



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 13 décembre 1999
<doc\1999\cdl-inf\Inf16.f>

CDL-INF (99) 16

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS
SUR LA RÉFORME
DU SYSTÈME DE PROTECTION JUDICIAIRE
DES DROITS DE L'HOMME
EN FÉDÉRATION DE BOSNIE-HERZÉGOVINE

adopté
par la Commission
lors de sa 41^e réunion plénière
(Venise, 10-11 décembre 1999)

Sur la base des commentaires de :
M. Franz Matscher (Membre, Autriche),
M. Giorgio Malinverni (Membre, Suisse)
M. Peter Jambrek (Membre, Slovénie)

Le 7 juillet 1998, le Bureau du haut représentant a demandé à la Commission de Venise de rédiger un rapport sur une éventuelle restructuration des mécanismes de protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine à l'issue de la période transitoire de cinq ans prévue par les accords de paix de Dayton. La commission a donc créé un groupe de travail chargé d'examiner cette question puis de lui rendre compte de ses travaux; elle a ensuite désigné comme rapporteurs sur cette question MM. Malinverni, Matscher et Jambrek. Lors de sa 39^e réunion plénière (Venise, 18-19 juin 1999), la commission a adopté, sur la base du rapport remis par les rapporteurs, sa proposition préliminaire de restructuration des mécanismes de protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine (CDL-Inf (99) 12). Le groupe de travail s'est réuni à Salzbourg le 20 septembre 1999 pour examiner, à la demande du Bureau du haut représentant et sur la base de cette proposition préliminaire, la question spécifique de l'avenir de la Cour des droits de l'homme de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. MM. Chris Harland, Gianni La Ferrara et Alex Nicholas, du Bureau du haut représentant, ont participé à cette réunion. D'autres se sont tenues à Sarajevo les 15 et 16 novembre 1999 avec M. Edah Becirbegovic, M. Demin Malbasic et M^{me} Mirjana Jaksic-Hadjikaric, les trois juges locaux désignés pour siéger à la Cour des droits de l'homme (qui n'a jamais été installée), MM. Johan van Lamoen, Alex Nicholas et Chris Harland, du Bureau du haut représentant, M. Colak, ministre de la Justice de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, M. Mutapcic, vice-ministre de la Justice de la fédération, M^{me} Katarina Mandic, présidente de la Cour constitutionnelle de la fédération, M. Hajdarevic, vice-président de la Cour suprême de la fédération ainsi que M^{me} Lynn Hastings et M. Ekkehard Strauss, de la mission de l'OSCE en Bosnie-Herzégovine.

Lors de sa 41^e réunion (Venise, 11-12 décembre 1999), la commission a adopté le présent rapport.

INTRODUCTION

1. Dans son Avis sur le régime constitutionnel de Bosnie et Herzégovine, plus particulièrement en ce qui concerne les mécanismes de protection des droits de l'homme (CDL-Inf (96) 9 et CDL (98) 15 p. 31 sq), la commission a insisté sur le fait que la protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine n'était pas seulement une obligation constitutionnelle, mais également la condition préalable d'une paix durable dans le pays en même temps qu'un instrument pour y parvenir. Son efficacité dépend à la fois de la cohérence des mécanismes mis en place et de la crédibilité des organes qui doivent en surveiller l'application. A cette fin, il importe d'éviter tout conflit de compétences entre ces organes de même que toute situation dans laquelle deux instances judiciaires suprêmes donneraient des solutions contradictoires à un même problème juridique. De telles situations, qui sont en elles-mêmes indésirables, auraient pour effet, compte tenu de la situation particulière de ce pays, d'altérer l'essence même de l'ordre constitutionnel et de porter ainsi atteinte à l'Etat.

2. Comme l'a noté la commission dans sa proposition préliminaire de restructuration des mécanismes de protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine (CDL-Inf (99) 12), le mécanisme de protection prévu dans l'ordre juridique de la Bosnie-Herzégovine présente un degré de complexité inhabituel. La coexistence d'organes juridictionnels ayant pour mission spécifique de protéger les droits de l'homme et de tribunaux censés connaître d'allégations de violations des droits de l'homme dans le cadre d'affaires portées devant eux entraîne inévitablement certains chevauchements.

3. C'est pourquoi la commission a suggéré, dans ce même avis, que les instruments constitutionnels existants soient interprétés de manière particulièrement prudente et que les institutions en question tiennent compte, lorsqu'il s'agit pour elles de se prononcer sur la question de savoir quelles sont les affaires sur lesquelles elles sont compétentes, non seulement de la législation et de la réglementation, mais aussi de la jurisprudence des autres institutions. Une coordination de leurs pratiques par la diffusion d'informations sur les affaires présentées ou pendantes devant elles, ou sur lesquelles une décision a déjà été rendue, en même temps qu'une rédaction attentive de leur règlement revêtent la plus haute importance et devraient même avoir été assurées dès le début.

4. La commission a toutefois noté, dans sa proposition préliminaire, qu'il y avait lieu de poser un certain nombre de limites à l'interprétation. Elle a indiqué plusieurs éléments susceptibles d'affecter la cohérence de la structure actuelle des mécanismes de protection des droits de l'homme, éléments dont un certain nombre présentent un intérêt particulier pour la protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine:

- le régime constitutionnel de Bosnie-Herzégovine est à l'origine d'un réseau inhabituellement vaste de voies de recours en matière de droits fondamentaux, dont la longueur et la complexité risquent de nuire à l'effectivité de la protection que ce régime entend apporter;

- la création d'organes spécifiques de protection des droits de l'homme constitue une étape importante dans la consolidation de la paix en Bosnie-Herzégovine; le respect des droits de l'homme est en effet la pierre angulaire des accords de paix de Dayton et de Washington. Toutefois, les doublons d'organes et de compétences doivent être évités dans la mesure où ils risquent, à terme, d'avoir une incidence négative sur la protection des droits de l'homme. C'est ainsi qu'il pourrait être souhaitable de procéder à des modifications de la Constitution telles que la création d'organes spécifiques de protection des droits de l'homme apparaisse (désormais) inutile d'un point de vue juridique;

- mais les disparités importantes qui caractérisent les mécanismes de protection des droits de l'homme des deux entités risquent également de nuire à l'effectivité de cette protection. La mise en place d'un système judiciaire équilibré et cohérent garantissant la protection des droits de l'homme dans l'ensemble de la Bosnie-Herzégovine exige peut-être un certain parallélisme dans la protection assurée par les ordres juridiques des deux entités;

- enfin, l'intégration de la Bosnie-Herzégovine dans le concert des Etats, la consolidation de sa situation constitutionnelle ainsi que le développement et le bon fonctionnement de ses organes constitutionnels exigent probablement que la protection des droits de l'homme soit progressivement, et sans doute totalement, confiée à la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine.

5. Le présent avis comporte une proposition en vue d'assurer, à l'avenir, la protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine, et ce à la lumière des considérations évoquées ci-dessus. Pour parvenir à ces conclusions, la commission a tenu compte de l'expérience acquise dans le cadre du fonctionnement de ces institutions depuis leur création. La commission est consciente que la mise en œuvre de sa proposition exigera peut-être que soient modifiées la législation et la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Une liste des dispositions constitutionnelles concernées figure en annexe.

1. LA PROTECTION JUDICIAIRE DES DROITS DE L'HOMME EN FÉDÉRATION DE BOSNIE-HERZÉGOVINE DANS LE CADRE DU RÉGIME CONSTITUTIONNEL EN VIGUEUR

1.1. La protection judiciaire des droits de l'homme assurée par la Fédération de Bosnie-Herzégovine

6. La Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine prévoit la création de trois juridictions suprêmes au niveau de la fédération: la Cour constitutionnelle, la Cour suprême et la Cour des droits de l'homme (article IV.C.1.1). La composition de ces organes et la répartition de leurs compétences, telles que prévues au chapitre IV.C de la Constitution, sont résumées ci-dessous:

a. La Cour constitutionnelle

7. La Cour constitutionnelle est composée de neuf juges dont six ressortissants de la fédération et trois non-citoyens de Bosnie-Herzégovine. Elle a pour principale mission de résoudre les différends survenant entre les cantons, entre un canton et le gouvernement fédéral, entre une commune et le canton auquel elle est rattachée ou avec le gouvernement fédéral et, enfin, entre des institutions du gouvernement fédéral ou au sein de ces dernières. La cour statue également, sur saisine des requérants entrant dans les catégories précisées à l'article IV.C.3.10 (2) de la Constitution, sur la conformité d'une loi ou d'un règlement avec la Constitution de la fédération. La Cour suprême, la Cour des droits de l'homme et les tribunaux de cantons sont tenus de consulter la Cour constitutionnelle dès lors qu'existe un doute quant à la constitutionnalité d'une loi applicable. Les décisions de cette dernière sont définitives et contraignantes.

8. Depuis son installation en janvier 1996, la Cour constitutionnelle a reçu un total de 77 demandes, dont une a été retirée et 68 ont donné lieu à une décision: 17 ont fait l'objet d'une décision au fond, 51 ont été déclarées irrecevables (au motif qu'elles avaient été soumises par un requérant non prévu par la Constitution ou qu'elles ne relevaient pas de la compétence de cette dernière).

b. La Cour suprême

9. La Cour suprême, qui compte au moins neuf juges – chiffre qui peut toutefois être augmenté par voie législative –, constitue la plus haute juridiction d'appel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Selon la Constitution, elle peut être saisie en appel par des tribunaux de cantons pour des questions relatives à la Constitution, à des lois ou règlements de la fédération et pour toute autre question prévue par la législation de la fédération, à l'exception de celles qui relèvent de la compétence de la Cour constitutionnelle ou de la Cour des droits de l'homme de la fédération. Selon la législation de la fédération, la Cour suprême est également compétente en première instance pour toute affaire de délinquance internationale ou intercantonale, y compris le terrorisme, le trafic de stupéfiants et le crime organisé. Les décisions de la Cour suprême sont définitives et contraignantes.

10. Le nombre de juges de la Cour suprême est actuellement fixé à vingt et un. Six sièges demeurent néanmoins vacants.

c. *La Cour des droits de l'homme*

11. Les compétences de la Cour des droits de l'homme s'étendent à toute question concernant une disposition constitutionnelle ou toute autre disposition juridique relative aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales ou à l'un quelconque des instruments énumérés dans l'annexe à la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. La cour n'est compétente que pour les affaires ayant leur origine à une date postérieure au 1^{er} janvier 1991.

12. Toute partie à un recours pour lequel la Cour constitutionnelle, la Cour suprême ou un tribunal cantonal a rendu un jugement définitif peut néanmoins introduire un recours devant la Cour des droits de l'homme pour toute question relevant de sa compétence. La Cour des droits de l'homme peut être également saisie lorsqu'une procédure est pendante depuis un temps exagérément long devant un tribunal cantonal, la Cour constitutionnelle ou la Cour suprême de la fédération. Enfin, la Cour constitutionnelle, la Cour suprême et tout tribunal cantonal peut, à la demande de l'une des parties ou de son propre chef, saisir la cour pour toute question relevant de la compétence de cette dernière, en vue d'en obtenir un avis contraignant.

13. Selon les dispositions transitoires de la Constitution (article 39.9), la Cour des droits de l'homme doit dans un premier temps comporter sept juges, dont trois doivent être désignés par les autorités de la fédération et quatre être des ressortissants étrangers désignés par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe conformément à sa Résolution 93 (6). A cette date, les quatre juges étrangers n'ont pas encore été désignés et la cour n'a pas été installée.

d. *Rapports entre les trois juridictions suprêmes de la fédération*

14. Ce système de trois juridictions suprêmes de la fédération se caractérise par un certain nombre de traits marquants. En particulier, ces trois juridictions rendent des décisions définitives et contraignantes; la façon dont se répartissent entre elles les compétences est par ailleurs inhabituelle. Dans le contexte d'une entité caractérisée par le fait que les droits de l'homme font partie intégrante de la Constitution, il est particulièrement difficile d'opérer une distinction entre les questions de nature constitutionnelle et celles qui relèvent des droits de l'homme; cette difficulté risque de décourager la Cour constitutionnelle de recourir à la possibilité qui lui est offerte de renvoyer les questions relevant des droits de l'homme devant la Cour des droits de l'homme. De même, la Cour suprême ou un tribunal cantonal peuvent avoir du mal à décider si une question préliminaire touchant aux droits de l'homme doit être renvoyée devant la Cour constitutionnelle ou devant la Cour des droits de l'homme. Ils sont dans ce cas tenus de renvoyer une telle question devant la Cour constitutionnelle, dans la mesure où l'article IV.C.3.11 de la Constitution leur fait obligation de renvoyer devant cette juridiction toute question concernant la constitutionnalité d'une loi applicable, alors qu'aucune obligation de ce type n'existe en faveur de la Cour des droits de l'homme.

1.2. La protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine dans le contexte des accords de Dayton

15. Selon les dispositions transitoires de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (article IX.9.d), la Cour des droits de l'homme est appelée à fonctionner dans le cadre de la Résolution (93) 6 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aussi

longtemps que celle-ci demeure applicable à la fédération – c'est-à-dire jusqu'à ce que la Bosnie-Herzégovine devienne un Etat membre du Conseil de l'Europe ou qu'il en soit convenu autrement entre la Bosnie-Herzégovine et le Conseil de l'Europe. Comme cela est indiqué dans l'Avis sur la mise en place de la Cour des droits de l'homme de la Fédération de la Bosnie et Herzégovine (CDL (97) 21 et CDL-Inf (98) 15, p. 79 sq.), le Comité des Ministres a déjà, par sa Résolution (96) 8, nommé les membres de la Chambre des droits de l'homme de la Bosnie-Herzégovine conformément à l'annexe VI des accords de Dayton. Dans ces conditions, le Comité des Ministres pourrait décider de ne pas procéder à la nomination de juges à la Cour des droits de l'homme de la Fédération de la Bosnie-Herzégovine s'il estimait contraire aux objectifs de la Résolution (93) 6 la mise en place d'un second organe de contrôle au sein de ce même Etat. Ainsi que cela a été indiqué plus haut (point 13), le Comité des Ministres n'a pas encore décidé de procéder à ces nominations.

16. Dans son Avis sur la situation constitutionnelle en Bosnie et Herzégovine, plus particulièrement en ce qui concerne les mécanismes de protection de l'homme (CDL-Inf (96) 9; CDL-Inf (98) 15, p. 30 sq.), la Commission de Venise s'est penchée de manière approfondie sur les conséquences du fonctionnement simultané de deux organes juridictionnels compétents en matière de droits de l'homme. Elle a insisté sur la longueur et la complexité du processus d'épuisement des voies de recours internes pour les victimes de violations des droits de l'homme, compte tenu des interventions possibles et successives d'un tribunal municipal, d'un tribunal cantonal, de la Cour suprême, de la Cour des droits de l'homme, de la Cour constitutionnelle de la fédération, du Bureau du médiateur de la Bosnie-Herzégovine et, enfin, de la Cour constitutionnelle ou de la Chambre des droits de l'homme de la Bosnie-Herzégovine. Ce processus excessivement long ainsi que la complexité même née de la prolifération d'organes chargés de protéger les droits de l'homme risquent non seulement de se révéler en eux-mêmes nuisibles aux droits de victimes, mais encore de décourager les ressortissants de la Fédération de Bosnie-Herzégovine de former un recours devant la Cour européenne des Droits de l'Homme lorsque cela devient possible. Il est donc de toute évidence souhaitable de simplifier ce système.

17. C'est pour ces raisons que la Commission de Venise, soucieuse d'assurer la protection des personnes victimes de violations des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine ainsi que la cohérence de la protection des droits de l'homme dans l'ensemble de la Bosnie-Herzégovine, s'est constamment opposée à la mise en place de la Cour des droits de l'homme de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (se reporter à cet égard aux avis de la commission cités plus haut ainsi qu'à la proposition préliminaire de restructuration des mécanismes de protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine (CDL-Inf (99) 12).

18. La commission réaffirme son point de vue selon lequel cette cour n'a pas lieu d'être créée, dans la mesure où cela ne correspond à aucun besoin urgent et n'aurait que peu de chance d'améliorer la protection des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine, et pourrait même avoir pour effet d'entraver ce processus. C'est pourquoi les sections qui suivent sont consacrées au futur système de protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine dans l'hypothèse où ne serait pas créée la Cour des droits de l'homme.

2. LA PROTECTION JUDICIAIRE DES DROITS DE L'HOMME EN FÉDÉRATION DE BOSNIE-HERZÉGOVINE EN L'ABSENCE D'UNE COUR DES DROITS DE L'HOMME

2.1. Situation dans le cas où aucune modification ne serait apportée à la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine

19. La commission a déjà eu l'occasion de se pencher sur la question de la forme que prendra la protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine en l'absence de Cour des droits de l'homme. Elle a noté que, bien que les accords de Dayton et de Washington diffèrent quant aux Parties contractantes et aux champs d'application et que, par conséquent, la validité formelle ou juridique des dispositions relatives à la Cour des droits de l'homme de Bosnie-Herzégovine n'ait en rien été affectée (CDL (97) 21), l'annexe VI à l'Accord de Dayton, laquelle prévoit la création d'un organe de contrôle du respect des droits de l'homme au niveau de l'Etat par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe agissant dans le cadre du mécanisme prévu à la Résolution (93) 6 a pour effet de rendre inopérantes ou obsolètes les dispositions relatives à la Cour des droits de l'homme de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (CDL-Inf (99) 12).

20. Il convient de garder présent à l'esprit que la Constitution de Bosnie-Herzégovine (annexe IV à l'Accord de Dayton) prévoit que les droits et libertés garantis par la Convention européenne des Droits de l'Homme et ses protocoles s'appliquent directement en Bosnie-Herzégovine, et qu'ils priment en outre sur toute autre loi. Tous les tribunaux de Bosnie-Herzégovine, que l'on se place au niveau de juridiction de l'Etat ou à celui des entités, ont donc pour obligation d'appliquer directement (*in concreto*) les dispositions de cette convention dès lors qu'ils ont à connaître d'une affaire, laquelle peut notamment porter sur des violations des droits de l'homme commises par des organes administratifs.

21. Plusieurs conséquences en découlent. Tout d'abord, bien qu'importante, cette obligation n'a qu'un effet limité à l'égard des fonctions essentielles de la Cour constitutionnelle, dans la mesure où le nombre de personnes ou d'entités juridiques habilitées à saisir la cour au titre des dispositions de l'article IV.C.3.10 de la Constitution de la fédération est limité. Toutefois, concernant les questions dont elle est saisie par la Cour suprême ou un tribunal cantonal de la fédération au titre des dispositions rendant obligatoire un tel renvoi (article IV.C.3.11), la Cour constitutionnelle est tenue de faire directement respecter les droits et libertés de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de ses protocoles chaque fois qu'elle procède à un contrôle de constitutionnalité. De même, la Cour suprême, quelle que soit l'affaire dont elle est saisie, non seulement peut, mais doit, faire en sorte que ces droits et libertés soient respectés.

22. Par ailleurs, la Cour constitutionnelle ne peut conclure à la conformité avec la Constitution de la fédération d'une disposition juridique contestée si celle-ci est contraire à l'un quelconque des instruments relatifs aux droits de l'homme qui y sont intégrés en vertu de son annexe. C'est ainsi qu'une part importante de la compétence de recours de la Cour des droits de l'homme relève de la juridiction des deux autres cours de la fédération: d'une part, la Cour suprême procède à un contrôle concret des questions de droits de l'homme sur la base de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de ses protocoles, qu'elle se prononce à titre de juridiction d'appel ou de juridiction de première instance, et, d'autre part, la Cour constitutionnelle procède à un contrôle à la fois concret et abstrait des questions de droit de l'homme dont elle est saisie par d'autres juridictions et à un contrôle abstrait des questions de

droits de l'homme lorsqu'elle traite d'affaires impliquant un contrôle constitutionnel abstrait. De fait, ces chevauchements de juridiction, combinés à l'existence inhabituelle de trois juridictions suprêmes au sein d'une même entité, constituent un élément essentiel de la complexité et de la confusion qui ont rendu indésirable la création de la Cour des droits de l'homme, et ce dès avant l'entrée en vigueur des accords de Dayton.

23. Certains domaines de compétence de la Cour des droits de l'homme prévus par la Constitution ne font toutefois pas double emploi avec les compétences des deux autres cours de la fédération: il s'agit plus précisément de la possibilité, pour les parties, de former un recours devant la Cour des droits de l'homme lorsqu'une procédure est pendante de façon exagérément longue devant un autre tribunal de la fédération ou un tribunal cantonal. Cette possibilité relève toutefois également de la compétence de la Chambre des droits de l'homme, ou de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en cas de fusion de ces deux organes. En l'absence d'une Cour des droits de l'homme, les requérants peuvent directement s'adresser à la Chambre des droits de l'homme qui, conformément à la jurisprudence de Strasbourg, peut conclure à la recevabilité d'une affaire parce que toutes les voies de recours effectives autorisées par les circonstances de l'espèce ont été épuisées. Bien évidemment, lorsqu'elles examinent les affaires concernant la fédération, les institutions de l'Etat doivent veiller à ce que, si les instruments relatifs aux droits de l'homme applicables au niveau de celle-ci et au niveau de l'Etat sont différents, les normes en matière de droits de l'homme appliquées ne soient pas inférieures à celles applicables dans la fédération.

24. Le droit des requérants à former un recours devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine ou devant la Chambre des droits de l'homme pour d'autres motifs ne serait bien évidemment pas affecté dans ce cas. L'instance nationale suprême chargée de connaître des questions de droits de l'homme se posant en Bosnie-Herzégovine continuera à être un organe relevant du niveau de l'Etat. Lorsque la Bosnie-Herzégovine ratifiera la Convention européenne des Droits de l'Homme, les victimes de violations auront la possibilité de saisir la Cour européenne des Droits de l'Homme après épuisement des voies de recours internes.

25. Une telle solution risque toutefois de ne pas être évidente pour les victimes de violations des droits de l'homme, et il serait souhaitable de procéder, à un moment ou à un autre, à des amendements constitutionnels, de telle sorte que la Constitution de la fédération reflète clairement la structure de la protection des droits de l'homme assurée dans cette entité, compte tenu des mécanismes de protection ouverts en Bosnie-Herzégovine, de telle sorte que les voies de recours susceptibles d'être empruntées par les victimes de violation des droits de l'homme au sein de la fédération et par leurs avocats soient claires pour ceux-là mêmes qui pourraient en avoir besoin.

2.2. Modifications de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine en vue de supprimer la Cour des droits de l'homme

26. Il conviendra de noter que la proposition qui précède, bien qu'elle adopte une attitude minimaliste, n'en exigerait pas moins d'apporter un certain nombre de modifications à la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine de façon à protéger au mieux les personnes alléguant des violations des droits de l'homme. La commission est d'avis que, dans de telles conditions, la meilleure solution consisterait à procéder à des amendements constitutionnels le plus rapidement possible de façon à assurer aux requérants le niveau le plus élevé et le système le plus rationnel de protection judiciaire des droits de l'homme. En

particulier, et afin d'éviter d'encombrer la Cour constitutionnelle de la fédération avec des problèmes d'importance mineure, il est proposé que le renvoi de questions de nature constitutionnelle devant la Cour constitutionnelle de la fédération ne soit plus obligatoire mais laissé à la discrétion du juge concerné.

27. La commission recommande donc de modifier dès que possible la Constitution de la fédération, non seulement de façon à supprimer toute référence à la Cour des droits de l'homme, mais également en rendant optionnels les renvois prévus à l'article IV.C.3.11 de la Constitution de la fédération. Concrètement, cela reviendrait à remplacer, dans la version anglaise de l'article précité, le mot «*shall*» par le mot «*may*» (c'est-à-dire à introduire, dans la version française, le verbe «pouvoir»), de façon à simplifier le système et à en renforcer ainsi la clarté et l'efficacité en protégeant les personnes victimes de violations et en mettant à leur disposition des voies de recours. La commission propose que:

- conformément aux obligations qui sont les leurs aux termes de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, tous les tribunaux de la fédération continuent à appliquer directement les dispositions de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de ses protocoles;

- toute question touchant aux droits de l'homme soulevée devant un tribunal cantonal ou devant la Cour suprême de la fédération puisse être renvoyée par l'organe en question devant la Cour constitutionnelle de la fédération ou devant la Cour constitutionnelle de la Bosnie-Herzégovine, le choix étant laissé à sa discrétion;

- toute décision de la Cour constitutionnelle de la fédération concernant une question renvoyée devant elle dans le cadre de la procédure décrite ci-dessus s'impose aux parties et à tous les tribunaux de la fédération dans la suite de la procédure concernant cette même affaire;

- tout jugement rendu par un tribunal cantonal ou la Cour suprême puisse faire l'objet, de la part de l'une des parties et pour des motifs de nature constitutionnelle ou touchant aux droits de l'homme, d'un recours devant la Chambre des droits de l'homme ou la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, selon le cas, et que l'arrêt rendu par l'une ou l'autre de ces deux juridictions revête un caractère définitif et contraignant;

- compte tenu de la possibilité de présenter des requêtes individuelles devant les institutions créées par les accords de Dayton, le droit de requête individuelle devant la Cour constitutionnelle de la fédération ne soit pas introduit;

- dans l'intérêt d'une protection cohérente des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine, l'instance appropriée pour connaître des requêtes individuelles en matière de droits de l'homme soit celle déjà compétente en la matière à l'échelon de l'Etat (à savoir la Chambre des droits de l'homme, ou la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine en cas de fusion de ces deux organes tel que proposé par la Commission de Venise dans sa proposition préliminaire de restructuration des mécanismes de protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine (CDL-Inf (99) 12);

- la compétence de la Cour des droits de l'homme pour connaître de recours sur des affaires pendantes depuis un temps exagérément long ne soit pas transférée à une autre juridiction de la fédération, dans la mesure où de telles questions relèvent déjà de la

compétence de l'ombudsman de la fédération, ainsi que du médiateur, de la Chambre des droits de l'homme et de la Cour constitutionnelle de la Bosnie-Herzégovine (article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme).

28. Plusieurs observations s'imposent. Tout d'abord, cette solution, bien qu'elle réduise considérablement le nombre de voies de recours ouvertes aux requérants et, partant, la complexité du système et la durée probable des procédures, débouchera inévitablement sur une augmentation du nombre d'affaires portées devant la Cour constitutionnelle de la fédération. Il pourrait être souhaitable de modifier le règlement intérieur de cet organe de façon à lui permettre de filtrer efficacement les affaires et de rendre des décisions plus brèves sur des questions simples faisant déjà l'objet d'une jurisprudence bien établie, de manière à éviter toute surcharge. Les autres tribunaux de la fédération pourraient également appliquer directement la jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative aux droits de l'homme lorsque celle-ci est suffisamment claire, sans avoir à renvoyer des affaires. Les requérants estimant que leurs droits ont été violés par le fait qu'un tribunal de la fédération n'aurait pas renvoyé une question touchant aux droits de l'homme devant la Cour constitutionnelle de la fédération pourraient bien évidemment faire appel de la décision de ce premier tribunal devant la Chambre des droits de l'homme ou devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine.

29. En deuxième lieu, bien que ce modèle permette théoriquement aux requérants de soulever plusieurs questions relatives aux droits de l'homme à diverses étapes de la procédure, même si celle-ci se déroule devant un seul tribunal, et à condition que les questions relevant des droits de l'homme ainsi soulevées soient à chaque fois différentes, dans la pratique, il apparaîtra très rapidement qu'il est dans l'intérêt des requérants de soulever en une seule fois toutes les questions qui, dans leur affaire, relèvent des droits de l'homme, de façon à éviter les frais et délais inutiles liés à des procédures répétées devant la Cour constitutionnelle de la fédération. Le cas échéant, des dispositions appropriées pourraient être introduites dans le règlement de cette cour pour régler le problème des plaideurs tracassiers.

30. L'augmentation probable de la charge de travail de la Cour constitutionnelle de la fédération pourrait rendre nécessaire un renforcement parallèle des moyens dont elle dispose. En tout état de cause, il serait souhaitable que figurent, parmi les membres aussi bien de la Cour suprême que de la Cour constitutionnelle, un certain nombre de juges disposant d'une expérience particulière dans le domaine des droits de l'homme de façon à ce que ces deux juridictions puissent faire usage avec compétence de leurs pouvoirs accrus en matière de droits de l'homme. Cet élément sera particulièrement important dans les premiers temps suivant la modification de la Constitution et jusqu'à ce qu'un certain corps de jurisprudence en matière de droits de l'homme se soit constitué au sein de la fédération.

31. Enfin, étant donné l'ampleur des modifications qu'il est également envisagé d'apporter aux institutions qui, à l'échelon de l'Etat, sont compétentes en matière de droits de l'homme, une bonne coordination sera nécessaire pour préserver la clarté, la cohérence et l'efficacité de la structure d'ensemble de la protection des droits de l'homme en Bosnie-Herzégovine.

3. CONCLUSIONS

32. La commission est d'avis que:

– afin de réduire la complexité du système de protection judiciaire des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine et d'éviter des doublons d'organes et de compétences en Bosnie-Herzégovine, il conviendrait de ne pas procéder à la création de la Cour des droits de l'homme de la Fédération de Bosnie-Herzégovine;

– les dispositions de la Constitution de la fédération relatives à la Cour des droits de l'homme ont de toute manière été rendues caduques par l'entrée en vigueur des accords de Dayton;

– une grande partie des compétences dévolues à la Cour des droits de l'homme par la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine est déjà exercée soit par la Cour constitutionnelle, soit par la Cour suprême, le reste de ses compétences relevant de la juridiction de la Chambre des droits de l'homme et pouvant être assuré par celle-ci sans pour autant créer un conflit avec la Constitution de la fédération et sans nécessiter aucune modification de la Constitution;

– il serait néanmoins souhaitable de modifier la Constitution de façon à en rendre le fonctionnement plus clair pour les requérants, et que, dans ce cas, d'autres modifications à la Constitution devraient être envisagées de façon à créer un système intégré et efficace de protection judiciaire des droits de l'homme tenant compte des voies de recours ouvertes aux requérants alléguant des violations des droits de l'homme, et ce non seulement à l'échelon de la fédération, mais également à celui de l'Etat;

– ce système devrait reposer sur le principe du renvoi devant la Cour constitutionnelle de la fédération ou la Cour constitutionnelle de la Bosnie-Herzégovine – au gré du tribunal dont émane ce renvoi – de toute question relevant des droits de l'homme soulevée devant un tribunal cantonal ou devant la Cour suprême, les requêtes individuelles en matière de droits de l'homme n'étant possibles que devant une institution relevant du niveau de l'Etat, ainsi que cela a été indiqué à la section 2.2 ci-dessus. La complexité de l'actuel système constitutionnel en serait considérablement réduite, débouchant sur un système plus harmonisé et plus clair dans l'intérêt d'une protection plus effective des droits de l'homme;

– en vue de faire face à un accroissement probable de la charge de travail de la Cour constitutionnelle de la fédération, les moyens mis à disposition de celle-ci pourraient devoir être renforcés; en tout état de cause, il conviendrait que figurent parmi les membres aussi bien de la Cour suprême que de la Cour constitutionnelle un certain nombre de juges disposant d'une expérience particulière en matière de droits de l'homme, notamment lors des premières phases de mise en œuvre de ces modifications constitutionnelles, c'est-à-dire lorsque sera en train de se constituer un corps de jurisprudence sur ces questions.

La commission demeure à la disposition des parties intéressées et du Bureau du haut représentant pour collaborer, s'ils le souhaitent, à la mise en œuvre des modifications proposées.

ANNEXE

Modifications constitutionnelles nécessaires pour donner effet aux propositions de la Commission de Venise concernant la protection des droits de l'homme en Fédération de Bosnie-Herzégovine

Les articles ci-dessous de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, qui font expressément référence à la Cour des droits de l'homme, devront être supprimés ou modifiés comme suit conformément à la proposition figurant à la section 2.1:

Article II.A.6.

Supprimer la dernière phrase.

Article II.B.2.6 (1)

Supprimer «, y compris toute procédure pendante devant la Cour des droits de l'homme».

Article IV.C.1.1 (2)

Formuler cet article de la façon suivante:

Les juridictions suprêmes de la fédération sont:

- a.* la Cour constitutionnelle; et
- b.* la Cour suprême.

Article IV.C.3.10 (3)

Supprimer «, la Cour des droits de l'homme».

Article IV.C.3.11.

Supprimer «, la Cour des droits de l'homme».

Article IV.C.4.15 (1)

Supprimer «ou de la Cour des droits de l'homme».

Articles IV.C.5.18-23

A supprimer.

Article IX.9.

Supprimer les paragraphes 9.d.i-iii.

Une autre modification de la Constitution, décrite au paragraphe 27 (et outre celles énumérées ci-dessus), sera nécessaire de manière à donner effet aux propositions figurant à la section 2.2:

Article IV.C.3.11.

Au lieu de «il interrompt la procédure», lire «il a la faculté d'interrompre la procédure».

Enfin, la loi relative à la Cour des droits de l'homme de la Fédération de Bosnie-Herzégovine devra être abrogée.