demanderait la suspension de l'agent public en désignant le tribunal compétent et en démontrant le bien-fondé du soupçon.

51. Si cette interprétation est tout à fait plausible, elle n'est pas prévu dans le projet de loi. En outre, la Commission de Venise observe qu'une exception est faite à l'alinéa 8 du projet, où le juge d'instruction peut ou doit intervenir, apparemment sans demande préalable du procureur.

52. La Commission recommande de préciser clairement la procédure dans le projet de disposition, en indiquant la compétence du procureur. En outre, l'exception faite pour le juge d'instruction n'est pas claire, d'autant plus que c'est le ministère public qui intervient au stade de l'enquête qui précède l'acte d'accusation. La Commission recommande donc une approche harmonisée, le procureur étant compétent pour soumettre toutes les demandes de suspension d'agents publics avant et après l'acte d'accusation, ainsi que pendant le procès.

53. En ce qui concerne la juridiction compétente, la délégation a appris qu'il s'agirait de la juridiction de la région concernée compétente pour l'infraction alléguée. Cette situation présente le risque qu'un tribunal, et éventuellement le même juge unique ou la même chambre, statue d'abord sur la suspension et, à l'occasion du procès lui-même, sur l'infraction supposée. Une telle procédure serait par conséquent la porte ouverte à des contestations qui invoqueraient la présomption d'innocence avant que la décision finale n'ait été rendue.

54. Afin d'éviter ce type de configuration, il pourrait être utile de désigner, dans chaque juridiction ou à un niveau supérieur, un juge ou une chambre unique spécialisé qui serait compétent dans le pays pour toutes les affaires relevant du projet d'article 177.

55. L'emplacement actuel du projet d'article 177 donne l'impression qu'il est conçu comme une mesure coercitive, puisqu'il figure parmi les mesures coercitives du Code de procédure pénale, comme l'article 174, Ordonnance d'arrestation, l'article 175, Promesse faite par le prévenu de ne pas quitter son lieu de résidence actuel, ou l'article 176, Interdiction de s'approcher d'un lieu donné ou d'une personne donnée.

56. Le libellé de l'article 177 laisse toutefois penser que la disposition devrait être de nature administrative et de caractère préventif, c'est-à-dire qu'elle devrait empêcher la falsification des preuves ou la commission d'autres infractions similaires.

57. Lors de ses réunions virtuelles, notamment avec les autorités judiciaires et le ministère public, cette interprétation de la nature administrative de la disposition a été confirmée à la délégation. En outre, la délégation a appris que l'insertion d'une disposition permettant la révocation des agents publics dans le Code de procédure pénale était une nouveauté et que ces questions étaient généralement traitées dans le cadre du droit administratif, comme les dispositions relatives aux agents publics. Les interlocuteurs de la délégation n'ont toutefois laissé planer aucun doute sur le fait que le sens du projet de loi concernait les agents publics définis à l'article 113 du Code pénal du 14 janvier 2019.

58. La Commission de Venise reconnaît la nécessité d'un champ d'application plus large, qui englobe tous les agents publics. Elle recommande donc de préciser cette intention du législateur, en insérant une mention expresse de l'article 113 du Code pénal du 14 janvier 2019 qui donne une définition des agents publics. En outre, il conviendrait d'envisager, soit de supprimer le projet d'article 117 du Code de procédure pénale et de l'insérer dans les dispositions de droit administratif, soit de déplacer le projet d'article 177 à la fin du Code de procédure pénale, en indiquant clairement qu'il n'a pas de fonction coercitive mais administrative. Cela présenterait deux avantages : sa mise en œuvre en serait facilitée, car les normes exigeantes du droit pénal ne s'appliqueraient pas à l'appréciation du bien-fondé du soupçon, et elle serait moins incriminante pour le suspect éventuel, ce qui permettrait de respecter la présomption d'innocence consacrée à l'article 6, paragraphe 2, de la CEDH.

59. En outre, la Commission observe que le renvoi fait à l'alinéa 7 est très imprécis. Il indique que « les dispositions du présent Code relatives à la détention provisoire s'appliquent mutatis mutandis ». La détention provisoire est mentionnée plus de 200 fois dans le Code et elle est coercitive en soi. Il est fort probable que le législateur ait voulu se référer aux articles 184 à 192. Toutefois, par le biais de l'article 184, alinéa 4, diverses autres dispositions du Code sont également déclarées applicables et elles ne semblent pas toutes pertinentes au regard de la mesure envisagée par le projet d'article 177. C'est le cas, par exemple, de l'article 168 sur les examens médicaux, de l'article 169, alinéa 3, sur la fourniture de repas pendant la détention et de l'article 170, alinéas 3 et 4, sur les modalités d'interrogatoire de la police.

60. Aucune mention n'est faite de l'article 172, alinéa 2, du projet de code, qui prévoit un critère général de proportionnalité : « veiller à ce qu'il n'applique pas une mesure plus sévère si une mesure moins sévère est suffisante ».

61. La Commission recommande de renforcer les garanties du projet d'article 177, en y insérant un critère général de proportionnalité. En outre, la disposition gagnerait à comporter un droit de recours²⁶.

62. La Commission observe que le projet d'article ne comporte aucune disposition qui règle le versement du salaire pendant la période de suspension et les droits de l'agent public suspendu en cas d'acquittement. Bien que ces dispositions puissent faire partie d'autres textes de loi particuliers, par exemple ceux qui sont applicables aux agents publics, la Commission recommande de les mentionner dans le projet de disposition pour tous les agents publics, afin d'assurer une approche rigoureuse et cohérente et une application harmonisée.

III. Conclusion

63. La Commission de Venise est parfaitement consciente de la situation difficile dans laquelle se trouve le législateur du Kosovo, qui tente d'apporter une solution dans un domaine extrêmement sensible. La Commission reconnaît pleinement le but poursuivi par le législateur, qui vise à ménager un juste équilibre entre la protection des droits individuels, conformément à la jurisprudence de la Cour de Strasbourg et aux autres normes internationales, et la nécessité de garantir le bon fonctionnement du système judiciaire, notamment dans la lutte contre la corruption. La Commission observe que les projets de dispositions sont largement conformes à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, selon l'interprétation retenue par la Cour de Strasbourg, et aux autres normes internationales. Les deux dispositions manquent toutefois de précision, ce qui a pour conséquence que les garanties voulues n'y sont pas insérées de telle sorte que les projets d'amendement soient exempts d'ambiguïté et faciles à appliquer. La Commission de Venise invite par conséquent le législateur à réexaminer les deux projets d'amendement et, ce faisant, à prendre en compte les recommandations suivantes :

64. S'agissant du **procès par défaut (projet d'article 306 du CPP)**

- Préciser l'alinéa 2.2, en mentionnant la situation dans laquelle l'accusé « a été informé conformément au point 2.1 du présent article » de façon à ce qu'il doive être informé de la nouvelle date du procès.
- Reformuler l'alinéa 5 de manière à éviter de mêler les garanties procédurales indispensables de l'individu aux besoins de l'efficacité de la justice.

²⁶ Voir la Liste des critères de l'Etat de droit de la Commission de Venise, note 24, II. E. 2. c. Autres aspects du droit à un procès équitable.

- Dans un exposé des motifs, préciser les critères qui permettent au juge de déterminer si des « mesures raisonnables » ont été prises au sens des alinéas 5 et 7 du projet de disposition.
- Préciser que l'avocat de la défense doit en premier lieu être nommé par l'accusé et peut uniquement être désigné par le tribunal si l'accusé ne l'a pas fait, sous réserve de respecter un minimum de qualifications dans le choix de l'avocat, c'est-à-dire un minimum d'expérience en droit pénal.
- Mentionner à l'alinéa 8, d'une part, que le droit de l'accusé à un nouveau procès n'est soumis à aucune autre condition que celle de n'avoir jamais été présent au premier procès et, d'autre part, que le nouveau procès doit être complet en fait et en droit.

65. S'agissant de la **suspension d'un agent public (projet d'article 177 du CPP)**

- Insérer une mention expresse de l'article 113 du Code pénal du 14 janvier 2019 qui donne une définition des agents publics.
- Indiquer clairement dans le projet de disposition les compétences du procureur, en adoptant une approche harmonisée, le procureur étant compétent pour soumettre toutes les demandes de suspension d'agents publics avant et après l'acte d'accusation, ainsi que pendant le procès.
- Prévoir, dans chaque juridiction ou à un niveau supérieur, un juge ou une chambre unique spécialisé qui prenne la décision de suspension d'un agent public et soit compétent dans l'ensemble du pays pour toutes les affaires relevant du projet d'article 177.
- Envisager, soit de supprimer le projet d'article 117 du Code de procédure pénale et de l'insérer dans les dispositions de droit administratif, soit de déplacer le projet de disposition à la fin du Code de procédure pénale, en indiquant clairement qu'il n'a pas de fonction coercitive mais administrative.
- Envisager de mettre en place un droit de recours.
- Envisager d'insérer dans le projet de disposition, pour tous les agents publics, des dispositions qui règlent le versement du salaire pendant la période de suspension et les droits de l'agent public suspendu en cas d'acquiescement, afin d'assurer une approche rigoureuse et cohérente et une application harmonisée.

66. Enfin, la Commission de Venise souligne qu'il serait souhaitable de demander une assistance pratique spécifique dans le cadre des activités de coopération du Conseil de l'Europe pour l'élaboration de la législation, ainsi que pour sa mise en œuvre, notamment par la formation de toutes les parties prenantes concernées.

67. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités de la République du Kosovo pour une assistance complémentaire en la matière.