



Strasbourg, le 14 mars 2023

**CDL-AD(2023)003**

Or. angl.

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

**BOSNIE-HERZÉGOVINE**

**AVIS**  
**SUR LE PROJET DE LOI SUR LES TRIBUNAUX DE**  
**BOSNIE-HERZÉGOVINE**

**Adopté par la Commission de Venise**  
**lors de sa 134<sup>e</sup> session plénière**  
**(Venise 10-11 mars 2023)**

**Sur la base des commentaires de**

**M. Paolo CAROZZA (membre, États-Unis d'Amérique)**  
**Mme Marta CARTABIA (membre, Italie)**  
**M. Kaarlo TUORI (Président d'honneur, Expert, Finlande)**

Avis co-financé  
par l'Union européenne



**Table des matières**

I.	Introduction .....	3
II.	Contexte .....	3
A.	Base constitutionnelle de la compétence de l'État .....	3
B.	Tentatives précédentes de réforme de la Cour .....	4
C.	Grandes lignes du projet de loi .....	5
III.	Analyse .....	6
A.	Portée .....	6
B.	La création et la composition de deux tribunaux distincts au niveau de l'État .....	7
C.	Compétence des tribunaux .....	9
1.	Compétence de la Cour (première instance) .....	9
a.	Compétence en matière pénale .....	9
b.	Compétence en matière civile et administrative .....	11
2.	Compétence de la Haute Cour (en tant qu'instance d'appel et en tant que juridiction de première instance) .....	12
D.	Immunité et devoir de neutralité des juges .....	13
E.	Organisation interne des deux tribunaux .....	14
F.	Administration des tribunaux .....	15
G.	Évaluations .....	16
IV.	Conclusion .....	17

## I. Introduction

1. Par lettre du 7 septembre 2022, l'ancien ministre de la Justice de Bosnie-Herzégovine, M. Josip Grubeša, a demandé à la Commission de Venise un avis sur le projet de loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine ([CDL-REF\(2023\)017](#))<sup>1</sup>, ci-après le « projet de loi ». Cet avis avait été prévu pour être préparé pour la 133<sup>e</sup> Plénière de la Commission de Venise en décembre 2022. Cependant, à la lumière de la situation post-électorale en Bosnie-Herzégovine, il a été décidé de reporter la préparation de cet avis jusqu'à ce que le nouveau Parlement prenne ses fonctions et que le nouveau gouvernement soit nommé.

2. Le 25 janvier 2023, le nouveau Conseil des ministres de Bosnie-Herzégovine a été formé. Le nouveau gouvernement a exprimé son intention de poursuivre le projet de loi et de recevoir l'avis de la Commission de Venise à son sujet.

3. M. Paolo Carozza (membre, États-Unis d'Amérique), Mme Marta Cartabia (membre, Italie) et M. Kaarlo Tuori (président honoraire, Finlande, expert) ont fait office de rapporteurs pour cet avis.

4. Les 20 et 22 février 2023, les rapporteurs et les membres du Secrétariat (M. Demirtshyan, M. Gjoni et M. Dikov) ont eu des réunions en ligne avec le ministre de la Justice et les représentants du ministère de la Justice<sup>2</sup>, le président du Conseil supérieur des juges et des procureurs, le président de la chambre pénale de la Cour de Bosnie-Herzégovine, des représentants de l'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine, le conseiller juridique du Bureau du Haut Représentant et des représentants de la délégation de l'Union européenne et du bureau de l'OSCE en Bosnie-Herzégovine, ainsi qu'avec certaines organisations non gouvernementales. La Commission est reconnaissante aux autorités de Bosnie-Herzégovine, ainsi qu'au bureau du Conseil de l'Europe en Bosnie-Herzégovine pour l'excellente organisation des réunions en ligne.

5. Le présent avis a été préparé sur la base de la traduction anglaise du projet de loi. La traduction peut ne pas refléter fidèlement la version originale sur tous les points.

6. Le présent avis a été rédigé sur la base des commentaires des rapporteurs et des résultats des réunions en ligne des 20 et 22 février 2023. Après un échange de vues avec la représentante des autorités bosniaques, Mme Sanela Latić, il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 134<sup>ème</sup> session plénière (Venise, 10-11 mars 2023).

## II. Contexte

### A. Base constitutionnelle de la compétence de l'État

7. La Constitution de Bosnie-Herzégovine est muette sur l'organisation du système judiciaire. Chaque entité (la Republika Srpska, la Fédération de Bosnie-Herzégovine) et le district de Brčko ont leur propre système judiciaire. Le tribunal d'État (la Cour de Bosnie-Herzégovine) (ci-après "la Cour") a été créée par une loi promulguée par le Haut Représentant en 2000, puis adoptée par l'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine en tant que loi sur la Cour d'État de Bosnie-Herzégovine et amendée à plusieurs reprises (ci-après "la loi actuelle"). Selon la loi actuelle, la Cour a une compétence limitée en matière pénale, civile et administrative et est divisée en deux chambres : première instance et appel. Les juges de la Cour sont affectés à chaque chambre par décision du Président.

8. La création de la Cour au niveau de l'État en 2000 a été justifiée par le concept des « pouvoirs implicites » de l'État. Ce concept peut être résumé comme suit. Selon la répartition des

---

<sup>1</sup> Ce projet de loi remplace le projet de loi [CDL-REF\(2022\)045](#) envoyé par les autorités en septembre 2022.

<sup>2</sup> Dans le présent avis, le terme "ministère de la justice" désigne exclusivement le ministère de la justice de Bosnie-Herzégovine.

compétences entre l'État de Bosnie-Herzégovine et les deux entités, inscrite dans la Constitution, le premier ne possède que les compétences qui lui sont explicitement conférées, tandis que les pouvoirs résiduels reviennent aux entités. La Constitution ne règle pas expressément et de manière générale les compétences législatives en matière de droit civil ou pénal. Il en résulte qu'*en règle générale*, la législation civile et pénale relève de la compétence législative des entités.

9. Il existe des exceptions à cette règle. Ainsi, les responsabilités expressément énumérées de la Bosnie-Herzégovine comprennent une référence aux questions de droit pénal, au moins à l'article III (2f) ; l'État de Bosnie-Herzégovine peut posséder des pouvoirs législatifs en matière de législation civile ou pénale dans le cadre de ses *pouvoirs dits implicites*, c'est-à-dire des pouvoirs qui sont nécessaires à l'exercice des pouvoirs explicitement accordés ; et ces pouvoirs peuvent être fondés sur un accord des entités ou être « nécessaires pour préserver la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'indépendance politique et la personnalité internationale de la Bosnie-Herzégovine », comme le prévoit l'article III (5a).

10. En l'absence de dispositions relatives aux tribunaux de compétence générale, la Constitution de Bosnie-Herzégovine semble impliquer que l'application de la législation des entités et de la législation au niveau de l'État relève des tribunaux des entités. Toutefois, dans son avis sur la nécessité d'une institution judiciaire au niveau de l'État de Bosnie-Herzégovine, la Commission de Venise a plaidé pour la constitutionnalité d'une institution judiciaire au niveau de l'État de Bosnie-Herzégovine, en faisant référence aux pouvoirs implicites. La Commission de Venise a déclaré que « selon la Constitution de Bosnie-Herzégovine, l'État de Bosnie-Herzégovine est investi de pouvoirs propres, notamment législatifs, et doit être capable d'établir les institutions nécessaires pour garantir l'efficacité de la législation de Bosnie-Herzégovine. Si l'absence d'une juridiction au niveau de l'État nuit à cette efficacité, la Bosnie-Herzégovine doit avoir le pouvoir d'en créer une<sup>3</sup>. » Par conséquent, le « silence constitutionnel » n'implique pas qu'une cour au niveau de l'État soit interdite par le système constitutionnel de la Bosnie-Herzégovine.

11. Dans son avis de 2012 sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine, la Commission de Venise a approfondi le concept de pouvoirs implicites. La Commission s'est référée à la décision U 25/00 du 23 mars 2001 de la Cour constitutionnelle, dans laquelle la Cour a déclaré que « les questions qui ne sont pas explicitement énumérées à l'article III. 1 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, faisant référence aux compétences des institutions de Bosnie-Herzégovine, ne relèvent pas nécessairement de la compétence exclusive des Entités<sup>4</sup>. » Selon la Commission de Venise, il existe un certain nombre de « pouvoirs implicites » qui ne sont pas nécessairement des « pouvoirs résiduels » au sens de l'article III.3 (a) et qui n'appartiennent donc pas nécessairement aux Entités mais à l'État ou à l'Entité qui détient les pouvoirs primaires correspondants. Les pouvoirs implicites sont « des pouvoirs accessoires qui n'ont pas été attribués par la Constitution de manière explicite mais qui suivent et trouvent leur légitimité dans les pouvoirs primaires<sup>5</sup>. »

## **B. Tentatives précédentes de réforme de la Cour**

12. Si la Cour de Bosnie-Herzégovine fait désormais partie de l'ordre juridique du pays, sa structure interne, et la coexistence de deux instances au sein de la même Cour, ont fait l'objet de débats. Dans son avis sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine, la Commission de Venise, tout en reconnaissant que le modèle actuel

---

<sup>3</sup> Commission de Venise, [CDL-INF \(98\) 17](#), Avis sur la nécessité d'une institution judiciaire au niveau de l'État de Bosnie-Herzégovine, chapitre 2.

<sup>4</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)014](#), Avis sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine, para. 16.

<sup>5</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)014](#), par. 17-18.

n'est pas contraire à la Constitution ou aux normes internationales, a soutenu la création d'une cour d'appel distincte<sup>6</sup>.

13. En 2013, le ministère de la Justice de Bosnie-Herzégovine a fait la première tentative pour réformer la Cour et créer deux juridictions distinctes au niveau de l'État - la Cour et la Haute Cour. Les autorités de Bosnie-Herzégovine ont estimé que le système actuel était constitutionnel et n'était pas contraire aux normes internationales, mais ont fait valoir que le projet de loi garantirait mieux les droits et intérêts des parties à la procédure et assurerait mieux l'indépendance judiciaire.

14. En juin 2013, la Commission de Venise a examiné ce projet de loi et l'a approuvé dans son ensemble, tout en formulant quelques recommandations sur des améliorations supplémentaires<sup>7</sup>.

15. Ce premier projet de loi n'a jamais été adopté, mais la réforme du système judiciaire au niveau de l'État est restée à l'ordre du jour des autorités de Bosnie-Herzégovine, en particulier, en lien avec le parcours d'adhésion à l'UE. Dans l'avis sur la demande d'adhésion de la Bosnie-Herzégovine à l'UE, qui a été adopté par la Commission européenne le 29 mai 2019, il était recommandé d'adopter une loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine afin de prévenir les conflits de compétence et de garantir la sécurité juridique requise en matière pénale. L'adoption de la nouvelle loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine conformément aux normes européennes est la sixième priorité essentielle déterminée par la Commission européenne pour l'adhésion de la Bosnie-Herzégovine à l'Union européenne<sup>8</sup>.

16. Parallèlement, des mesures ont été prises au sein de la Cour pour réglementer la procédure d'affectation des juges à la division d'appel et des affaires aux juges, afin d'éviter toute remise en cause de leur indépendance. Ainsi, en juillet 2022, le Président de la Cour a édicté un règlement déterminant cette procédure où les critères d'affectation des juges à la division d'appel ont été définis, et la procédure de consultation du Président de la Cour avec les présidents des départements de la Cour et le Greffier a été introduite.

17. Le 17 décembre 2020, Mme Borjana Krišto, alors présidente de la Chambre des représentants de l'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine, a introduit un recours devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, affirmant que la structure institutionnelle de la Cour porte atteinte à son indépendance et est donc inconstitutionnelle. Le 19 septembre 2022, la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine a demandé l'avis de la Commission de Venise sur cette question, qui a été adopté le 10 mars 2023 le mémoire d'*amicus curiae* sur le contrôle en appel de la Cour de Bosnie-Herzégovine<sup>9</sup>.

### **C. Grandes lignes du projet de loi**

18. La principale proposition du projet de loi peut être résumée comme suit. Le projet de loi réglementera la poursuite de l'existence de la Cour de Bosnie-Herzégovine, l'établissement de la Haute Cour de Bosnie-Herzégovine en tant que tribunal de deuxième instance (ci-après, la « Haute Cour »), l'organisation des deux tribunaux, la juridiction, l'organisation interne, la transparence du travail, le financement et d'autres questions relatives à l'organisation et au fonctionnement des deux tribunaux. En d'autres termes, la nouvelle loi traitera des tribunaux de Bosnie-Herzégovine au niveau de l'État, à l'exception de la Cour constitutionnelle, dans une

---

<sup>6</sup> [CDL-AD\(2012\)014](#), paras. 62-63.

<sup>7</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2013\)015](#), Avis sur le projet de loi sur la Cour de Bosnie-Herzégovine, paras. 84 - 88.

<sup>8</sup> [COM\(2019\)261 final](#), Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil Avis de la Commission sur la demande d'adhésion de la Bosnie-Herzégovine à l'Union européenne, page 8.

<sup>9</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2023\)002](#)

seule loi. La création d'une Haute Cour distincte est l'innovation la plus importante introduite par le projet de loi.

19. En plus de servir de juridiction de deuxième instance au niveau de l'État et de recevoir les affaires en appel de la Cour, la Haute Cour se prononcera également sur d'autres questions. En particulier, elle statuera sur les recours juridiques extraordinaires contre les décisions définitives et contraignantes de la Cour, décidera des appels contre les décisions de la Commission électorale centrale et dans les procédures de conflit d'intérêts, ainsi que de résoudre les conflits de compétence entre les tribunaux des entités/district de Bosnie-Herzégovine, et les tribunaux des entités/district et de la Cour elle-même<sup>10</sup>.

20. Le projet de loi réglemente également les principes de base qui régissent le travail des tribunaux, ainsi que la juridiction et l'organisation interne des tribunaux. Les questions relatives à la protection des données confidentielles et aux pouvoirs du ministère de la justice, ainsi que les questions liées au financement des tribunaux sont également réglementées par le projet de loi dans des chapitres séparés.

### III. Analyse

#### A. Portée

21. Le présent avis doit être lu conjointement avec le précédent avis sur le projet de loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine émis par la Commission de Venise en 2013<sup>11</sup> et l'avis de 2012 sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine<sup>12</sup> dans la mesure où les recommandations des avis mentionnés sont également pertinentes pour le présent projet de loi. Dans le présent avis, la Commission de Venise se limitera à aborder certaines questions clés. Si cet avis reste silencieux sur d'autres éléments du projet de loi, cela ne signifie pas que la Commission de Venise les approuve ou qu'elle ne les soulèvera pas à un stade ultérieur. De même, le présent avis ne commentera pas en détail les parties du projet de loi qui ne soulèvent aucun problème ou qui reflètent les recommandations antérieures de la Commission.

22. Les conclusions du présent avis sur le modèle proposé d'organisation des juridictions étatiques doivent également être lues à la lumière de la position exprimée par la Commission de Venise dans le contexte du système actuel dans son mémoire *d'amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine sur la révision en appel de la Cour de Bosnie-Herzégovine<sup>13</sup>. Les remarques critiques concernant le système actuel ne doivent pas être interprétées comme des doutes sur sa constitutionnalité, qu'il appartient à la Cour constitutionnelle d'évaluer.

23. Enfin, le présent avis n'examinera pas la relation entre le projet de loi et la loi sur le Haut Conseil des juges et des procureurs de Bosnie-Herzégovine (le HCJP), les codes de procédure de Bosnie-Herzégovine, ni entre le projet de loi et la législation procédurale des entités/districts. Il semble que le projet de loi contienne certaines dispositions qui recoupent les dispositions de cette autre législation (par exemple, les règles relatives à l'immunité des juges sont définies à la fois dans le projet de loi et dans la loi sur le Conseil supérieur de la magistrature), ou qui sont liées à celles-ci. Avant d'adopter le présent projet de loi, le législateur devrait examiner ces dispositions qui se chevauchent ou sont interconnectées et, si nécessaire, proposer des amendements à ces

---

<sup>10</sup> Le Code de procédure pénale de Bosnie-Herzégovine prévoit désormais une règle de double instance pour la Cour de Bosnie-Herzégovine. Selon l'article 24 (3) du Code de procédure pénale, en deuxième instance, la chambre d'appel de la Cour statue par le biais d'un collège composé de trois juges. Par conséquent, l'adoption du projet de loi entraînera également quelques modifications du Code de procédure pénale de Bosnie-Herzégovine.

<sup>11</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2013\)015](#), Avis sur le projet de loi sur la Cour de Bosnie-Herzégovine .

<sup>12</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2012\)014](#), Avis sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine.

<sup>13</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2023\)002](#)



autres lois, dans un souci d'harmonisation. Au cours des réunions en ligne, les rapporteurs ont été informés que les modifications de la loi sur le HCJP sont en cours, de sorte que la Commission de Venise s'attend à ce que le projet de loi sur le HCJP aborde les questions interconnectées.

## **B. La création et la composition de deux tribunaux distincts au niveau de l'État**

24. Comme le déduit l'avis de 2013<sup>14</sup>, alors que l'organisation actuelle de la Cour de Bosnie-Herzégovine ne contredit pas *en soi* les principes d'indépendance et d'impartialité des juges ou d'autres valeurs constitutionnelles, la Commission de Venise a déjà soutenu la création d'une cour d'appel distincte. Les autorités de Bosnie-Herzégovine semblent avoir tenu compte de cette recommandation en suggérant de créer la Haute Cour de Bosnie-Herzégovine. De même, la Commission de Venise se félicite que, conformément à ses recommandations précédentes<sup>15</sup>, au lieu de traiter chacun des deux tribunaux d'État dans des lois distinctes, les autorités nationales aient introduit une seule loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine.

25. La principale justification de la création d'une cour d'appel distincte était qu'elle « semblerait plus indépendante qu'une division d'un tribunal existant » et qu'elle susciterait donc une plus grande confiance dans le système judiciaire<sup>16</sup>. En outre, il existe un risque théorique (bien que l'interlocuteur national ait assuré aux rapporteurs que cela ne s'était jamais produit en pratique auparavant) que le même juge soit affecté à la première instance puis à la division d'appel traitant la même affaire. Bien que l'article 29 (e) du Code de procédure pénale de Bosnie-Herzégovine (Motifs de récusation) réponde à cette préoccupation, la séparation des deux tribunaux réduit ce risque de manière plus substantielle.

26. Dans l'avis de 2013, la Commission de Venise a recommandé le maintien d'une disposition, selon laquelle « un juge qui a participé au processus décisionnel en vertu d'un appel ne participe pas aux procédures décidant des recours juridiques extraordinaires. » Il s'avère que cette disposition n'est pas présente dans le projet de loi actuel. Il est possible que les juges de la Haute Cour nouvellement créée soient choisis parmi les juges actuels de la cour existante. Par conséquent, il existe un risque de conflits d'intérêts potentiels non seulement dans les procédures impliquant des recours juridiques extraordinaires, mais aussi dans les procédures ordinaires, si un juge de la Haute Cour a été précédemment impliqué dans une affaire devant la Cour d'État actuelle. La Commission de Venise recommande de prévoir une garantie appropriée dans le projet de loi.

27. Une autre justification de l'établissement de deux institutions judiciaires distinctes est liée au principe du « juge naturel » qui est reconnu dans certains ordres juridiques et qui suggère que la compétence et la composition de chaque juridiction soient établies à l'avance par la loi, dans l'abstrait, par un acte objectif général, et non sur la base d'une décision *ad hoc* avant que l'affaire ne soit portée devant le tribunal. En outre, il est lié à la notion de « tribunal établi par la loi » contenue dans l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, même si la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme n'est pas concluante sur ce point<sup>17</sup>. Par conséquent, la création d'une cour d'appel distincte, avec des juges spécialement sélectionnés et nommés à titre permanent, rendra le système plus prévisible pour les utilisateurs du système judiciaire et réduira le risque d'attribution arbitraire des affaires par rapport à un système où ces questions sont régies non par la loi mais par le règlement intérieur de la Cour adopté et appliqué par le président de la Cour. Ceci étant dit, le même résultat pourrait également être atteint en

---

<sup>14</sup> Cf. [CDL-AD\(2013\)015](#), para. 11.

<sup>15</sup> [CDL-AD\(2012\)014](#), par. 63.

<sup>16</sup> Voir la note explicative du projet de loi, [CDL-REF\(2023\)017](#).

<sup>17</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)031](#), Pologne - Avis sur le projet de Loi portant modification de la Loi sur le Conseil national de Justice; sur le projet de loi portant modification de la Loi sur la Cour suprême, proposés par le Président de la République de Pologne, et sur la Loi sur l'organisation des Tribunaux ordinaires, para. 87.

réformant le système actuel, en circonscrivant dans la loi le pouvoir du Président de nommer les juges aux différentes divisions.

28. Cela dit, le législateur ne doit pas perdre de vue d'un autre impératif, à savoir l'efficacité de la justice et le coût global de la réforme. L'article 3 (1) du projet de loi prévoit que le siège de la Cour sera à Sarajevo, tandis que le siège de la Haute Cour sera à Mostar. Comme mentionné également dans l'avis de 2013, il n'existe pas de normes internationales relatives aux sièges des plus hautes institutions judiciaires et cette question relève de la discrétion des autorités de Bosnie- Herzégovine<sup>18</sup>. Certains interlocuteurs ont noté le fait que la présence physique des tribunaux dans le même bâtiment peut être considérée comme une atteinte à l'indépendance des juges individuels. La Commission de Venise ne souscrit pas nécessairement à cette opinion. Le choix du siège de la Haute Cour devrait être fait après un examen approfondi des implications de l'établissement de la cour en dehors de Sarajevo, en particulier pour la qualité et l'efficacité de la justice. La Commission de Venise recommande que le siège de la Haute Cour soit établi sur la base d'une analyse factuelle de l'impact de l'emplacement du siège sur les services de poursuite, les établissements de détention et les institutions pénitentiaires, les services d'aide juridique ainsi que les questions de sécurité liées aux parties et aux archives, sur la base des critères définis dans les Lignes directrices de la CEPEJ sur la création de cartes judiciaires pour favoriser l'accès à la justice dans le cadre d'un système judiciaire de qualité<sup>19</sup>, à condition que cela n'entraîne pas de nouveaux retards dans l'adoption de la loi.

29. L'article 5 (2) du projet de loi prévoit que la composition des tribunaux doit refléter la représentation nationale proportionnelle selon le recensement de 1991. A cet égard, la Commission de Venise rappelle ses conclusions précédentes selon lesquelles, si les quotas de représentation ethnique peuvent être légitimes dans la sphère politique, par exemple pour définir les paramètres du système de vote, il serait très problématique de les appliquer au sein du système judiciaire. Le pouvoir judiciaire n'est pas une institution représentative. Ici, le principe de l'indépendance et de l'impartialité des juges individuels devrait prévaloir sur toute autre considération.<sup>20</sup> En outre, l'organisation des tribunaux selon des critères ethniques serait préjudiciable à la crédibilité des institutions judiciaires. Une telle approche peut également aller à l'encontre du Protocole n°12 de la Convention européenne des droits de l'homme. 12 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) sur l'interdiction de la discrimination et doit donc être envisagée avec une extrême prudence<sup>21</sup>. Par conséquent, la Commission de Venise recommande de réviser la disposition mentionnée - par exemple en prévoyant que la composition de l'institution judiciaire de l'Etat doit refléter la diversité de la société de Bosnie-Herzégovine en termes de composition ethnique, de genre et autres et le pouvoir judiciaire, comme l'exige la Constitution, sont généralement représentatifs des peuples de Bosnie- Herzégovine<sup>22</sup>.

30. Enfin, la Commission de Venise note qu'en vertu de l'article 2 (3) du projet de loi, les deux tribunaux sont « établis et abolis par la loi. » L'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine jouit d'un pouvoir discrétionnaire considérable dans l'organisation des tribunaux d'Etat, mais ce pouvoir n'est pas illimité. « L'abolition » des tribunaux d'Etat, sans les remplacer par des institutions équivalentes, n'est pas conseillée car elle peut empêcher l'Etat d'exercer ses pouvoirs implicites. A terme, il serait nécessaire d'envisager d'ajouter des dispositions relatives aux tribunaux d'Etat à la Constitution de Bosnie-Herzégovine, afin de fixer des limites constitutionnelles claires au pouvoir discrétionnaire du législateur. L'avis de la Commission européenne sur la demande d'adhésion à l'UE du pays, dans la priorité clé 4, invite également la Bosnie-Herzégovine à « garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire, y compris de son institution d'autogestion (HCJP) ». Une telle

---

<sup>18</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), para. 19.

<sup>19</sup> [CEPEJ\(2013\)7Rev1](#), Lignes directrices révisées sur la création de cartes judiciaires pour favoriser l'accès à la justice dans le cadre d'un système judiciaire de qualité.

<sup>20</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), paragraphe 21.

<sup>21</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), paragraphe 23.

<sup>22</sup> Selon l'article IX(3) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, les fonctionnaires nommés à des postes dans les institutions de Bosnie-Herzégovine doivent être généralement représentatifs des peuples de Bosnie-Herzégovine.



réforme garantirait l'ancrage constitutionnel de l'organisation du pouvoir judiciaire au niveau de l'État.

### **C. Compétence des tribunaux**

31. La compétence des tribunaux en matière pénale, civile et administrative est définie dans les articles 16 à 19 du projet de loi. Par rapport à la loi actuellement en vigueur, la compétence des tribunaux d'Etat est redéfinie et, en général, étendue (avec une exception notable qui sera analysée ci-dessous). La Commission de Venise rappelle, comme point de départ, que toute extension éventuelle de la compétence des juridictions étatiques doit rester dans les limites fixées par les pouvoirs implicites découlant de la Constitution. Il appartient, en dernière instance, à la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine de décider si une compétence particulière du futur tribunal ou de la Haute Cour dépasse les limites, notamment en appliquant la doctrine des pouvoirs implicites de l'État.

32. Les juridictions étatiques sont créées en réponse à un besoin constitutionnel (dans le sens où le système constitutionnel est faible jusqu'à ce que ces juridictions existent).<sup>23</sup> Par conséquent, le législateur doit définir, premièrement, quelles sont les questions de *fond qui relèvent de la* compétence des juridictions étatiques (qui devraient être basées sur la répartition constitutionnelle des compétences entre l'État et les entités/districts, en tenant également compte des pouvoirs implicites de l'État), et, deuxièmement, qui doit décider du conflit potentiel de compétences qui surviendrait inévitablement dans un système où plusieurs systèmes juridictionnels et plusieurs ordres juridiques coexistent (la compétence *procédurale*).

#### **1. Compétence de la Cour (première instance)**

##### **a. Compétence en matière pénale**

33. L'article 16 du projet de loi régit la compétence de la Cour en matière pénale. Tout d'abord, la Cour sera compétente pour examiner les infractions pénales définies par le Code pénal de Bosnie-Herzégovine « et les autres lois adoptées par l'Assemblée parlementaire de Bosnie-Herzégovine. » La Commission de Venise note que le Code pénal de Bosnie-Herzégovine régit une liste relativement étroite de crimes (tels que les infractions pénales de corruption ou les crimes contre l'humanité). D'autres infractions pénales relevant de la compétence de la Cour peuvent être définies par « d'autres lois adoptées par l'Assemblée parlementaire. »

34. A cet égard, le projet de loi proposé définit la compétence de la Cour de manière plus étroite que la loi actuelle qui se réfère uniquement aux « autres lois » de Bosnie-Herzégovine. La nouvelle formulation suggère que les infractions prévues par les lois promulguées par le Haut Représentant (et non par l'Assemblée parlementaire) ne seront pas examinées par la Cour. La question demeure de savoir quelle juridiction peut être compétente pour connaître des affaires fondées sur une telle législation. De l'avis de la Commission de Venise, il serait naturel de maintenir ces affaires dans la juridiction de la Cour, et donc la nouvelle formulation de l'article 16 (1) devrait être alignée sur la formulation existante.

35. Le deuxième groupe d'affaires jugées par la Cour concerne les crimes prévus par les lois pénales au niveau des entités, à condition que « *ces actes criminels menacent la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'indépendance politique, la sécurité de l'Etat et la subjectivité internationale de la Bosnie-Herzégovine.* »

36. Enfin, le troisième groupe d'affaires pénales relevant de la compétence de la Cour est spécifiquement énuméré dans le projet d'article 16 (3) (par exemple, le terrorisme, la traite des êtres humains, le blanchiment d'argent, la corruption, etc.) Il s'agit de crimes prévus par les lois

---

<sup>23</sup> [CDL-INF \(98\) 17](#), page 4.

pénales au niveau des entités, mais ils peuvent relever de la compétence de la Cour si certains critères spécifiés dans le projet de loi sont remplis : ils ont été commis au-delà des frontières des entités ou en dehors du territoire de la Bosnie-Herzégovine, ont entraîné des dommages à grande échelle aux institutions de la Bosnie-Herzégovine, ou si ces crimes « contreviennent aux obligations internationales de la Bosnie-Herzégovine. »

37. La Commission note que, pour définir le champ de compétence de la Cour, les autorités ont choisi de suivre la proposition des experts de l'UE (mentionnée dans la note explicative) et de se référer à des « domaines/domaines » d'infractions pénales, à l'instar du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, au lieu d'énumérer les infractions pénales de manière exhaustive.

38. On peut faire valoir que cette technique de rédaction laisse trop de place à l'interprétation, ce qui conduirait à des conflits de compétences et porterait donc atteinte au principe de sécurité juridique. Par exemple, la définition des crimes inter-entités/districts et transfrontaliers dépend largement de l'évaluation des faits spécifiques de chaque cas. L'expression « dommages à grande échelle » n'est pas non plus très précise.

39. La Commission de Venise est consciente des risques liés à l'utilisation de définitions aussi vagues. Toutefois, dans ces circonstances, la Commission de Venise est prête à accepter cette technique législative, pour les raisons suivantes.

40. Tout d'abord, la Commission de Venise note que cette loi est de nature organisationnelle/procédurale et non de droit substantiel. Si la précision est très importante dans la définition des infractions pénales, le même niveau de précision n'est pas nécessairement requis en ce qui concerne certaines règles de procédure, à condition qu'elles soient interprétées raisonnablement et, dans la plupart des cas, ne donnent pas lieu à des interprétations divergentes, et qu'il existe un mécanisme efficace de résolution de ces conflits. Une telle description des compétences entre le centre et les régions/entités n'est pas inhabituelle dans les États composites (fédéraux, régionaux, supranationaux). Le rôle de l'interprétation dans la définition de la sphère de compétence est très important. La Commission de Venise comprend que les dispositions pertinentes du projet de loi seront interprétées par la jurisprudence des deux Cours. En outre, le projet de loi prévoit le pouvoir de la Haute Cour, décrit à l'article 19 (2) b) e), de résoudre les conflits de compétence entre les tribunaux d'entité/district et les Cours. Cette autorité est destinée à assurer le fonctionnement efficace des tribunaux à tous les niveaux et découle de l'obligation constitutionnelle de la Bosnie-Herzégovine de sauvegarder le plus haut niveau de droits de l'homme et de libertés fondamentales internationalement reconnus, y compris le droit à un procès équitable. Comme il est apparu clairement lors des réunions en ligne, les dispositions aussi vagues de la loi actuelle n'ont pas donné lieu jusqu'à présent à de nombreuses controverses juridiques ou à des conflits ouverts entre les tribunaux. En résumé, l'utilisation dans le projet de loi de certains critères ouverts pour décrire la compétence de la Cour de Bosnie-Herzégovine ne semble pas être très problématique.

41. Cela ne signifie pas que la définition de la compétence de la Cour ne peut pas être encore améliorée. Plusieurs remarques s'imposent à cet égard.

42. Lors des consultations en ligne, certains interlocuteurs ont critiqué l'utilisation de l'expression « dommages de grande ampleur causés aux institutions de la Bosnie-Herzégovine. » En particulier, certains ont proposé que ces dommages ne soient pas limités « aux institutions de la Bosnie-Herzégovine », ce qui restreint le champ d'application de la disposition, mais qu'ils s'étendent plutôt à « l'État de Bosnie-Herzégovine », ce qui a une portée beaucoup plus large. Tout en acceptant que de telles questions relèvent principalement de la marge d'appréciation des États, la Commission souligne que, pour une juridiction étatique, il serait plus typique de réglementer les questions pénales qui concernent l'ensemble de l'État. Ainsi, en l'espèce, il semble plus approprié de conférer à la Cour la compétence de statuer sur les infractions pénales qui ont causé un préjudice important à l'État de Bosnie-Herzégovine.

43. En ce qui concerne la référence à « *la violation des obligations internationales de la Bosnie-Herzégovine* », par souci de clarté, la Commission de Venise recommande d'utiliser la formulation suivante « *si ces infractions pénales sont prévues par des traités internationaux ratifiés par la Bosnie-Herzégovine.* »

44. Le projet d'article 16 ne prévoit pas (du moins pas expressément) la compétence de la Cour pour traiter des crimes contre l'environnement qui peuvent avoir un caractère national, et qui pourraient mettre en danger le bien-être et la sécurité environnementale de toute une nation. La Commission a souligné que les Etats sont obligés par les lois nationales et parfois internationales de protéger l'environnement et de considérer la responsabilité de la nation et du peuple actuels envers les générations futures. Ces derniers temps, les questions environnementales sont devenues une préoccupation mondiale urgente, qui ne peut plus être ignorée ou négligée par les États et les décideurs politiques.<sup>24</sup> Ainsi, la Commission de Venise recommande d'inclure les crimes majeurs contre l'environnement dans le champ de compétence de la Cour (même si cette compétence peut être dérivée de l'article 16 (3) (a) concernant les crimes inter-entités/districts prévus par les codes pénaux respectifs au niveau infra-étatique).

b. Compétence en matière civile et administrative

45. En ce qui concerne la compétence civile de la Cour (article 17 du projet de loi)<sup>25</sup>, il convient de noter que la loi principale qui régit la compétence de la Cour sera le projet de loi actuel. Laisser au législateur la possibilité de prévoir dans d'autres lois d'autres types d'affaires relevant de la compétence de la Cour peut créer une ambiguïté. Par conséquent, l'expression « à moins qu'une autre loi n'en dispose autrement » aux paragraphes (b) et (c) de l'article 17 devrait être supprimée car elle peut ajouter une incertitude quant à la compétence de la Cour. La Commission de Venise recommande de réglementer la compétence civile de la Cour dans le présent projet sans aucune référence à d'autres lois.

46. En outre, la raison pour laquelle la Cour est compétente pour mener des procédures d'exécution et des procédures de recouvrement de créances n'est pas claire (voir article 17 (c)). La formulation de cette disposition suggère que la Cour est également responsable des procédures d'exécution basées sur les jugements des tribunaux d'entité/district. Cela semble difficile à réaliser dans la pratique et ne cadre pas bien avec l'indépendance (relative) des systèmes judiciaires au niveau de l'État et des entités. La solution la plus pertinente dans ce cas serait que chaque tribunal soit responsable de l'exécution de ses propres jugements. La Commission de Venise recommande de modifier l'article 17 en conséquence.

47. En ce qui concerne la compétence administrative de la Cour réglementée par l'article 18 du projet de loi, il semble que la plupart des recommandations de la Commission de Venise formulées dans son avis de 2013<sup>26</sup> restent pertinentes, en particulier celles concernant la nécessité de clarifier la disposition visant à « *évaluer la légalité des actes administratifs définitifs adoptés (...) par les autorités du gouvernement de Bosnie-Herzégovine (...) pour lesquels les protections judiciaires ne sont pas prévues en dehors d'un litige administratif.* »

48. La différence entre le recours prévu par l'article 18 (a), qui traite des plaintes contre les actes administratifs, et l'article 18 (c), qui prévoit la possibilité de contester les actes officiels violant les

---

<sup>24</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2020\)020](#), Avis sur quatre projets de loi constitutionnelle sur la protection de l'environnement<sup>1</sup>, sur les ressources naturelles, sur les référendums et sur le président de l'Islande, le gouvernement, les fonctions de l'exécutif et autres questions institutionnelles, paragraphe 81.

<sup>25</sup> Dans la loi actuelle sur la Cour de Bosnie-Herzégovine, la juridiction civile n'est pas prévue explicitement, bien que des affaires similaires impliquant des autorités publiques puissent être traitées sous le titre de "juridiction administrative" (article 8).

<sup>26</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), par. 48-51.

droits de l'homme, n'est pas claire non plus. L'interrelation entre trois types différents d'actes administratifs qui peuvent être contestés devant la Cour (les actes administratifs définitifs d'une institution de Bosnie-Herzégovine, les actes administratifs définitifs adoptés conformément aux lois de Bosnie-Herzégovine et les actes ou actions individuels définitifs d'un fonctionnaire d'une institution de Bosnie-Herzégovine) n'est pas non plus très claire.

## **2. Compétence de la Haute Cour (en tant qu'instance d'appel et en tant que juridiction de première instance)**

49. L'article 19 régit la compétence de la Haute Cour. La Haute Cour traitera les recours contre les décisions de la Cour et, dans certains cas, sera la juridiction de première et seule instance.

50. Le projet de loi ne décrit pas les règles de procédure sur la manière dont les affaires doivent être jugées par les deux tribunaux dans le cadre de leur compétence telle que définie dans les articles 16 à 19. Comme l'a compris la Commission de Venise, de telles dispositions peuvent être trouvées dans les codes de procédure qui prévoient, par exemple, comment une affaire doit arriver à la Haute Cour dans les cas de « conflit de juridiction », qui peut initier un appel (l'entité/le tribunal de district, les parties, le procureur, etc), ainsi que d'autres questions de procédure), ainsi que d'autres questions de procédure. Comme expliqué lors des réunions avec les interlocuteurs nationaux, en ce qui concerne les affaires pénales, dans la pratique, c'est essentiellement le ministère public qui décide où une affaire doit aller : devant un tribunal au niveau de l'entité ou devant la Cour de Bosnie-Herzégovine. Cependant, on ne sait pas très bien ce qui se passe si les parties ne sont pas d'accord avec la décision prise par le ministère public, s'il existe une procédure pour faire appel de cette décision et retirer les affaires des tribunaux des entités pour les porter au niveau de l'État ou les transférer au système judiciaire d'une autre entité. Certes, la législation procédurale des entités/district devrait également être harmonisée avec les dispositions du projet de loi à cet égard, car elle peut affecter le processus d'initiation, de clôture, de transfert et de réouverture des affaires traitées par les tribunaux des entités/districts.

51. La Commission de Venise note également que le pouvoir de la Haute Cour de décider des conflits de compétence entre les tribunaux des différentes entités/districts et entre les tribunaux des entités/districts et la Cour de Bosnie-Herzégovine ne pose pas de problème en soi. Elle peut découler de la nécessité d'assurer la coexistence harmonieuse de différents ordres juridiques et systèmes judiciaires, et la Haute Cour serait l'institution la plus naturelle pour jouer le rôle d'arbitre dans de tels cas. Il s'agit donc d'un aspect des pouvoirs implicites dérivés de la Constitution dans le domaine judiciaire ; il serait souhaitable de le préciser dans la note explicative du projet de loi.

52. La Haute Cour sera compétente pour statuer sur les appels dans les procédures de conflit d'intérêts (article 19 (2) a) du projet de loi). Selon le projet de loi sur la prévention des conflits d'intérêts dans les institutions de Bosnie-Herzégovine, qui régit le devoir des fonctionnaires de déclarer les conflits d'intérêts potentiels et les règles sur la manière de les éviter<sup>27</sup>, les décisions du Comité des conflits d'intérêts pour les institutions de Bosnie-Herzégovine (le CCI) sont définitives et ne peuvent faire l'objet d'un appel. Toutefois, un litige administratif peut être engagé devant la Cour de Bosnie-Herzégovine (article 29) contre les décisions du CCI. En même temps, selon l'article 30 (4) du même projet de loi sur le conflit d'intérêts, afin d'imposer une amende monétaire, le CCI « doit engager la procédure d'infraction mineure devant la Cour de Bosnie-Herzégovine. »

53. Le projet de loi ne précise pas si la procédure de conflit d'intérêts engagée par le CCI relève de la compétence de la Cour (voir l'article 18 qui permet aux personnes intéressées de contester des actes administratifs, ce qui pourrait inclure les actes émis par le CCI) ou de la Haute Cour

---

<sup>27</sup> [CDL-REF\(2021\)041](#).

(voir l'article 19 qui donne à la Haute Cour le pouvoir de décider « dans la procédure de conflit d'intérêts. ») Il n'est pas clair si la Haute Cour décidera de cette question en tant que tribunal de première instance ou de seconde instance. En outre, le projet de loi ne mentionne pas les « procédures d'infraction mineure » comme relevant de la compétence de l'une ou l'autre des deux juridictions.

54. En résumé, la Commission de Venise recommande de clarifier quelle juridiction est compétente dans les procédures de conflit d'intérêts, à savoir la juridiction de première instance ou la juridiction d'appel.

#### **D. Immunité et devoir de neutralité des juges**

55. Selon l'article 8 (2) du projet de loi (immunité), « *les juges ne peuvent être tenus pour responsables de l'opinion ou du vote exprimés lors de la prise d'une décision judiciaire, à moins qu'un juge ne viole la loi, ce qui constitue une infraction pénale.* » Tout d'abord, le projet de loi devrait développer davantage la notion « d'immunité » pour préciser si elle inclut la protection contre la responsabilité pénale, civile ou disciplinaire.

56. Dans ce contexte, il convient de mentionner que l'immunité de poursuites pour les actes accomplis dans l'exercice des fonctions d'un juge fait partie intégrante du concept plus large d'*indépendance judiciaire*<sup>28</sup>. Toutefois, cette immunité est limitée à l'immunité de poursuites pour les actes accomplis dans l'exercice des fonctions des juges et ne peut pas s'étendre aux crimes intentionnels (par exemple, l'acceptation de pots-de-vin)<sup>29</sup>. Par conséquent, la simple interprétation de la loi, l'évaluation des faits ou l'appréciation des preuves effectuées par les juges pour trancher les affaires ne devraient pas donner lieu à une responsabilité civile, pénale ou disciplinaire, même en cas de négligence ordinaire. Seules les défaillances commises intentionnellement, avec un abus délibéré ou, sans doute, avec une négligence répétée ou grave, devraient donner lieu à des sanctions disciplinaires, à une responsabilité pénale ou à une responsabilité civile<sup>30</sup>.

57. En outre, il semble que cette question soit déjà réglementée par la loi sur le Conseil supérieur des juges et des procureurs de Bosnie-Herzégovine<sup>31</sup>. Il est évident que les deux articles régissent la même question, bien qu'avec des formulations différentes. Dans la pratique, cela peut créer une ambiguïté. La Commission de Venise recommande donc que la question de l'immunité soit réglementée soit dans la loi sur le Haut Conseil des juges et des procureurs, soit dans la loi actuelle, en tenant compte des principes susmentionnés.

58. Selon l'article 14 (1) du projet de loi, dans l'exercice de leurs fonctions officielles et judiciaires, les juges ne doivent afficher aucun signe ou contenu d'appartenance religieuse, politique, ethnique ou autre et ne doivent accomplir aucun acte comportant une prière ou des gestes ou expressions religieux. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme laisse une large marge d'appréciation aux États membres pour décider si et dans quelle mesure une limitation du droit de manifester sa religion ou ses convictions est « nécessaire. » La Commission de Venise reconnaît que cet article peut potentiellement porter atteinte à la liberté de religion et de conviction garantie par la CEDH. Tout en reconnaissant la marge d'appréciation considérable, la Commission souligne

---

<sup>28</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2017\)002](#), République de Moldova, Mémoire d'*amicus curiae* sur la responsabilité pénale des juges, paragraphe 9.

<sup>29</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)004](#), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : L'indépendance des juges, paragraphe 61.

<sup>30</sup> [CDL-AD\(2017\)002](#), paragraphe 27.

<sup>31</sup> Selon l'article 87 de cette loi :

(1) *Un juge ou un procureur ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu, ni être soumis à une responsabilité civile pour des opinions exprimées ou des décisions prises dans le cadre de ses fonctions officielles.*

(2) *Le privilège de l'immunité n'empêche ni ne retarde l'enquête pénale ou civile, menée conformément à la loi, sur une affaire concernant un juge ou un procureur.*"



que les États membres ne peuvent imposer que des restrictions qui servent un but légitime et sont nécessaires dans une société démocratique, même dans le cadre de cette marge<sup>32</sup>.

### E. Organisation interne des deux tribunaux

59. L'article 28 du projet de loi prévoit que « *les tribunaux siègent en collèges de juges, à moins que la loi ne stipule qu'une affaire peut être traitée par un juge individuel.* » Il stipule également que « *à moins qu'une autre loi n'en dispose autrement, les recours réguliers et extraordinaires formés contre les décisions de la Cour sont tranchés par la Haute Cour siégeant en collège de trois juges.* » Le projet de loi ne définit pas comment ces panels sont formés. Dans ce contexte, la Commission de Venise réitère sa recommandation précédente selon laquelle si la composition des collèges doit être réglemantée par une loi au sens formel (*c'est-à-dire* pas par les règles internes de la Cour), il serait raisonnable qu'elle soit réglemantée par ce projet de loi, afin d'éviter que des questions similaires soient dispersées dans différentes lois. Cependant, la Commission de Venise estime qu'il est préférable de laisser la composition des panels aux règles de procédure<sup>33</sup>.

60. En outre, ce projet d'article ne règle pas la question de la répartition des affaires entre les juges. Cette question est étroitement liée à la question de l'indépendance interne des juges, notamment dans le contexte de l'indépendance des juges d'une juridiction par rapport à son président. Il est fortement recommandé que l'ordre dans lequel les juges traitent les affaires soit déterminé sur la base de critères généraux prédéterminés. Cela peut se faire par exemple sur la base de l'ordre alphabétique, sur la base d'un système informatisé ou sur la base de critères objectifs tels que des catégories d'affaires. Les règles générales (y compris les exceptions) doivent être formulées par la loi ou par des règlements spéciaux sur la base de la loi, par exemple dans les règlements des tribunaux établis par le présidium ou le président<sup>34</sup>. Les exceptions aux principes préétablis de répartition des affaires doivent être justifiées<sup>35</sup>. De nombreux interlocuteurs rencontrés par les rapporteurs ont mentionné le système électronique de gestion des affaires, qui est considéré comme faisant partie intégrante de l'indépendance et de l'impartialité du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine. Il serait utile de mentionner ce système dans la loi.

61. En vertu de l'article 19, paragraphe 1, point b), la High Court se prononcerait sur les voies de recours contre les décisions de ses propres collèges. Tout d'abord, il n'est pas tout à fait clair ce que cette disposition implique, si elle introduit un système de recours contre les décisions des collèges de la Haute Cour qui ont examiné une affaire en première instance, ou un « second recours » contre les décisions de la Haute Cour qui a examiné un recours contre une décision de la Cour.

62. Dans ce contexte, la Commission de Venise rappelle sa conclusion précédente selon laquelle « *la Haute Cour de Bosnie-Herzégovine serait introduite pour remplacer la juridiction d'appel de la Cour d'Etat et former une cour d'appel distincte. Il est donc regrettable que la même structure qui existe actuellement à la Cour d'Etat soit copiée dans cette nouvelle Cour*<sup>36</sup>. » La Commission de Venise réitère ses recommandations de ne pas créer une instance d'appel supplémentaire et de prévoir que la Haute Cour agisse en tant que tribunal unique de dernière instance au niveau de la Bosnie-Herzégovine (à l'exception des appels devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine).

---

<sup>32</sup> CourEDH, *Hamidović c. Bosnie-Herzégovine*, no. 57792/15, arrêt du 5 mars 2018, paragraphe 129.

<sup>33</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), par. 58-59.

<sup>34</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2010\)004](#), Rapport sur l'indépendance du système judiciaire, Partie I : L'indépendance des juges, paragraphe 80.

<sup>35</sup> [CDL-AD\(2010\)004](#), paragraphe 81.

<sup>36</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), par. 52.



63. Ceci étant dit, la Commission de Venise rappelle, une fois de plus, qu'en principe, un système dans lequel les appels sont entendus par la même cour mais par un panel composé différemment peut être trouvé dans certains ordres juridiques nationaux et internationaux (par exemple, la procédure de réaudition *en banc* dans une cour d'appel fédérale américaine, ou un examen en Grande Chambre à la Cour européenne des droits de l'homme).

64. L'article 21 du projet de loi envisage les fonctions des présidents des tribunaux. Le projet d'article 21 (2) (c), prévoit que le Président de la Cour nomme un remplaçant pour le juge en cas de récusation, comme décidé lors de la session générale de la Cour. Cette disposition peut permettre de contourner l'impartialité du système électronique de gestion des affaires, car elle donne au président de la Cour le pouvoir d'affecter des juges aux affaires dans lesquelles il y a récusation. La Commission de Venise recommande de réviser l'article 21 en prévoyant des règles plus strictes et plus prévisibles de remplacement du juge en cas de récusation.

## **F. Administration des tribunaux**

65. L'article 45 du projet de loi envisage une compétence assez large du ministère de la Justice dans l'administration des tribunaux, qui prévoit notamment le pouvoir de « surveiller la mise en œuvre de la présente loi et des autres règlements<sup>37</sup>. » Cette formule fourre-tout peut être utilisée par le ministère pour intervenir dans les affaires qui relèvent de la compétence des présidents des tribunaux ou du HCJP. En outre, selon l'article 46 du projet de loi, les inspecteurs du ministère de la Justice exercent un contrôle sur le bon fonctionnement de l'administration des tribunaux. Dans l'avis de 2013, la Commission a critiqué le rôle actif du ministère de la Justice dans l'administration des tribunaux, et notamment le rôle étendu de ce dernier dans l'approbation du nombre d'employés, du mandat de chaque employé, des autorités et des responsabilités, des qualifications et des autres conditions d'emploi dans chaque tribunal<sup>38</sup>.

66. Habituellement, dans de telles situations, les compétences du ministère de la Justice liées à l'entretien des bâtiments, des équipements et des systèmes informatiques, à la sécurité des tribunaux, etc. ne posent pas de problème, alors que lorsque ces compétences vont au-delà des questions purement administratives et techniques et acquièrent des caractéristiques de supervision, cela peut être dangereux pour l'indépendance du pouvoir judiciaire. En outre, le droit de décider de l'utilisation de ces ressources devrait en principe être laissé au pouvoir judiciaire lui-même, soit par le biais du HCJP, soit par les présidents des tribunaux<sup>39</sup>.

67. Dans ce contexte, le droit du ministère de la Justice de contrôler la mise en œuvre de cette loi et d'autres règlements relatifs à l'organisation et au fonctionnement des tribunaux, de contrôler l'exécution des tâches de l'administration des tribunaux, l'obligation des tribunaux de soumettre des rapports annuels au ministère de la Justice et l'existence des inspecteurs du ministère de la Justice sont une source de préoccupation. Il est positif qu'en vertu de l'article 45 (4) du projet de loi, le ministère de la Justice s'acquitte de ses fonctions de manière à garantir

---

<sup>37</sup> Il s'agit notamment de : "a) la préparation des projets de lois et autres règlements ;

b) contrôler l'application de la présente loi et des autres règlements relatifs à l'organisation et au travail des tribunaux ;

d) recueillir des statistiques et d'autres informations sur le travail des tribunaux ;

e) contrôler l'exécution des tâches de l'administration judiciaire ;

f) d'autres activités prévues par la présente loi.

(2) Les tribunaux sont tenus de communiquer au Ministère de la Justice toutes les informations nécessaires à l'exercice de la compétence visée au paragraphe (1) du présent article.

(3) Les tribunaux soumettent au Ministère de la Justice, avant le 31 mars de l'année en cours, des rapports annuels sur leurs activités de l'année précédente.

(4) Le ministère de la Justice s'acquitte de ses fonctions de manière à garantir l'indépendance des tribunaux et ne doit en aucun cas influencer le travail des tribunaux dans le cadre d'affaires individuelles."

<sup>38</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2013\)015](#), Avis sur le projet de loi sur la Cour de Bosnie-Herzégovine, paras. 79-80.

<sup>39</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2022\)030](#), Avis sur trois projets de loi mettant en œuvre les amendements constitutionnels sur le pouvoir judiciaire de la Serbie, paragraphe 21.

l'indépendance des tribunaux et ne doit en aucun cas influencer le travail des tribunaux dans le cadre d'affaires individuelles. Toutefois, cette disposition reste déclarative et ne compense pas suffisamment le risque lié à l'attribution au ministère de pouvoirs largement définis en matière « d'administration des tribunaux ».

68. En conséquence, la Commission de Venise recommande de réviser le projet de loi afin de prévoir une répartition adéquate des fonctions administratives entre le HCJP et le ministère de la Justice dans le domaine de l'administration des tribunaux, notamment en remplaçant la référence au pouvoir de contrôle général du ministère par une liste de pouvoirs plus spécifiques de l'administration des tribunaux.

## G. Évaluations

69. L'article 55 du projet de loi régit l'évaluation des juges et des présidents des tribunaux. Tout d'abord, il semble que cet article ne soit pas à sa place, puisqu'il n'est pas de nature transitoire. En outre, les questions liées à l'évaluation des juges devraient relever de la compétence du HCJP et être régies par la loi sur le HCJP.

70. En ce qui concerne le contenu, et en particulier les critères et la procédure d'évaluation, qui, en vertu du projet de loi, devraient être établis par le HCJP, la Commission de Venise a souligné, dans ses avis précédents, que s'il peut être nécessaire de garder certaines règles flexibles, les grands principes régissant le processus d'évaluation devraient être décrits dans la loi.<sup>40</sup> Ces critères peuvent être stipulés dans la loi sur le HCJP. En outre, d'ici l'entrée en vigueur du présent projet de loi, la loi sur le HCJP devra réglementer les questions relatives à la Haute Cour, comme, par exemple, les critères d'éligibilité des juges de la Haute Cour.

71. Par ailleurs, dans le cadre de l'évaluation des procureurs, la Commission de Venise a déjà souligné l'importance de disposer de règles aussi précises que possible. En particulier :

*« Plus les règles sont précises et détaillées, moins il y a de risque d'arbitraire, même si toutes les règles ne peuvent pas être formulées avec une précision mathématique, et si parfois le législateur doit s'en remettre à la sagesse d'institutions ou d'individus qui peuvent être chargés d'interpréter des termes tels que « efficacité », « confiance », etc. C'est pourquoi la méthodologie des évaluations et la composition de la commission d'évaluation sont au moins aussi importantes que les règles de fond qu'elle appliquera<sup>41</sup>. »*

72. Par conséquent, la Commission de Venise recommande de stipuler dans la loi les critères d'évaluation des juges, y compris la procédure d'évaluation, le ou les organes investis du pouvoir d'évaluation, la notation des performances et les conséquences d'une évaluation insuffisante.

73. En outre, selon l'article 55(4) du projet de loi, l'évaluation des performances des juges est effectuée par le président de cette Cour, tandis que l'évaluation des performances du président de la Cour est effectuée par le président de la Haute Cour. Dans son avis de 2013, la Commission de Venise a estimé que cette disposition était problématique car elle définit le président de la Cour comme une figure centrale dans le processus d'évaluation des juges. La Commission a souligné que cela peut non seulement conduire à un conflit d'intérêts, mais aussi à des mauvaises pratiques, limitant l'indépendance des juges individuels.<sup>42</sup> La Commission a également critiqué les systèmes dans lesquels les présidents de tribunaux sont hiérarchiquement subordonnés les uns aux autres dans ses autres avis, estimant qu'une telle structure hiérarchique peut être potentiellement dangereuse pour l'indépendance judiciaire interne, si ces pouvoirs de supervision sont utilisés de

<sup>40</sup> Commission de Venise, [CDL-AD\(2022\)018](#), Avis sur les projets d'amendements à la loi n° 3/2016 sur le ministère public de la République de Moldova, paragraphe 22.

<sup>41</sup> [CDL-AD\(2022\)018](#), para. 21.

<sup>42</sup> [CDL-AD\(2013\)015](#), par. 66-68.

manière abusive pour influencer les décisions dans des cas individuels.<sup>43</sup> Dans le contexte de la Bosnie-Herzégovine, il semble que l'organe le mieux placé pour l'évaluation des juges soit le HCJP, tandis que les présidents de la Cour peuvent apporter un certain soutien dans le processus d'évaluation, la décision finale doit être prise par le HCJP. À tout le moins, en cas d'évaluation négative par le Président, la possibilité de donner le dernier mot au HCJP (ou à un comité de celui-ci) devrait être envisagée, surtout si une évaluation négative implique des effets négatifs tangibles sur le statut, la carrière et le salaire du juge. De même, il est plus approprié que l'évaluation des performances des deux présidents des tribunaux soit effectuée par le HCJP.

74. Au cours des réunions en ligne, il a été expliqué aux rapporteurs que le nouveau projet de loi sur le HCJP, actuellement en cours de préparation, conférerait au HCJP le pouvoir d'évaluer les juges. Par conséquent, le pouvoir des présidents de tribunaux de procéder à de telles évaluations serait de nature temporaire. Néanmoins, même en tant que solution temporaire, cet arrangement présente le risque que les présidents des tribunaux deviennent trop puissants et compromettent ainsi l'indépendance individuelle des juges.

75. Par conséquent, même si la solution proposée par le projet de loi est temporaire, la Commission de Venise recommande de réduire la possibilité pour les présidents des tribunaux d'évaluer les performances des juges, en impliquant le HCJP dans le processus d'évaluation et de régler cette question par la loi sur le HCJP.

#### **IV. Conclusion**

76. Le 7 septembre 2022, l'ancien ministre de la Justice de Bosnie-Herzégovine, M. Josip Grubeša, a demandé l'avis de la Commission de Venise sur le projet de loi sur les tribunaux de Bosnie-Herzégovine, qui régira le maintien de la Cour de Bosnie-Herzégovine, la création de la Haute Cour de Bosnie-Herzégovine, ainsi que d'autres questions relatives à l'organisation et au fonctionnement des tribunaux au niveau de l'État.

77. La Commission de Venise se félicite de l'établissement d'une cour d'appel distincte et de la réglementation des questions relatives aux deux cours d'État dans une seule loi. La Commission de Venise note également un certain nombre d'améliorations et de clarifications apportées dans le projet de loi par rapport aux projets précédents.

78. La Commission de Venise note également avec satisfaction que, dans ses commentaires du 8 mars 2023, le ministère de la Justice de Bosnie-Herzégovine a accepté la plupart des recommandations du projet d'avis et s'est engagé à apporter les modifications nécessaires aux lois. La Commission de Venise apprécie la volonté des autorités de suivre les recommandations et souligne que l'incorporation de ces changements améliorera considérablement la conformité du projet de loi avec les principes du procès équitable et de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

79. En ce qui concerne le projet de loi en tant que tel, la Commission de Venise formule les recommandations suivantes :

- Tout d'abord, les autres actes législatifs actuellement en vigueur (en particulier la loi sur le Haut Conseil des juges et des procureurs et les codes de procédure) devraient être harmonisées avec les dispositions du projet de loi ;
- La Commission de Venise recommande de s'abstenir d'organiser les tribunaux en fonction de critères strictement ethniques, mais de prévoir que la composition de l'appareil judiciaire au niveau de l'État reflète la diversité de la société de Bosnie-Herzégovine et que le pouvoir judiciaire sont généralement représentatifs des peuples de Bosnie-Herzégovine, comme l'exige la Constitution de Bosnie-Herzégovine ;

---

<sup>43</sup> [CDL-AD\(2022\)030](#), para. 28.

- Les dispositions définissant la compétence de la Cour pourraient être clarifiées davantage, en particulier, le critère du dommage de grande ampleur aux « institutions de la Bosnie-Herzégovine » ainsi qu'aux « obligations internationales » de la Bosnie-Herzégovine pourrait être reformulé comme proposé ci-dessus (paragraphe 42 et 43), et un ancrage constitutionnel des caractéristiques fondamentales du système judiciaire de l'État pourrait être envisagé ;
- La composition des panels dans les tribunaux et la méthode d'attribution des affaires aux différents juges doivent être fondées, dans toute la mesure du possible, sur des critères objectifs et transparents établis à l'avance par la loi ou par des règlements spéciaux fondés sur la loi (comme les règles internes des tribunaux). Il est louable que les autorités de Bosnie-Herzégovine se soient engagées à apporter les changements nécessaires pour se conformer à cette recommandation ;
- Le projet de loi devrait prévoir une répartition adéquate des fonctions administratives entre le HCJP et le ministère de la Justice dans le domaine de l'administration des tribunaux, notamment en remplaçant la référence au pouvoir de contrôle général du ministère par une liste de pouvoirs plus spécifiques de l'administration des tribunaux. Les autorités de Bosnie-Herzégovine ont exprimé leur volonté de mettre en œuvre cette recommandation, ce dont il faut se féliciter ;
- Les critères d'évaluation des juges devraient être définis dans la loi sur le HCJP et la possibilité pour les présidents des tribunaux d'évaluer les performances des juges/présidents inférieurs devrait au moins être circonscrite en impliquant le Conseil supérieur des juges et des procureurs dans ce processus ;
- Le lieu du siège des tribunaux doit être défini sur la base d'une analyse factuelle de l'impact du lieu du siège sur les services de poursuite, les établissements de détention et les institutions pénitentiaires, les services d'aide juridique et l'efficacité de la justice en général, ainsi que sur les questions de sécurité liées aux parties.

80. La Commission de Venise réaffirme que, malgré ces remarques, elle soutient l'objectif principal du projet de loi - créer deux niveaux de tribunaux au niveau de l'État - et se félicite de la volonté des autorités de Bosnie-Herzégovine de réformer le système judiciaire au niveau de l'État afin de le rapprocher des normes européennes. La Commission de Venise espère également que les autorités mettront en œuvre les recommandations contenues dans son avis de 2012 sur la sécurité juridique et l'indépendance du pouvoir judiciaire en Bosnie-Herzégovine. Elle reste à la disposition des autorités de Bosnie-Herzégovine pour toute assistance supplémentaire en la matière.