



Strasbourg, 18 octobre 2021

Avis n° 1027 / 2021  
Avis n° 1047/2021

CDL-AD(2021)032

Or. angl.

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

**SERBIE**

**AVIS**

**SUR LE PROJET D'AMENDEMENTS CONSTITUTIONNELS  
SUR LE SYSTÈME JUDICIAIRE  
ET LE PROJET DE LOI CONSTITUTIONNELLE  
POUR LA MISE EN ŒUVRE DES AMENDEMENTS  
CONSTITUTIONNELS**

**Adopté par la Commission de Venise  
à sa 128<sup>e</sup> session plénière  
(Venise et en ligne, 15-16 octobre 2021)**

**sur la base des commentaires de**

**Mme Regina KIENER (Membre, Suisse)  
M. Martin KUIJER (Membre suppléant, Pays-Bas)  
Mme Angelika NUSSBERGER (Membre, Allemagne)  
M. Jean-Claude SCHOLSEM (Membre suppléant, Belgique)  
M. Kaarlo TUORI (Membre, Finlande)  
M. Pere VILANOVA TRIAS (Membre, Andorre)**

Opinion co-funded  
by the European Union



**Contenu**

I.	Introduction .....	3
II.	Chronologie des événements concernant le projet d'amendements .....	4
III.	Portée de l'avis.....	6
IV.	Analyse .....	6
A.	Général .....	6
B.	Indépendance du système judiciaire et principes relatifs à son fonctionnement ..	7
C.	Haut Conseil Judiciaire.....	13
D.	Service des poursuites publiques .....	16
E.	Haut Conseil des Procureurs.....	18
F.	Cour constitutionnelle .....	20
G.	Académie Judiciaire .....	20
H.	Projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements I à XXIX à la Constitution de la République de Serbie .....	20
V.	Conclusions.....	21

## I. Introduction

1. Par lettre du 5 février 2021, M. Michael Aastrup Jensen, Président de la Commission de suivi de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE) a demandé un avis à la Commission de Venise sur le cadre constitutionnel et juridique régissant le fonctionnement des institutions démocratiques en Serbie. Cette demande a été suivie d'une demande par lettre du 9 juillet 2021 de M. Ivica Dačić, Président de l'Assemblée nationale de Serbie sur le projet de loi modifiant la Constitution de Serbie et comprend le projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements I à XXIX à la Constitution de Serbie (les deux textes figurent dans le document [CDL-REF\(2021\)075](#)).

2. Le présent avis permet de regrouper les deux demandes dans les limites définies ci-après (voir « Portée de l'avis », ci-dessous).

3. Mme Regina Kiener, M. Martin Kuijer, Mme Angelika Nussberger, M. Jean-Claude Scholsem, M. Kaarlo Tuori et M. Pere Vilanova Trias ont été rapporteurs pour cet avis.

4. En raison de la situation sanitaire due à la pandémie de Covid-19, toutes les réunions pour la préparation de cet avis ont eu lieu en ligne. Une première réunion avec le groupe de travail établi par la Commission des affaires constitutionnelles et de la législation de l'Assemblée nationale (ci-après, le « groupe de travail ») pour la préparation du projet de loi modifiant la Constitution de Serbie (ci-après, le « projet d'amendements ») et du projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements à la Constitution de Serbie a eu lieu en ligne le 20 juillet 2021. Les participants étaient notamment : Mme Jelena Kovačević Žarić, présidente de la commission des affaires constitutionnelles de l'Assemblée nationale et présidente du groupe de travail ; M. Vladan Petrov, professeur à la faculté de droit de l'Université de Belgrade et juge à la Cour constitutionnelle (M. Petrov est membre de la Commission de Venise au titre de la Serbie) ; M. Bojan Milisavljević, professeur à la faculté de droit de l'Université de Belgrade ; M. Miloš Stanić, professeur à l'Institut d'études comparatives de Belgrade ; M. Miroslav Đorđević, professeur à l'Institut d'études comparatives, Belgrade ; M. Branko Marinković, secrétaire adjoint de l'Assemblée nationale de Serbie ; M. Vladimir Vinš, ministre de la Justice ; M. Jovan Ćosić, ministre de la Justice ; M. Darko Radoičić, directeur adjoint du Secrétariat de la législation (gouvernement) ; M. Dragana Boljević, président des juges de Serbie et M. Goran Ilić, Association des procureurs de Serbie.

5. Le texte du projet de révision constitutionnelle a été transmis à la Commission par la commission des affaires constitutionnelles et de la législation le 23 septembre 2021. Une deuxième série de réunions en ligne a eu lieu du 28 au 30 septembre 2021, avec les interlocuteurs et représentants des institutions suivantes : Mme Ana Brnabić, Premier ministre ; Mme Maja Popović, ministre de la Justice de Serbie ; M. Ivica Dačić, président de l'Assemblée nationale ; les membres de la commission des affaires constitutionnelles et de la législation de l'Assemblée nationale (membres de la majorité parlementaire) et les membres de l'opposition parlementaire ; le Haut Conseil des Procureurs ; le procureur général et ses adjoints, ainsi que l'Association des procureurs de l'État de Serbie ; le président et les juges de la Cour constitutionnelle et de la Cour suprême de cassation ; le Haut Conseil Judiciaire et l'Association des juges de Serbie.

6. Le présent avis a été préparé sur la base de la traduction anglaise des dispositions susmentionnées. Il se peut que la traduction ne reflète pas exactement la version originale sur tous les points, par conséquent certaines questions soulevées peuvent être dues à des problèmes de traduction.

7. Le présent avis a été rédigé sur la base des commentaires des rapporteurs et des résultats des réunions en ligne avec les autorités serbes et les autres parties prenantes concernées. Il a été examiné lors de la réunion conjointe des sous-commissions sur l'Etat de droit et sur les Institutions démocratiques le 14 octobre 2021. Après un échange de vues avec M. Ivica Dačić, Président de l'Assemblée nationale de Serbie et Mme Maja Popović, ministre de la Justice de Serbie, il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 128<sup>e</sup> session plénière (Venise et en ligne, 15-16 octobre 2021).

## **II. Chronologie des événements concernant le projet d'amendements**

8. Une initiative vieille de deux ans visant à modifier la Constitution serbe de 2006 a été relancée par l'actuelle majorité politique du gouvernement de Serbie le 3 décembre 2020 en adressant une proposition de modification de la Constitution à l'Assemblée nationale.

9. La proposition d'amendements de la Constitution fait référence à l'avis de la Commission de Venise de 2007 sur la Constitution de la Serbie de 2006 ([Avis sur la Constitution de la Serbie adopté par la Commission lors de sa 70e session plénière \(Venise, 16-17 mars 2007\)](#)), qui, entre autres, critique l'implication de l'Assemblée nationale dans les nominations judiciaires et dans les nominations au sein du Haut Conseil Judiciaire, car elle soulève un risque réel de politisation de ces processus.

10. Le groupe de travail a commencé ses travaux sur la base des amendements préparés par le ministère de la Justice en 2018, qui ont été soumis à la Commission de Venise pour un avis qui a été adopté en juin 2018, à savoir l'avis sur les projets d'amendements aux dispositions constitutionnelles sur le pouvoir judiciaire ([CDL-AD\(2018\)011](#)). Dans cet avis, la Commission de Venise a salué l'intention des autorités serbes de réviser le chapitre de la Constitution sur le pouvoir judiciaire, qui avait été critiqué par la Commission de Venise dans le passé, mais a adressé un nombre considérable de recommandations aux autorités pour améliorer encore le texte. Les principales recommandations concernaient la composition du Haut Conseil Judiciaire et du Conseil supérieur du parquet, la dissolution du Haut Conseil Judiciaire, les motifs de révocation des juges, les méthodes permettant d'assurer l'application uniforme des lois et la nécessité de supprimer les liens entre le Parlement et les procureurs et procureurs adjoints.

11. Après l'adoption de cet avis, le ministère de la Justice de Serbie a préparé une première version révisée des amendements en septembre 2018 et a soumis à la Commission de Venise le 12 octobre 2018 une deuxième version révisée de ces amendements. Le Secrétariat de la Commission de Venise a préparé un mémorandum, analysant la compatibilité du projet d'amendements avec les recommandations de la Commission de Venise et a conclu que la nouvelle version des amendements était conforme aux principales recommandations ainsi qu'aux autres recommandations contenues dans l'avis. Ces mémorandums du Secrétariat sont strictement axés sur le suivi d'un avis. Cependant, les mémorandums n'empêchent en aucun cas la Commission de Venise de décider d'approfondir la question à l'avenir.

12. Le texte soumis à la Commission de Venise pour le présent avis était basé sur les amendements de 2018, qui ont ensuite été encore modifiés et améliorés par le groupe de travail.

13. La Commission de Venise a été informée que sept consultations publiques avaient eu lieu entre le 29 avril et le 2 juin 2021 avec (entre autres) des juges de la Cour constitutionnelle, des juges, des procureurs, des membres du Haut Conseil Judiciaire, du Haut Conseil des Procureurs, de l'Académie judiciaire et des représentants des associations professionnelles de juges et de procureurs - avec des professeurs de droit et des représentants des barreaux, la société civile, des représentants de la délégation de l'UE en Serbie, du Conseil de l'Europe, de l'OSCE et des ambassades de l'UE, du Royaume-Uni, des États-Unis et du Canada.

14. Le 7 juin 2021, l'Assemblée nationale a adopté la proposition du gouvernement de modifier la Constitution et la Commission des affaires constitutionnelles et législatives de l'Assemblée nationale a été chargée d'évaluer la proposition et de préparer les amendements. La procédure a ensuite consisté pour la Commission des affaires constitutionnelles et législatives à approuver (par un vote majoritaire) le projet d'amendements, ainsi que le projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements.

15. Une majorité qualifiée de députés votant en faveur est alors requise à l'Assemblée nationale pour l'adoption de la proposition de loi d'amendements de la Constitution. En outre, la décision de modifier la Constitution doit être confirmée par un référendum (à cet égard, voir l'avis urgent de la Commission de Venise pour la Serbie sur le projet de loi sur le référendum et l'initiative populaire ([CDL-AD\(2021\)033](#))). L'Assemblée nationale a annoncé le 23 juin 2021 que ce référendum était prévu pour l'automne de cette année. Cela dépendra de la rapidité avec laquelle le projet de loi sur le référendum sera adopté.

16. Les rapporteurs de la Commission de Venise ont tenu une réunion préliminaire et fructueuse avec le groupe de travail le 20 juillet 2021. La Commission de Venise a ensuite été informée que le projet d'amendements avait été rendu public le 6 septembre 2021 et que des consultations publiques avaient ensuite eu lieu dans toute la Serbie, notamment dans quatre des plus grandes villes : Nis et Kragujevac (Serbie centrale), Novi Sad (Voïvodine) et Belgrade. Certains débats ont même été diffusés sur YouTube. Le 21 septembre 2021, la Commission des affaires constitutionnelles et législatives de l'Assemblée nationale a approuvé le projet d'amendements, ainsi que le projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements.

17. Par rapport à la situation en 2018, il semble qu'il y ait actuellement en Serbie la dynamique politique nécessaire pour parvenir à un résultat satisfaisant. Le processus actuel pourrait être caractérisé comme étant suffisamment inclusif et transparent.

18. Cependant, le fait qu'un seul parti - le parti *For Our Children (AV-ZND)*, dirigé par le SNS - ait remporté 60,7 % des voix et 188 des 250 sièges (obtenant plus que la majorité des deux tiers requise), associé au fait que l'opposition parlementaire est (presque) absente, a<sup>1</sup> fait naître le besoin très fort d'adopter une approche inclusive. Une telle approche devrait conférer à la réforme constitutionnelle une légitimité aussi large que possible parmi tous les acteurs institutionnels et toutes les forces politiques de Serbie. Pour cette raison, la Commission de Venise souhaite inviter les autorités serbes à continuer à rechercher activement la participation et l'implication de l'opposition.

19. D'autre part, la Commission de Venise souhaite attirer l'attention sur son rapport 2010 sur le rôle de l'opposition dans un parlement démocratique : <sup>2</sup>

*« 149. Le bon fonctionnement d'une démocratie parlementaire suppose l'existence d'un équilibre entre la majorité et la minorité, qui crée une forme d'action réciproque propice à une gouvernance efficace, démocratique et légitime. Dans ce domaine, rien ne peut être tenu pour acquis et il existe de nombreux pays, y compris en Europe, dans lesquels la situation est différente. On peut recenser deux formes principales au moins d'exercice abusif ou de dysfonctionnement du rôle de l'opposition. Soit l'opposition entrave totalement l'action effective du gouvernement et/ou du Parlement, soit-elle ne propose aucune alternative à la*

---

<sup>1</sup> L'absence de l'opposition est due à son boycott de l'élection parlementaire de juin 2020, au motif que cette élection a été organisée malgré les risques sanitaires posés par la pandémie de COVID-19 et en raison de l'absence présumée de normes démocratiques pour la campagne et de médias libres (voir, <https://freedomhouse.org/country/serbia/freedom-world/2021>).

<sup>2</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)025](#) ; voir également la résolution 1601(2008) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur les lignes directrices procédurales sur les droits et responsabilités de l'opposition dans un parlement démocratique.

*politique menée par le gouvernement et/ou aux propositions de la majorité parlementaire et n'apparaît alors pas dans le débat politique. »*

20. À la lumière de la nécessité d'une approche holistique et de la nécessité d'être inclusif dans le processus de réforme en Serbie en ce moment même, la Commission de Venise voudrait encourager l'opposition parlementaire et extraparlamentaire à contribuer et prendre part non seulement au processus d'amendements constitutionnels en cours mais également à tout processus futur de réforme constitutionnelle. Cela inclut le processus référendaire (voir l'Avis urgent pour la Serbie sur le projet de loi sur le référendum et l'initiative populaire, mentionné plus loin).

21. Le processus de réforme constitutionnelle est étroitement lié aux négociations d'adhésion de la Serbie à l'UE. Cela pourrait expliquer pourquoi la priorité est donnée au chapitre sur le système judiciaire au lieu de s'engager dans un processus de réforme constitutionnelle plus global.

22. La Commission de Venise est consciente et prend note des contraintes de temps dues en partie à la dissolution prévue de l'Assemblée nationale actuelle en vue de la tenue d'élections anticipées au printemps 2022. Toutefois, il n'appartient pas à la Commission de Venise de résoudre ces contraintes de temps.

23. A cet égard, la Commission de Venise renvoie à son Avis urgent pour la Serbie sur le projet de loi sur le référendum et l'initiative populaire ([CDL-AD\(2021\)033](#)), dans lequel elle a formulé un certain nombre de recommandations importantes visant à améliorer cette loi. Dans la mesure où cette loi sera applicable au référendum constitutionnel qui sera organisé après l'adoption du projet d'amendements, il est crucial pour les autorités serbes de modifier en priorité la loi sur le référendum conformément aux recommandations de la Commission de Venise.

### **III. Portée de l'avis**

24. Les projets d'amendements (ainsi que le projet de loi constitutionnelle sur leur mise en œuvre), qui font l'objet du présent avis, sont limités aux sections de la Constitution concernant le pouvoir judiciaire et ne constituent pas une révision complète de l'ensemble de la Constitution de la Serbie.

25. Pour cette raison, le présent avis ne constitue pas un examen complet et exhaustif de l'ensemble du cadre juridique et institutionnel régissant le fonctionnement des institutions démocratiques en Serbie. Cela pourrait faire l'objet d'un deuxième avis, si l'APCE le juge nécessaire et utile. Le présent avis ne traite pas non plus de la réforme judiciaire en tant que telle, mais uniquement de ces projets d'amendements.

26. Pour que la réforme judiciaire réussisse à mettre le système judiciaire serbe en conformité avec les normes européennes et internationales, il faudra réformer les lois organiques qui régissent des détails très essentiels tels que les critères d'éligibilité aux fonctions judiciaires et l'investissement dans la pratique. Cette réforme constitutionnelle est une première étape nécessaire et importante du processus, mais elle ne constitue pas l'achèvement de ce processus.

### **IV. Analyse**

#### **A. Général**

27. La Commission de Venise a émis plusieurs avis pour la Serbie au fil des ans, dans lesquels les dispositions constitutionnelles sur le pouvoir judiciaire et le ministère public étaient au centre des préoccupations. Cela a commencé en 2007 avec l'avis sur la Constitution de



Serbie (CDL-AD(2007)004) et le dernier comprend l'avis de 2018 sur le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire (CDL-AD(2018)011, ci-après l'« Avis 2018 de la Commission de Venise ») et la Note du Secrétariat sur la compatibilité entre le projet d'Amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire (CDL-AD(2018)023) tel que soumis au ministère de la Justice de Serbie le 12 octobre 2018 (CDL-REF(2018)053).

28. Le projet d'amendements à l'examen comprend 29 amendements (I à XXIX) et concerne les dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire et au ministère public. Le projet d'amendement I donne le ton en introduisant des « *contrôles et équilibres mutuels* » [« *checks and balances* »] entre les trois branches du pouvoir, ce qui est généralement à saluer et répond à la recommandation énoncée au paragraphe 14 de l'avis de 2018 de la Commission de Venise. Toutefois, le mot « mutuel » devant « contrôles et équilibres » ne doit pas être compris comme permettant à l'exécutif d'exercer un contrôle abusif sur le système judiciaire.

29. Il convient de noter et de saluer le fait que la plupart des projets d'amendements sont généralement conformes aux recommandations antérieures de la Commission de Venise, par exemple, l'introduction du principe de non-transférabilité des juges et de l'immunité fonctionnelle pour les juges et les procureurs et la suppression de la période probatoire pour les juges et les procureurs. Cependant, certains points du projet d'amendements peuvent encore susciter des inquiétudes. Une analyse détaillée du projet d'amendements est présentée ci-dessous.

## **B. Indépendance du système judiciaire et principes relatifs à son fonctionnement**

### **1. Amendement VI (Indépendance des juges)**

30. Le projet d'amendement VI, qui modifie l'article 144 de la Constitution et met l'accent sur l'indépendance des juges, dispose que les juges statuent conformément, *entre autres*, à « *d'autres actes généraux* ». <sup>3</sup> Il convient de clarifier ce point en précisant qu'il s'agit, par exemple, de la législation déléguée. Il convient d'éviter les formulations larges et vagues.

31. Le deuxième paragraphe du projet d'amendement VI est libellé comme suit : « *Toute influence sur un juge dans l'exercice de ses fonctions est interdite* » [c'est nous qui soulignons]. Il conviendrait d'envisager d'ajouter le mot « inapproprié » ou « indu » avant le mot « influence », sinon on pourrait faire valoir à tort que, par exemple, la couverture médiatique d'un procès pourrait influencer un juge. L'ajout du mot « inapproprié » ou « indu » avant le mot « influence » permettrait de préciser que le champ d'application matériel de la disposition ne s'étend pas à de telles situations. <sup>4</sup>

### **2. Projet d'amendement III (Élection des juges) et projet d'amendement VII (Conditions d'élection des juges)**

32. Il existe une grande variété de méthodes de nomination des juges dans les ordres juridiques nationaux, de sorte qu'il n'existe pas de « modèle » unique qui serait idéalement conforme au principe de la séparation des pouvoirs et garantirait la pleine indépendance du pouvoir judiciaire. <sup>5</sup> Beaucoup dépend également de la culture et des traditions juridiques qui se sont développées dans un pays au fil du temps. Néanmoins, les normes européennes et internationales approuvent

---

<sup>3</sup> Cf. l'amendement XVII pour une question comparable.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2007\)028](#), Rapport sur les nominations judiciaires par la Commission de Venise, paragraphe 3.

la dépolitisation du processus.<sup>6</sup> Les considérations politiques ne doivent pas l'emporter sur les mérites objectifs d'un candidat.

33. Le projet d'amendement III introduit une amélioration significative en supprimant les points 12 et 13 de l'article 105(2) de la Constitution, qui stipulait, *entre autres*, que l'Assemblée nationale était habilitée à élire les juges (y compris les présidents des tribunaux et le président de la Cour suprême). Le projet d'amendement XII (modifiant l'article 150 de la Constitution) stipule que les juges seront à l'avenir élus par le Haut Conseil Judiciaire. La suppression de la compétence de l'Assemblée nationale d'élire les présidents des tribunaux, le procureur de la République et les procureurs et de décider de la cessation de leurs fonctions, ainsi que d'élire les juges et les procureurs adjoints, fait suite à la critique la plus fondamentale de la Commission de Venise, qui découlait des préoccupations relatives à l'indépendance de la justice et à l'organisation du système judiciaire et du ministère public serbes. Il convient donc de s'en féliciter. Le seul fonctionnaire de la justice ou du ministère public qui serait encore élu par l'Assemblée nationale est le procureur général suprême, mais plusieurs garanties de son indépendance vis-à-vis de l'exécutif sont prévues, à savoir un mandat permanent et des motifs de révocation fixes.

34. Le projet d'amendement VII (modifiant l'article 145 de la Constitution) traite des critères d'éligibilité aux fonctions judiciaires. Les normes européennes et internationales exigent que les nominations judiciaires soient fondées sur des critères de sélection objectifs, transparents et non discriminatoires, qui peuvent porter sur des exigences formelles (nationalité, âge minimum, qualifications, expérience professionnelle, etc.)<sup>7</sup> Plusieurs législateurs constitutionnels ont choisi d'ancrer ces critères au niveau constitutionnel.

35. Toutefois, le législateur constitutionnel serbe a opté pour un système dans lequel les critères d'éligibilité sont définis au niveau législatif (et non au niveau constitutionnel) - ce qui ne semble pas problématique en soi. Par exemple, dans son avis de juin 2020 sur Malte, la Commission de Venise a déclaré que les critères fondamentaux d'éligibilité à la nomination à une fonction judiciaire devraient être formulés au niveau législatif, car « *La validation de ces critères et leur insertion dans la loi donneraient une légitimité suffisante à cette importante composante d'une institution aussi essentielle de l'État que la justice.* »<sup>8</sup> Toutefois, un modèle dans lequel ces critères sont élevés au niveau constitutionnel (comme l'ont finalement fait les autorités maltaises) pourrait être sérieusement envisagé.

### 3. Projet d'amendement VIII (Permanence des fonctions judiciaires)

36. Le projet d'amendement VIII (modifiant l'article 146 de la Constitution) régit la durée du mandat d'un juge. Il ne sera mis fin au mandat permanent d'un juge qu'en cas (a) de départ à la retraite, (b) de demande personnelle du juge, (c) de perte permanente de la capacité d'exercer la fonction judiciaire, (d) de perte de la citoyenneté serbe, et (e) de révocation en cas de condamnation pénale à au moins six mois d'emprisonnement ou de sanction disciplinaire, si le HJC considère que l'*infraction* disciplinaire « *porte gravement atteinte à la réputation de la fonction judiciaire ou à la confiance du public dans les tribunaux* ».

<sup>6</sup> Ibidem.

<sup>7</sup> M. Kuijter, *The Blindfold of Lady Justice*, Wolf Legal Publishers 2004, p. 222. Voir, *entre autres* :

○ [CM/Rec\(2010\)12](#), paragraphe 44 : les nominations " devraient être fondées sur des critères objectifs préétablis par la loi ou par les autorités compétentes. Ces décisions devraient être fondées sur le mérite, compte tenu des qualifications, des compétences et des capacités requises pour statuer sur les affaires en appliquant la loi tout en respectant la dignité humaine."

○ Une disposition similaire est incluse dans la [Charte européenne sur le statut des juges](#) aux sections 2.1 et 2.2. Ce faisant, elle mentionne des critères liés aux connaissances juridiques (c'est-à-dire les qualifications et l'expérience professionnelle), aux compétences judiciaires (c'est-à-dire l'indépendance de pensée et la capacité à faire preuve d'impartialité) et aux compétences humaines (c'est-à-dire la capacité du candidat à respecter la dignité humaine et à mettre le droit en pratique).

<sup>8</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)006](#), Malte - Avis sur les modifications législatives proposées, paragraphe 38.



37. Dans les deux derniers paragraphes du projet d'amendement VIII, on trouve ce qui suit : « *Un juge a le droit d'introduire un recours auprès de la Cour constitutionnelle contre la décision du Haut Conseil Judiciaire sur la cessation des fonctions judiciaires, ce qui exclut le droit d'introduire un recours constitutionnel.* » La différence entre un recours auprès de la Cour constitutionnelle et un recours constitutionnel devrait être clarifiée, à moins qu'il ne s'agisse d'un problème de traduction. La délégation de la Commission de Venise a été informée, lors des réunions en ligne, que la différence était claire en droit serbe.

38. La Commission de Venise rappelle que dans le domaine de la discipline judiciaire, un équilibre doit être trouvé entre, d'une part, l'indépendance judiciaire et, d'autre part, la nécessaire responsabilité du pouvoir judiciaire afin d'éviter l'effet négatif du corporatisme au sein du pouvoir judiciaire.

39. Le Conseil consultatif de juges européens (CCJE) a déclaré qu'il ne pense pas qu'il soit possible de spécifier en termes précis ou détaillés, au niveau européen, la nature de toutes les fautes susceptibles d'entraîner une procédure disciplinaire.<sup>9</sup> Une telle codification des fautes professionnelles devrait être effectuée au niveau national. Un rapport de recherche en droit comparé intitulé « *Judicial Independence in Transition* »<sup>10</sup> a observé que dans de nombreux pays européens, les motifs de la responsabilité disciplinaire des juges sont définis en termes plutôt généraux. À titre d'exception, en Italie, la loi fournit une liste exhaustive de trente-sept violations disciplinaires différentes concernant le comportement des juges dans et en dehors de leur fonction.

40. Le principe 5.1 de la Charte européenne sur le statut des juges indique que les motifs donnant lieu à une sanction disciplinaire doivent être « *expressément définis* ». Un message similaire peut être discerné dans l'arrêt Volkov de 2013 de la Cour européenne des droits de l'homme. En l'absence de pratique, le droit interne doit établir des lignes directrices concernant les notions vagues afin d'éviter une application arbitraire des dispositions pertinentes : « *l'absence tant d'un ensemble de lignes directrices et d'une pratique établissant une interprétation cohérente et restrictive de la « rupture de serment » que de garanties juridiques appropriées ont eu pour effet que les dispositions pertinentes du droit interne étaient imprévisibles quant à leurs effets. Dans ce contexte, on pourrait parfaitement considérer que pratiquement n'importe quel faux pas d'un juge, survenant à n'importe quel moment de sa carrière, aurait pu être interprété, si tel était le souhait d'un organe disciplinaire, comme une base factuelle suffisante pour l'accuser de « rupture de serment » et le révoquer pour ce motif.* »<sup>11</sup>

41. Les notions utilisées dans le projet d'amendement VIII sont formulées de manière assez vague. Cependant, il est inévitable qu'un législateur utilise des formules ouvertes dans une certaine mesure, afin d'assurer la flexibilité nécessaire. Cela a déjà été reconnu par la Commission de Venise.<sup>12</sup> Le fait que la tâche d'interpréter et d'appliquer ces notions sera confiée au Haut Conseil Judiciaire, qui jouit d'une indépendance institutionnelle suffisante, mais qui devra également faire preuve de connaissances juridiques et de sensibilité aux questions de conduite

---

<sup>9</sup> [CCJE \(2002\) Avis n° 3](#) sur les principes et règles régissant la conduite professionnelle des juges, en particulier la déontologie, les comportements incompatibles et l'impartialité, paragraphe 63.

<sup>10</sup> Seibert-Fohr, Anja (ed.) ; [Max Planck Institut für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht], Beiträge zum Ausländischen Öffentliches Recht und Völkerrecht ; vol. 233, Berlin, 2012.

<sup>11</sup> CourEDH, Oleksandr Volkov c. Ukraine du 9 janvier 2013, requête n° 21722/11, paragraphe 185.

<sup>12</sup> Voir, par exemple, Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)018](#), Bulgarie - Avis sur la loi sur le système judiciaire, paragraphe 108 et [CDL-AD\(2019\)024](#), Arménie - Avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction des droits de l'homme (DHR) de la Direction générale des droits de l'homme et de l'État de droit (DGI), sur les amendements au Code judiciaire et à certaines autres lois, paragraphe 40.

et d'indépendance des juges, est également pertinent à cet égard.<sup>13</sup> Il est donc possible de laisser au HJC le soin de développer et de concrétiser ces normes ouvertes.

42. Cependant, la Commission de Venise a précédemment noté que des concepts tels que la « *dignité d'un juge* » sont trop subjectifs pour constituer le fondement d'une responsabilité disciplinaire.<sup>14</sup> De même, la Commission de Venise a déjà fait remarquer que « *l'atteinte à la réputation du tribunal et de la fonction judiciaire* » est excessivement vague.<sup>15</sup> Par conséquent, on pourrait envisager de :

(a) utiliser une « technique législative mixte », c'est-à-dire conserver les formules globales et les accompagner des exemples les plus courants d'infractions disciplinaires qui pourraient être qualifiées de « *graves atteintes à la réputation des fonctions judiciaires ou à la confiance du public dans les tribunaux* ». Ces exemples spécifiques couvriraient la majorité des situations et serviraient en même temps de guide au Haut Conseil Judiciaire lorsqu'une formule globale pourrait être nécessaire.<sup>16</sup>

et/ou

(b) accompagner cette disposition constitutionnelle d'une sorte d'exposé des motifs dans lequel le critère pertinent est expliqué en termes plus concrets afin de fournir des orientations supplémentaires au Haut Conseil Judiciaire<sup>17</sup>;

et/ou

(c) veiller à ce que la responsabilité disciplinaire ne puisse être engagée que pour des manquements commis intentionnellement, avec un abus délibéré ou, sans doute, avec une négligence répétée, grave ou lourde.<sup>18</sup>

43. Des considérations similaires s'appliquent aux procureurs (voir par exemple l'article 159, paragraphe 6, de la Constitution, tel que modifié par le projet d'amendement XXI, et l'article 161 de la Constitution, tel que modifié par le projet d'amendement XXIII).

#### 4. Projet d'amendement IX (Non-transférabilité des juges)

44. Le projet d'amendement IX (modifiant l'article 147 de la Constitution) traite du principe de non-transférabilité des juges. La [Recommandation CM/Rec\(2010\)12](#) sur les juges : indépendance, efficacité et responsabilités stipule qu' « *Un juge ne devrait recevoir une nouvelle affectation ou se voir attribuer d'autres fonctions judiciaires sans y avoir consenti, sauf en cas de sanctions disciplinaires ou de réforme de l'organisation du système judiciaire.* »

45. Dans ce contexte, le projet d'amendement ne semble pas poser de problème : un juge ne peut être transféré à une autre juridiction contre son gré, sauf si la juridiction à laquelle il est affecté est dissoute ou si une partie substantielle de sa compétence a été révoquée. Ces exceptions semblent raisonnables, notamment parce qu'elles sont accompagnées (a) de la garantie que le salaire du juge reste inchangé, et (b) du fait qu'un juge peut introduire un recours

<sup>13</sup> Le projet d'amendement doit être lu conjointement avec le projet d'amendement XV sur la majorité qualifiée requise pour prendre une décision.

<sup>14</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2014\)018](#), Avis conjoint - Commission de Venise et OSCE/BIDDH - sur les projets d'amendements au cadre juridique relatif à la responsabilité disciplinaire des juges en République kirghize, paragraphe 22.

<sup>15</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)042](#), Avis sur les lois relatives à la responsabilité disciplinaire et à l'évaluation des juges de « l'Ex-République yougoslave de Macédoine », paragraphe 36.

<sup>16</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)018](#), Bulgarie - Avis sur la loi sur le système judiciaire, paragraphe 108.

<sup>17</sup> Cf. Commission de Venise, [CDL-AD\(2018\)028](#), Malte - Avis sur les dispositions constitutionnelles, la séparation des pouvoirs et l'indépendance des organes judiciaires et répressifs, paragraphe 49.

<sup>18</sup> Cf. Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)018](#), Bulgarie - Avis sur la loi sur le système judiciaire, paragraphe 106.

auprès de la Cour constitutionnelle. Il faut s'en féliciter. La Commission de Venise note que, en règle générale, le système judiciaire est stable et que la dissolution de tribunaux rendant nécessaire le transfert d'un juge est une exception rare.

## 5. Projet d'amendement X (Immunité et incompatibilités)

46. Le projet d'amendement X (modifiant l'article 148 de la Constitution) concerne *notamment* l'immunité d'un juge : « *Un juge ne peut être tenu pour responsable d'une opinion exprimée dans le cadre d'une procédure judiciaire ou d'un vote dans le processus d'adoption d'une décision de justice, sauf s'il commet une infraction pénale de violation de la loi par un juge ou un procureur.* »

47. La Commission estime que le sens de l'expression « *infraction pénale de violation de la loi par un juge* » devrait être clarifié,<sup>19</sup> à moins qu'il ne s'agisse d'un problème de traduction.

48. Ce projet d'amendement devrait couvrir à la fois l'immunité contre les poursuites civiles et les poursuites pénales, comme suit.

### a) Immunité

49. Selon les normes internationales et européennes, les juges devraient bénéficier d'une immunité fonctionnelle, mais pas générale. Cela signifie qu'un équilibre doit être trouvé entre l'immunité des juges en tant que moyen de les protéger contre les pressions indues et les abus d'autres pouvoirs étatiques ou d'individus (immunité fonctionnelle) et le fait qu'un juge n'est pas au-dessus de la loi (responsabilité).<sup>20</sup>

- ***Immunité fonctionnelle contre les poursuites pénales***

50. L'immunité fonctionnelle de poursuites pénales signifie que les juges ne devraient pas bénéficier d'une immunité *générale*, qui les protégerait contre des poursuites pour des actes criminels commis par eux et dont ils devraient répondre devant les tribunaux. En revanche, les juges devraient bénéficier d'une immunité *fonctionnelle*, c'est-à-dire d'une immunité de poursuites pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, à l'exception des délits intentionnels, par exemple l'acceptation de pots-de-vin.<sup>21</sup>

- ***Immunité fonctionnelle contre les poursuites civiles***

51. L'immunité fonctionnelle à l'égard des poursuites civiles signifie que les juges doivent être exonérés de toute responsabilité à l'égard des demandes formulées directement à leur encontre en rapport avec l'exercice de leurs fonctions de bonne foi. L'indépendance des juges pourrait sinon être sérieusement menacée.<sup>22</sup>

52. C'est ce que reflète, *entre autres*, le principe 16 des Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs à l'indépendance de la magistrature : « *[...] I les juges ne peuvent faire personnellement l'objet d'une action civile en raison d'abus ou d'omissions dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires* ». Un point de départ similaire peut être trouvé dans le principe 5.2 de

---

<sup>19</sup> Il en va de même pour le projet d'amendement XXIV pour l'accusation.

<sup>20</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)002](#), République de Moldova - Mémoire amicus curiae pour la Cour constitutionnelle sur la responsabilité pénale des juges, paragraphe 53.

<sup>21</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)004](#), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire Partie I : L'indépendance des juges, paragraphe 61.

<sup>22</sup> Cela se reflète également dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Voir, par exemple CEDH 15 juillet 2003, Ernst - Belgique, appl. no. 33400/96, dans laquelle des journalistes belges se sont plaints d'un manque d'accès au tribunal du fait que leur plainte était dirigée contre un juge qui jouissait d'une immunité de juridiction. La Cour a estimé que l'immunité de juridiction est une pratique ancienne que l'on retrouve dans d'autres systèmes juridiques nationaux et internationaux et qui garantit une administration indépendante de la justice.

la Charte européenne sur le statut des juges, bien que ce document permette à un État de demander un remboursement à un juge dans certaines conditions strictes : (a) l'État ne peut demander le remboursement qu'en cas d'une méconnaissance « *grossière et inexcusable* » ; (b) uniquement « *dans une limite déterminée* » ; et (c) le remboursement ne peut être ordonné qu'après « *une procédure judiciaire* ». <sup>23</sup>

- ***Pour l'immunité fonctionnelle contre les poursuites pénales et les poursuites civiles.***

53. La Commission de Venise a précédemment résumé sa position comme suit :

*« [...] les seules tâches d'interprétation du droit, d'appréciation des faits et d'évaluation des preuves auxquelles procèdent les juges pour le jugement des affaires ne devraient pas donner lieu à l'engagement de leur responsabilité civile, pénale ou disciplinaire, y compris en cas de simple négligence. Les juges devraient être absolument libres de statuer impartialement sur les affaires dont ils sont saisis, selon leur intime conviction et leur propre interprétation des faits, et conformément aux règles de droit en vigueur. La responsabilité civile (ou pénale) peut limiter la marge d'interprétation et d'application de la loi dont dispose chaque juge. C'est pourquoi la responsabilité du juge ne devrait pas être étendue aux interprétations juridiques du juge dans le processus de jugement. Seuls les manquements intentionnels, impliquant un abus délibéré ou, de manière défendable, une négligence répétée, grave ou grossière, devraient donner lieu à des actions et des sanctions disciplinaires et engager la responsabilité pénale ou civile ». <sup>24</sup>*

54. La Commission de Venise recommande que la formulation soulignée soit prise en compte dans le projet d'amendement X.

### **b) Incompatibilités**

55. Le projet d'amendement X stipule que la loi (c'est-à-dire pas la Constitution) réglementera quelles « *fonctions, activités ou intérêts privés sont incompatibles avec la fonction judiciaire* ». <sup>25</sup>

56. Les juges ne doivent pas se mettre dans une position où leur indépendance ou leur impartialité peuvent être mises en doute. Cela justifie les règles nationales sur l'incompatibilité de la fonction judiciaire avec d'autres fonctions et c'est aussi une raison pour laquelle de nombreux États limitent les activités politiques des juges. <sup>26</sup>

57. La disposition constitutionnelle existante (article 152) stipule que « *Il est interdit au juge d'exercer des actions politiques.* » La formulation utilisée à l'article 152 est peut-être trop large et il serait peut-être préférable de formuler *toutes les incompatibilités* dans un seul texte législatif, même si la suppression de cette partie de la Constitution envoie un signal malheureux à la société (voir l'avis 2018 de la Commission de Venise, paragraphe 54).

58. À cette fin, il convient d'examiner la nécessité d'un texte législatif détaillé stipulant les différentes incompatibilités.

<sup>23</sup> D'autres documents non juridiquement contraignants vont dans le même sens. La Charte européenne sur le statut des juges stipule que l'État ne peut demander un remboursement qu'après "accord préalable" d'un Haut Conseil Judiciaire. Le Conseil Consultatif des Juges Européens approuve tous ces points mais ajoute qu'il devrait généralement être considéré comme inapproprié d'imposer une quelconque responsabilité civile personnelle aux juges, même par le biais d'un remboursement de l'Etat, sauf en cas de défaillance volontaire.

<sup>24</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)002](#), République de Moldova - Mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle sur la responsabilité pénale des juges, paragraphe 27.

<sup>25</sup> Voir également le projet d'amendement XXIV pour les procureurs.

<sup>26</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)004](#), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire Partie I : L'indépendance des juges, paragraphe 62.

## 6. Projet d'amendement IV (principes judiciaires)

59. Le projet d'amendement IV (modifiant l'article 142 de la Constitution) traite des « *principes du pouvoir judiciaire* ».

60. Bien que cette disposition ne soit pas contraire aux normes internationales et européennes, on peut faire valoir qu'elle ne contient pas une liste exhaustive de *tous les* principes que l'on pourrait attendre d'une telle disposition. En outre, le mot « indépendant » devrait être préféré à "autonomie" en ce qui concerne le pouvoir judiciaire. Le mot « autonome » est plus approprié en ce qui concerne le ministère public. C'est pourquoi il est recommandé de supprimer le mot « autonome » : « *Le pouvoir judiciaire appartient [ou : est dévolu à] des juges indépendants* ». Cela serait également conforme à la formulation proposée pour l'article 144 de la Constitution (voir le projet d'amendement VI).

61. Dans le dernier paragraphe : « *La peine prononcée peut être révoquée totalement ou partiellement sans décision judiciaire, par amnistie ou grâce présidentielle* ». Cette disposition ne stipule toutefois pas le principe général du caractère définitif des décisions de justice. Dans l'affaire *Hornsby*, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que : « *L'exécution d'un jugement ou arrêt, de quelque juridiction que ce soit, doit être considérée comme faisant partie intégrante du "procès" au sens de l'article 6* ». <sup>27</sup> Dans la Liste des critères de l'État de droit de la Commission de Venise (paragraphe 63), il est indiqué que : « *Un jugement définitif doit être respecté, sauf raison impérative de revenir sur lui* ».

62. Il est recommandé que le législateur constitutionnel serbe prenne en compte ces questions avant d'adopter les amendements.

## C. Haut Conseil Judiciaire

### 1. Projet d'amendement XIII (Composition du HJC)

63. Le projet d'amendement XIII (modifiant l'article 151 de la Constitution) concerne la composition du Haut Conseil Judiciaire (HJC). Les projets d'amendements II et III introduisent des changements conséquents à l'article 99 et à l'article 105 de la Constitution, respectivement.

64. La proposition prévoit que le HJC sera composé de 11 membres : six juges élus par leurs pairs et cinq « *avocats éminents élus par l'Assemblée nationale* ». Cette proposition doit être accueillie favorablement. Elle répond aux paramètres définis dans la Recommandation [CM/Rec\(2010\)12](#), qui stipule que « *Au moins la moitié des membres de ces conseils devraient être des juges choisis par leurs pairs issus de tous les niveaux du pouvoir judiciaire et dans le plein respect du pluralisme au sein du système judiciaire* ». <sup>28</sup> En outre, elle répond à une recommandation antérieure de la Commission de Venise de choisir un nombre impair de membres. <sup>29</sup> Lors des réunions en ligne de la délégation de la Commission de Venise, la question de savoir ce qui constitue un "avocat éminent" a été soulevée à plusieurs reprises. En particulier, il n'a pas été possible de déterminer clairement qui pouvait entrer dans cette catégorie.

---

<sup>27</sup> CEDH 19 mars 1997, *Hornsby - Grèce* (Rapports 1997, 495), paragraphe 40.

<sup>28</sup> Paragraphe 27. Voir également Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)022](#), Avis sur le projet de loi modifiant et complétant la Constitution (dans le domaine judiciaire) de la République de Bulgarie, paragraphe 39 ; [CDL-AD\(2017\)018](#), Bulgarie - Avis sur la loi sur le système judiciaire, paragraphe 14 ; [CDL-AD\(2019\)031](#), Bulgarie - Avis sur le projet d'amendements au Code de procédure pénale et à la loi sur le système judiciaire en ce qui concerne les enquêtes pénales visant les magistrats de rang supérieur, paragraphe 69 ; [CDL-AD\(2020\)035](#), Bulgarie - Avis intermédiaire urgent sur le projet de nouvelle Constitution, paragraphe 44.

<sup>29</sup> « 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 [...] » (Commission de Venise, [CDL-AD\(2018\)011](#), Avis sur le projet d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire de la Serbie, paragraphe 59).



65. La proposition alternative, qui serait également un HJC composé de 11 membres, ne compterait toutefois que cinq juges au lieu de six, élus par leurs pairs, le président de la Cour suprême et cinq avocats éminents élus par l'Assemblée nationale. Cela signifie que moins de la moitié des membres seraient des juges, ce qui n'est pas recommandé.

66. En outre, bien que le projet d'amendements supprime la compétence de l'Assemblée nationale pour élire les présidents des tribunaux, l'actuel président de la Cour suprême a été élu par l'Assemblée nationale et restera en fonction conformément à l'article 7 du projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements I à XXIX de la Constitution de Serbie. Cela signifie concrètement que l'Assemblée nationale a nommé six des onze membres du HJC, c'est-à-dire que la majorité des membres du HJC seront nommés par l'Assemblée nationale. Cela n'est pas recommandable, même si la Commission de Venise estime que l'Assemblée nationale ne devrait pas être exclue de la procédure de nomination des membres du HJC et que le président de la Cour suprême n'en serait pas membre. Le GRECO va même plus loin à cet égard ; dans son quatrième cycle d'évaluation (prévention de la corruption à l'égard des membres du parlement, des juges et des procureurs) adopté le 29 octobre 2020, dans sa recommandation iv. Elle prévoit que : « (i) modifier la composition du Haut Conseil judiciaire, notamment en excluant l'Assemblée nationale du processus d'élection de ses membres, à condition qu'au moins la moitié de ses membres soient des juges élus par leurs pairs, et en supprimant le statut de membre d'office des représentants des pouvoirs exécutif et législatif ; [...] »<sup>30</sup>

67. La procédure concernant les candidats élus par l'Assemblée nationale est réglementée par cette disposition. Après avoir organisé un concours public, dix candidats sont présélectionnés par la commission parlementaire compétente en tenant compte du principe de la « représentation la plus large ». L'Assemblée nationale (plénière) procède ensuite à l'élection de cinq personnes parmi les candidats retenus par la commission parlementaire. Un candidat est élu s'il obtient les deux tiers des voix de *tous les* députés. Si l'Assemblée nationale ne parvient pas à élire (dans les délais) les cinq membres, les membres *restants* seront élus par une commission spéciale, composée du président de l'Assemblée nationale, du président de la Cour constitutionnelle, du président de la Cour suprême, du procureur général et du médiateur, par un vote à la majorité simple.

68. En général, la proposition d'une majorité qualifiée est nécessaire lors du vote parlementaire et la disposition envisage un mécanisme antiblocage adéquat. La Commission de Venise *ne* s'oppose *pas* à un vote à la majorité qualifiée des deux tiers, au contraire, comme elle s'est opposée à la majorité des 3/5<sup>e</sup> dans son avis de 2018 de la Commission de Venise (paragraphe 61). Cependant, la Commission de Venise est consciente du contexte factuel dans lequel ces propositions théoriques fonctionneront en pratique. L'Assemblée nationale actuelle étant dominée par un seul parti politique, l'obtention d'un vote à la majorité qualifiée ne pose pas de problème. Afin de renforcer la dépolitisation, tout en conservant l'exigence de la majorité des deux tiers, la Commission de Venise recommande d'ajouter des conditions d'(in)éligibilité. Celles-ci pourraient créer une certaine distance entre les membres élus par l'Assemblée nationale (les « avocats éminents ») et la politique des partis, ce qui pourrait rendre le HJC (et le HPC) plus neutre politiquement et éviter les conflits d'intérêts, même s'il peut être difficile d'isoler complètement ces membres de toute influence politique. La Commission de Venise a montré qu'elle appréciait ces critères dans son avis urgent pour le Monténégro sur le projet révisé d'amendements à la loi sur le ministère public.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup>GrecoRC4(2020)12, <https://rm.coe.int/quatrieme-cycle-d-evaluation-prevention-de-la-corruption-des-parlement/1680a07e4e>

<sup>31</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2021\)030](https://rm.coe.int/cdl-ad-2021-030), Monténégro - Avis urgent sur le projet d'amendements révisés à la loi sur le ministère public.



69. Sur ce dernier point, la disposition stipule seulement qu'un candidat doit être un *avocat éminent* ayant au moins *dix ans d'expérience* dans la pratique juridique. La Commission de Venise ne s'oppose pas à ces critères, mais ils ne sont pas suffisants pour atténuer le problème identifié ci-dessus. La Commission de Venise recommande soit d'ajouter la formulation « *d'autres spécifications seront définies par la loi* » au projet d'amendement, soit d'élaborer un certain nombre de critères de base dans le projet d'amendement.

70. La Commission note toutefois que – lorsque les quorums élevés ne sont pas atteints (c'est-à-dire une fois que la situation en Serbie change et que l'opposition revient à l'Assemblée nationale – l'entrée en jeu du mécanisme antiblocage (une commission de cinq membres composée du président de l'Assemblée nationale, du président de la Cour constitutionnelle, du président de la Cour suprême, le procureur général suprême et du médiateur – décidant à la majorité simple) pourrait alors devenir la règle plutôt que l'exception. Bien que le fait de prévoir un mécanisme antiblocage pour éviter les impasses soit une mesure positive, et que la Commission l'ait salué dans son avis de 2018 de la Commission de Venise, le danger est qu'au final, il revienne à une petite commission de cinq personnes de décider de la composition de la HJC et du HPC, et par conséquent, de la composition du pouvoir judiciaire. À cet égard, les discussions avec les parties prenantes lors des réunions en ligne avec la délégation de la Commission de Venise ont suggéré que ce problème pourrait être partiellement résolu en modifiant la composition de cette commission - et en rendant ainsi la recherche d'un consensus plus attrayante.

71. Enfin, lors des réunions en ligne de la délégation de la Commission de Venise, la question de l'autonomie budgétaire du HJC a été soulevée (ceci s'applique *mutatis mutandis* au HPC) et l'inclusion de ce principe dans la Constitution, qui est soutenue par le GRECO<sup>32</sup>, devrait être envisagée.

## **2. Projet d'amendement XV (Travaux et prise de décision du HJC)**

72. Le projet d'amendement XV décrit sommairement les méthodes de travail et le processus décisionnel du HJC.

73. Le paragraphe 1 stipule que les décisions du HJC sont prises si au moins huit membres (sur 11) votent en faveur de la décision. De l'avis de la Commission de Venise, il s'agit d'un seuil plutôt élevé qui pourrait facilement conduire à une situation dans laquelle une décision *n'est pas* adoptée. Cela pourrait être bienvenu en ce qui concerne les décisions relatives à la révocation d'un juge, mais peut-être moins en ce qui concerne d'autres décisions, telles que la nomination de nouveaux juges.

74. Un autre problème est que le projet d'amendements ne régleme pratiquement rien en ce qui concerne le respect des exigences d'une procédure régulière par le HJC dans son processus décisionnel (à l'exception du fait que le paragraphe 2 stipule que le HJC doit motiver et publier ses décisions et que le paragraphe 3 prévoit un contrôle judiciaire). Étant donné que les décisions du HJC ont un impact sur les carrières judiciaires, les normes européennes exigent certaines garanties de procédure. Toutefois, cela devrait être réglemé dans la loi sur le HJC. Cela est d'autant plus recommandé que la majorité de huit voix pourrait bloquer le travail du HJC et qu'il serait plus facile de la réglemer dans une loi si des majorités différentes sont requises pour les différents types de décisions prises par le HJC.

---

<sup>32</sup> GrecoRC4(2020)12, <https://rm.coe.int/quatrieme-cycle-d-evaluation-prevention-de-la-corruption-des-parlement/1680a07e4e>, paragraphe 30.

75. La Charte européenne sur le statut des juges exige *notamment* que la procédure ait un caractère contradictoire impliquant la pleine participation du juge concerné.<sup>33</sup> Dans sa liste de contrôle de l'État de droit de 2016, la Commission de Venise a souligné que « *Le système disciplinaire doit répondre aux exigences de la procédure équitable, avec droit de faire entendre sa cause équitablement et possibilité(s) de recours* ». <sup>34</sup> En revanche, des caractéristiques très fondamentales, telles que la nature contradictoire de la procédure, les possibilités d'une préparation adéquate par le juge (c'est-à-dire une notification en temps utile, le droit d'examiner tous les documents pertinents, etc.), et le délai dans lequel le HJC doit adopter une décision, ne sont pas réglementées dans le projet d'amendements.

76. Bien que les autorités législatives nationales n'aient pas besoin de réglementer ces questions au niveau constitutionnel - si le législateur constitutionnel décide de réglementer une question particulière, alors *toutes les caractéristiques essentielles* doivent être réglementées dans la disposition constitutionnelle, ce qui n'est pas recommandé. À cet égard, on pourrait envisager de rationaliser les projets d'amendements et de réglementer cette question dans une loi ordinaire.

### 3. Autre

77. Il semble qu'en vertu de ces projets d'amendements, le HJC ne sera plus dissous s'il ne rend pas de décision dans les 30 jours. Il faut s'en féliciter, car la Commission de Venise a précédemment recommandé de supprimer cette disposition.<sup>35</sup>

## D. Service des poursuites publiques

### 1. Projet d'amendement XVII (Statut) - Autonomie externe du ministère public

78. Une autonomie suffisante doit être garantie pour protéger les autorités chargées des poursuites contre toute influence politique indue.<sup>36</sup> La Commission de Venise a déjà déclaré qu'il serait « préférable » d'avoir une telle garantie au niveau constitutionnel.<sup>37</sup> Il faut donc se féliciter que le projet d'amendement XVII stipule que le ministère public « *est un organe d'État autonome* ».

79. L'interdiction faite à l'exécutif ou à l'Assemblée nationale de donner des instructions dans des cas individuels à tout procureur devrait être définie dans le droit commun. Cette question est, dans une certaine mesure, couverte par l'article 156, paragraphe 1, de la Constitution (voir le projet d'amendement XVIII), qui stipule que le procureur général suprême (qui est le fonctionnaire le plus haut placé dans la hiérarchie du ministère public) « *n'est pas responsable devant l'Assemblée nationale de son action dans une affaire individuelle* ». Il est recommandé de clarifier davantage cette question dans les amendements constitutionnels.

---

<sup>33</sup> Voir également le principe 3 des conclusions de la réunion "Les garanties de l'indépendance des juges - évaluation de la réforme judiciaire", tenue à Budapest du 13 au 15 mai 1998, organisée par diverses associations de juges (à trouver dans : Conseil de l'Europe, *Indépendance, impartialité et compétence des juges - Réalisations du Conseil de l'Europe* (doc. no. MJU-22 (99) 5), p. 49), qui se réfère à "des procédures qui assurent des garanties suffisantes pour la protection des droits et libertés individuels du juge, suivant les règles énoncées à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme".

Le principe 17 des Principes fondamentaux des Nations Unies relatifs à l'indépendance de la magistrature ajoute un élément supplémentaire : "L'examen de l'affaire à son stade initial doit rester confidentiel, sauf demande contraire du juge". Cet élément se retrouve également dans le principe 28 du Code de l'Association internationale du barreau sur les normes minimales d'indépendance judiciaire (New Delhi, 1982) et dans le principe 2.32 de la Déclaration universelle sur l'indépendance de la justice (Montréal, 1983), mais pas dans ses homologues européens.

<sup>34</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)007](#), Liste des critères de l'État de droit, paragraphe 78.

<sup>35</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2018\)011](#), paragraphe 70.

<sup>36</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2016\)007](#), Liste des critères de l'État de droit, paragraphe 91.

<sup>37</sup> Commission de Venise, [CDL\(1995\)073rev](#), Avis sur les principes directeurs de la nouvelle Constitution de la République de Hongrie, chapitre 11, p.6.

## 2. Projet d'amendement XVII (Statut) - Indépendance interne : pouvoirs hiérarchiques

80. Le projet d'amendement XVII concerne le ministère public. L'article 156 (bien que le texte indique 155) de la Constitution est modifié et le dernier paragraphe stipule que le Procureur général suprême et le Procureur en chef « *ont des pouvoirs hiérarchiques sur les Procureurs en chef et les procureurs inférieurs en ce qui concerne leur action dans un cas concret* ». Dans le même ordre d'idées, l'article 157 de la Constitution (voir projet d'amendement XIX) sera rédigé comme suit : « *Un procureur général immédiatement supérieur peut donner une instruction obligatoire pour agir dans un cas particulier au procureur général inférieur, s'il existe un doute sur l'efficacité et la légalité de son action. Le procureur général suprême peut donner de telles instructions à tout procureur général* ». Une instruction *obligatoire* est contraignante pour le procureur général inférieur. L'article 157 de la Constitution stipule que les procureurs « *agissent conformément aux instructions obligatoires* ».

81. Il n'existe pas de norme européenne commune concernant l'organisation du ministère public. Dans les pays où le ministère public est considéré comme une partie de l'exécutif, il n'est pas rare de trouver un modèle hiérarchique. Dans un tel système de subordination hiérarchique, les procureurs sont liés par les directives, les orientations et les instructions émises par leurs supérieurs. Il est important de faire une distinction entre les instructions générales et les instructions au cas par cas : dans un système hiérarchique, non seulement les instructions générales mais aussi les instructions au cas par cas sont autorisées - toutefois, seulement si certaines garanties sont respectées. Par exemple, lorsqu'un procureur autre que le procureur général reçoit une instruction, il a le droit de la recevoir par écrit ; de même, toute instruction visant à renverser l'opinion d'un procureur inférieur doit être motivée et, en cas d'allégation d'illégalité d'une instruction, un tribunal ou un organe indépendant tel qu'un conseil des procureurs doit décider de la légalité de l'instruction.<sup>38</sup>

82. Un système hiérarchique conduira à l'unification des procédures, au niveau national et régional, et peut donc apporter une sécurité juridique.<sup>39</sup> Par conséquent, selon les normes de la Commission de Venise,<sup>40</sup> le modèle hiérarchique est acceptable et une certaine forme de contrôle hiérarchique sur les décisions et les activités des procureurs est autorisée.<sup>41</sup> Toutefois, selon notre liste de contrôle de l'État de droit, les procureurs « *ne doivent pas être soumis à des instructions hiérarchiques strictes sans aucun pouvoir discrétionnaire, et doivent être en mesure de ne pas appliquer des instructions contraires à la loi* » (paragraphe 92). Cette dernière question est traitée de manière adéquate à l'article 156, paragraphes 2 et 3, de la Constitution (projet d'amendement XVIII), où il est fait référence à « *conformément à la loi* ». En outre, l'article 157 de la Constitution (projet d'amendement XIX) stipule qu'un procureur « *qui estime que l'instruction obligatoire est illégale ou mal fondée a le droit de porter plainte, conformément à la loi* ».

---

<sup>38</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)040](#), Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le Ministère public, notamment les paragraphes 57-60. Voir également la recommandation Rec(2000)19 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale.

<sup>39</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2008\)019](#), Avis concernant le projet de loi sur le ministère public de Moldova, paragraphe 15.

<sup>40</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)040](#), Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le Ministère public, paragraphes 28, 30 et 31.

<sup>41</sup> C'est l'une des raisons pour lesquelles la Commission de Venise préfère utiliser le terme « autonome » plutôt qu'« indépendant » en ce qui concerne les procureurs.

### **3. Projet d'amendement XX (Élection et fin du mandat du procureur général et du procureur en chef)**

83. Le Procureur public suprême est élu par l'Assemblée nationale (voir le projet d'amendement II se référant à l'article 99 et le projet d'amendement XX se référant à l'article 158 de la Constitution) sur proposition du HPC à l'issue d'un concours public, par un vote à la majorité des trois cinquièmes de l'ensemble des députés. Les projets d'amendements devraient prévoir la possibilité pour le HPC de ne proposer qu'un seul candidat au poste de procureur général suprême à l'Assemblée nationale pour validation/confirmation, afin de dépolitiser autant que possible le processus de nomination.

#### **E. Haut Conseil des Procureurs**

##### **1. Projet d'amendement XXV (Composition du Haut Conseil des Procureurs)**

84. Selon le projet d'amendement XXV (modifiant l'article 163 de la Constitution) sur la composition du Haut Conseil des Procureurs (HPC), ce dernier comptera 11 membres : cinq membres sont élus par les procureurs eux-mêmes, quatre "avocats éminents" sont élus par l'Assemblée nationale, et deux membres de droit (le Procureur public suprême et le ministre de la Justice). Il convient de se demander pourquoi il y a maintenant moins de procureurs au sein du HPC que par le passé.

###### **a) Membres élus par leurs pairs**

85. La question de savoir si les conseils des procureurs devraient comporter une majorité de procureurs élus par leurs pairs fait actuellement l'objet d'un débat. Si le Conseil consultatif des procureurs européens (CCPE) a préconisé cette approche dans ses avis, elle n'a pas recueilli l'assentiment général.<sup>42</sup> La Commission de Venise a précédemment déclaré qu'il est « *recommandé qu'un élément substantiel ou une majorité des membres* » d'un conseil des procureurs soient élus par leurs pairs.<sup>43</sup> Bien qu'il ne s'agisse pas d'une majorité (5 sur 11), les propositions serbes répondent à la norme d'un "élément substantiel".

###### **b) Membres élus par l'Assemblée nationale**

86. La Commission de Venise a précédemment déclaré « *Aucune norme européenne ne prévoit que les membres d'un conseil de procureurs ne puissent pas être élus par le parlement* ». <sup>44</sup> Si les membres d'un tel conseil sont élus par le Parlement, il est préférable que cela se fasse à la majorité qualifiée.<sup>45</sup> Les propositions serbes répondent à ces paramètres. Toutefois, les commentaires formulés ci-dessus à propos du HJC s'appliquent *mutatis mutandis* au HPC et ne seront pas réitérés ici.

###### **c) Membres de droit**

87. En ce qui concerne l'appartenance d'office du ministre de la Justice, la Commission de Venise s'est montrée jusqu'à présent prudente dans son approche. Dans un avis sur le Monténégro, elle a déclaré qu' « *il est sage que le ministre de la Justice ne siège pas en*

---

<sup>42</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)035](#), Bulgarie - Avis intérimaire urgent sur le projet de nouvelle Constitution, paragraphe 47.

<sup>43</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2014\)008](#), Avis sur le projet de loi relatif au Conseil supérieur des juges et des procureurs de Bosnie-Herzégovine, paragraphe 45.

<sup>44</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2014\)029](#), Avis sur les projets d'amendements à la loi relative au Conseil des procureurs de l'État de Serbie, paragraphe 43.

<sup>45</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)040](#), Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II - le Ministère public, paragraphe 66.

personne au Conseil ». <sup>46</sup> De même, dans un avis sur la Moldavie : « *Au vu de la qualité de membre de droit du ministère de la Justice et du président du HJC, on peut s'interroger sur le caractère autonome du CSP* ». <sup>47</sup>

88. En outre, on ne comprend pas pourquoi il y a une différence entre le HJC et le HPC en ce qui concerne l'inclusion d'un membre *ex officio*.

89. À cet égard, le GRECO a également recommandé, dans la Recommandation viii., de « *i) modifier la composition du Conseil des procureurs de l'Etat (CPE), notamment en excluant l'Assemblée nationale du processus d'élection de ses membres, à condition qu'une part substantielle de ses membres soient des procureurs élus par leurs pairs, et en supprimant le statut de membre d'office des représentants des pouvoirs exécutif et législatif; ... ;* »<sup>48</sup>

## 2. Évaluation globale

90. Contrairement aux juges, les procureurs sont souvent organisés dans un système hiérarchique (comme c'est le cas en Serbie). Il existe un risque que, en tant que membres d'un conseil des procureurs, les procureurs votent en bloc, en suivant les instructions (formelles ou informelles) de leurs supérieurs. Un conseil des procureurs dépourvu d'une composante forte et réellement indépendante ne sera pas un contrôle efficace des pouvoirs des procureurs supérieurs.<sup>49</sup> De même, la Commission de Venise a toujours insisté sur le fait qu'un conseil du procureur ne doit pas être dominé par des personnes nommées par le pouvoir politique.<sup>50</sup>

91. Dans les propositions serbes, la majorité des membres du HPC seront soit le Procureur public suprême, soit agiront sous le contrôle hiérarchique du Procureur public suprême. De même, six des onze membres du HPC seraient des personnes nommées par le pouvoir politique : quatre seraient élus par l'Assemblée nationale, le procureur public suprême est élu par l'Assemblée nationale et le ministre de la Justice est une personnalité politique.

92. Par conséquent, même si les différentes composantes du HPC ne semblent pas poser de problème à la lumière des normes européennes, la composition globale du HPC suscite des inquiétudes. Idéalement, la solution serait de supprimer les deux membres *de droit* du HPC et d'avoir six procureurs élus par leurs pairs et cinq avocats éminents élus par l'Assemblée nationale. Une autre recommandation serait que les membres élus par l'Assemblée nationale n'aient aucun lien de subordination hiérarchique (ou *de facto*), présent ou futur, avec le Procureur public suprême et représentent d'autres professions juridiques.

93. Les commentaires faits à propos du HJC s'appliquent *mutatis mutandis* aux projets d'amendements concernant le HPC.

---

<sup>46</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2014\)042](#), Avis intérimaire sur le projet de loi sur le ministère public du Monténégro, paragraphe 38.

<sup>47</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)005](#), Avis conjoint sur le projet de loi relatif au ministère public de la République de Moldova, paragraphe 131. Voir également, Commission de Venise, [CDL-AD\(2019\)034](#), Mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de la République de Moldova sur le projet de modification de la Loi sur le ministère public, paragraphe 36.

<sup>48</sup> <https://rm.coe.int/quatrieme-cycle-d-evaluation-prevention-de-la-corruption-des-parlement/1680a07e4e>

<sup>49</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)035](#), Bulgarie - Avis provisoire urgent sur le projet de nouvelle Constitution, paragraphe 47.

<sup>50</sup> Voir, par exemple, Commission de Venise, [CDL-AD\(2015\)039](#), Avis conjoint de la Commission de Venise, du Conseil consultatif de procureurs européens (CCPE) et du Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (OSCE/BIDDH), sur le projet de modification de la loi sur le ministère public de Géorgie, paragraphes 33, 35 et 36.



## F. Cour constitutionnelle

94. Il ne semble pas y avoir de véritables changements de fond en ce qui concerne la Cour constitutionnelle (projet d'amendement XXIX) par rapport à la Constitution précédente.

95. La Serbie a opté pour un modèle qui existe dans un certain nombre d'États européens, notamment parmi les jeunes démocraties, où le Président, le législateur et le pouvoir judiciaire participent à la composition de la Cour constitutionnelle.<sup>51</sup>

96. En ce qui concerne les membres de la Cour constitutionnelle qui sont nommés par l'Assemblée nationale, il est regrettable que cette opportunité de révision constitutionnelle n'ait pas été saisie pour introduire : (a) la nécessité d'un vote à la majorité qualifiée à l'Assemblée nationale, et (b) un mécanisme antiblocage adéquat. La Commission de Venise a déjà indiqué qu'une majorité qualifiée devrait être requise à tous les tours de scrutin.<sup>52</sup> De même, la Commission de Venise a souligné à plusieurs reprises l'importance de prévoir des mécanismes antiblocages afin d'assurer le fonctionnement des institutions de l'Etat.<sup>53</sup> Dans une perspective comparative, la Commission de Venise recommande l'introduction d'une majorité qualifiée pour l'élection des candidats au poste de juge de la Cour constitutionnelle ainsi que des mécanismes antiblocages appropriés.<sup>54</sup>

## G. Académie Judiciaire

97. L'Académie judiciaire était initialement prévue comme étant l'institution qui fournirait un "point d'entrée" dans le système judiciaire serbe. Elle devait donc se voir attribuer un rôle prééminent pour protéger le processus de nomination de toute influence indue (voir également le quatrième cycle d'évaluation du GRECO<sup>55</sup>), mais elle a été exclue du projet d'amendements. Ce dernier ne stipule plus que l'entrée dans la magistrature est subordonnée à l'achèvement de l'Académie judiciaire, et le projet d'amendements ne prévoit pas de base constitutionnelle pour l'Académie judiciaire.

98. Il conviendrait d'envisager de réglementer le fonctionnement de l'Académie judiciaire dans une loi ordinaire, si tel n'était pas le cas.

## H. Projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements I à XXIX à la Constitution de la République de Serbie

99. Le projet de loi constitutionnelle pour la mise en œuvre des amendements se compose de 11 articles.

100. Il prévoit l'alignement des lois et des institutions pertinentes sur les projets d'amendements, une fois que ceux-ci seront entrés en vigueur, notamment que les lois pertinentes (loi sur les juges, sur l'organisation des tribunaux, sur le ministère public, sur le HJC, sur le Conseil du ministère public) seront alignées sur les projets d'amendements dans un délai d'un an à compter

---

<sup>51</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)010](#), Albanie – Avis sur la nomination des juges à la Cour Constitutionnelle, paragraphe 70.

<sup>52</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2011\)040](#), Avis sur la loi relative à l'établissement et aux règles de procédure de la Cour constitutionnelle de Turquie, paragraphe 24.

<sup>53</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2013\)028](#), Avis sur les projets d'amendements à trois dispositions constitutionnelles relatives à la Cour constitutionnelle, au Procureur suprême de l'État et au Conseil judiciaire du Monténégro, paragraphe 6.

<sup>54</sup> Cf. Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)001](#), République slovaque - Avis sur les questions relatives à la nomination des juges de la Cour constitutionnelle, paragraphes 58-59.

<sup>55</sup> Greco Eval IV Rep (2014) 8E,

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ca35d>, paragraph 114, as well as the GRECO's Compliance report of 29 October 2020, <https://rm.coe.int/fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-respect-of-members-of/1680a07e4d>, paragraphe 34.



de leur entrée en vigueur. Il prévoit que la composition du HJC et du HPC sera alignée sur les projets d'amendements dans les 60 jours suivant l'entrée en vigueur de ceux-ci. Les présidents des deux institutions seront alors élus 15 jours après le jour de l'élection des membres. Il faut s'en féliciter.

101. Le projet prévoit également que les membres actuels du HJC et du HPC qui ont été élus parmi les juges (HJC) et élus parmi les procureurs adjoints (HPC) continueront leurs fonctions jusqu'à l'expiration de leur mandat. Cela contribuera à la recommandation de la Commission de Venise d'introduire un processus d'élection échelonné dans ces institutions afin d'éviter que toute l'expertise ne soit perdue en une seule fois après la fin du mandat de cinq ans des membres.

102. Le projet prévoit également que les juges et le personnel de la Cour suprême de cassation conserveront leurs fonctions, tout comme les substituts du procureur de la République et le personnel du parquet. L'introduction d'une certaine stabilité est à saluer.

103. Il convient également de saluer le fait que les juges et les procureurs adjoints conserveront leur mandat permanent et que les juges et les procureurs adjoints qui ont été élus pour un mandat de trois ans obtiendront un mandat permanent. Cette stabilité est à saluer.

104. Le seul sujet de préoccupation concerne l'article 10 relatif au président de la Cour suprême de cassation, qui conservera cette fonction jusqu'à l'expiration de son mandat. Bien que cela ne soit pas répréhensible en soi, la Commission observe que ce président serait éligible à une nouvelle élection à ce poste – ce qui n'est pas conforme au projet d'amendement XI, qui stipule que « *la même personne ne peut être élue plus d'une fois président de la Cour suprême* ». Considérant que la Cour suprême sera la continuation de la Cour suprême de cassation, la Commission de Venise recommande que cet article soit reconsidéré à la lumière du projet d'amendement XI.

## **V. Conclusions**

105. Il convient de saluer l'initiative des autorités serbes de modifier la Constitution de 2006 afin de la mettre en conformité avec les normes européennes et internationales – même si cela ne concerne que le pouvoir judiciaire.

106. Compte tenu de la portée limitée des projets d'amendements, le présent avis ne constitue pas un examen complet et exhaustif de l'ensemble du cadre juridique et institutionnel régissant le fonctionnement des institutions démocratiques en Serbie. Il ne traite pas non plus de la réforme judiciaire en tant que telle, mais se concentre sur le projet d'amendements.

107. Le processus de consultation publique pour ces projets d'amendements peut être qualifié de suffisamment inclusif et transparent.

108. Dans le contexte du paysage politique serbe actuel – avec une majorité de parti unique à l'Assemblée nationale et l'absence d'opposition parlementaire – il est fortement nécessaire d'adopter une approche inclusive qui devrait viser à obtenir une légitimité aussi large que possible pour la réforme constitutionnelle parmi tous les acteurs institutionnels et toutes les forces politiques en Serbie. Il est donc important que les autorités serbes recherchent activement la participation et l'implication de l'opposition. Cela signifie également que l'opposition doit prendre ses responsabilités et contribuer au processus.

109. En ce qui concerne les projets d'amendements, la Commission de Venise se félicite, *entre autres*, de l'introduction du principe de non-transférabilité des juges, de l'immunité fonctionnelle des juges et des procureurs, de la suppression de la période probatoire pour les juges et les procureurs, du fait que le Haut Conseil Judiciaire ne sera plus dissous s'il ne rend pas de décision dans un délai de 30 jours et, surtout, de la suppression de la compétence de l'Assemblée

nationale pour élire les présidents des tribunaux, le procureur de la République et les procureurs et pour décider de la cessation de leurs fonctions, ainsi que pour élire les juges et les procureurs adjoints. Les amendements pertinents sont conformes aux normes européennes et répondent à des recommandations antérieures, notamment de la Commission de Venise.

110. Toutefois, des améliorations sont encore possibles. La Commission de Venise formule les principales recommandations suivantes :

- l'élection par des quorums élevés nécessaires à l'Assemblée nationale pour l'élection d'avocats éminents au HJC (cinq membres) et au HPC (quatre membres) peut conduire à des impasses à l'avenir. Il existe un danger que le mécanisme antiblocage censé être une exception devienne la règle et permette des nominations politisées. Afin d'encourager le consensus et de s'éloigner du mécanisme antiblocage d'une commission de cinq membres, la composition de cette dernière devrait être reconsidérée ;
- concernant les deux propositions alternatives pour la composition du HCJ (toutes deux comptent 11 membres, ce dont il faut se féliciter) : la première proposition est nettement préférable, la majorité des membres étant des juges nommés par leurs pairs ; la deuxième proposition réduirait le nombre de juges à cinq et inclurait le président de la Cour suprême. Cela signifierait que moins de la moitié des membres seraient des juges élus par leurs pairs, ce qui n'est pas recommandé ;
- si l'exigence d'une majorité des deux tiers lors du vote parlementaire est bienvenue et doit être maintenue, des critères d'éligibilité destinés à réduire le risque de politisation devraient être ajoutés, en raison notamment de la situation politique actuelle ;
- la possibilité devrait être offerte au HJC de ne proposer qu'un seul candidat au poste de procureur général à l'Assemblée nationale pour validation/confirmation, afin de dépolitiser au maximum le processus de nomination ;
- dans la composition du HPC, il y a maintenant moins de procureurs que par le passé - ce n'est pas à recommander ;
- il existe une différence entre le HJC et le HPC en ce qui concerne l'inclusion de membres *ex officio* - idéalement, les deux postes de membres *ex officio* du HPC devraient être supprimés et il devrait y avoir six procureurs élus par leurs pairs ; les membres élus par l'Assemblée nationale ne devraient pas non plus avoir de liens de subordination hiérarchique (ou *de facto*) actuels ou futurs avec le procureur général suprême et représenter d'autres professions juridiques.

111. D'autres recommandations sont formulées :

- les critères d'éligibilité aux fonctions judiciaires devraient être inclus au niveau constitutionnel ;
- il faudrait envisager d'ajouter un texte législatif détaillé stipulant les différentes incompatibilités judiciaires ;
- Il faudrait envisager d'inclure l'autonomie budgétaire du HJC et du HPC au niveau constitutionnel ;
- les méthodes de travail de la HJC et du HPC devraient figurer dans une loi ordinaire et non au niveau constitutionnel.

112. En ce qui concerne les contraintes de temps qui sont en partie dues à la dissolution prévue de l'Assemblée nationale actuelle en vue de la tenue d'élections anticipées au printemps 2022 (et du prochain cycle de négociations d'adhésion à l'UE) – la Commission de Venise réaffirme qu'il ne lui appartient pas de résoudre ces contraintes de temps. Cependant, la Commission de Venise se réfère à son Avis d'urgence pour la Serbie sur le projet de loi sur le référendum et l'initiative populaire ([CDL-AD\(2021\)033](#)), dans lequel elle a formulé un certain nombre de recommandations importantes visant à améliorer cette loi. Dans la mesure où cette loi sera applicable au référendum constitutionnel qui sera organisé après l'adoption du projet

d'amendements, il est crucial pour les autorités serbes de modifier en priorité la loi sur le référendum conformément aux recommandations de la Commission de Venise.

113. Pour que la réforme judiciaire réussisse à mettre le système judiciaire serbe en conformité avec les normes européennes et internationales, il faudra réformer les lois organiques qui régissent des détails très essentiels tels que les critères d'éligibilité aux fonctions judiciaires et l'investissement dans la pratique. La réforme constitutionnelle actuelle est une première étape nécessaire et importante du processus, mais ne constitue pas l'achèvement de ce processus.

114. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités serbes pour toute assistance qu'elle pourrait fournir dans le cadre du processus de réforme constitutionnelle.