



Strasbourg/Varsovie, 6 mars 2015

CDL-AD(2015)005

Or. angl.

Avis Commission de Venise n° 791/2014

Avis BIDDH n° CRIM-MOL/266/2015

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

DIRECTION DES DROITS DE L'HOMME
DE LA DIRECTION GÉNÉRALE DROITS DE L'HOMME
ET ÉTAT DE DROIT
(DG I)

BUREAU DES INSTITUTIONS DÉMOCRATIQUES
ET DES DROITS DE L'HOMME DE L'OSCE
(BIDDH/ OSCE)

AVIS CONJOINT

SUR LE PROJET DE LOI RELATIF AU MINISTÈRE PUBLIC

DE LA RÉPUBLIQUE DE MOLDOVA

Adopté par la Commission de Venise
à sa 102^{ème} session plénière
(Venise, 20-21 mars 2015)

sur la base des observations de

M. Serhii KIVALOV (membre, Ukraine)
M. Jørgen Steen SØRENSEN (membre, Danemark)
M. Kaarlo TUORI (membre, Finlande)
M. Andras VARGA (membre, Hongrie)
M^{me} Lorena BACHMAIER WINTER (experte, DG I)
M. Jeremy McBRIDE (expert, DG I)
M. John PEARSON (expert, BIDDH/OSCE)

CONTENTS

I.	Introduction.....	3
II.	Portée de l'avis	3
III.	Résumé.....	4
IV.	Analyse et recommandations	5
A.	Standards internationaux	5
B.	Contexte général	6
C.	Recommandations figurant dans l'avis de la Commission de Venise de 2008	7
D.	Cadre constitutionnel et législatif	8
E.	Observations spécifiques.....	8
1.	Chapitre I – Dispositions générales.....	8
2.	Chapitre II. Domaines d'activité et compétence.....	11
3.	Chapitre III. Structure et personnel du ministère public	15
4.	Chapitre IV. Statut du procureur.....	19
5.	Chapitre V. Sélection et carrière des procureurs	20
6.	Chapitre VI. Garantir l'indépendance des procureurs	24
7.	Chapitre VII. Mesures incitatives. Responsabilité disciplinaire et patrimoniale.....	25
8.	Chapitre XI. Conseil supérieur des procureurs	28
9.	Dispositions transitoires et finales	31

I. Introduction

1. Les 18 et 19 novembre 2014 respectivement, le ministre de la Justice de la République de Moldova a adressé une lettre à la Commission de Venise et, via la mission de l'OSCE en République de Moldova, au Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (ci-après « BIDDH/OSCE ») pour solliciter l'assistance des deux institutions dans l'examen du projet de loi relatif au ministère public de la République de Moldova (CDL-REF(2014)052), ci-après « le projet de loi ».

2. Le BIDDH/OSCE et la Commission de Venise ont tous deux confirmé qu'ils étaient disposés à examiner le projet d'amendements. M. Serhii Kivalov, M. Jørgen Steen Sørensen, M. Kaarlo Tuori et M. Andras Varga sont intervenus en qualité de rapporteurs pour la Commission de Venise. M^{me} Lorena Bachmaier Winter et M. Jeremy McBride, experts à la Direction des droits de l'homme de la Direction générale droits de l'homme et Etat de droit du Conseil de l'Europe (DG I) et M. John Pearson, expert du BIDDH/OSCE, ont également contribué à cet examen en formulant des observations écrites sur le présent avis.

3. Les 5 et 6 février 2015, une délégation conjointe de la Commission de Venise, de la DG I et du BIDDH/OSCE s'est rendue à Chisinau et a organisé plusieurs réunions avec des représentants des autorités (ministère de la Justice, parlement, bureau du procureur général et Conseil supérieur des procureurs), des représentants d'associations professionnelles de procureurs et d'avocats et des représentants de la société civile. La délégation remercie les autorités moldaves et les autres parties prenantes avec lesquelles elle s'est entretenue pour leur excellente coopération pendant la visite.

4. Le présent avis conjoint a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 102^{ème} session plénière (Venise, 20-21 mars 2015).

II. Portée de l'avis

5. Le présent avis conjoint ne porte que sur le projet de loi transmis pour examen. De ce fait, il ne constitue pas un examen complet et systématique du système de procédure pénale en République de Moldova.

6. L'avis conjoint soulève des questions essentielles et pointe des éléments problématiques. Par souci de concision, il s'attache davantage aux problèmes qu'aux aspects positifs du projet d'amendements. Les recommandations qui suivent se fondent sur les normes internationales applicables en matière de droits de l'homme et de prééminence du droit et sur les engagements de l'OSCE, sur les normes établies par le Conseil de l'Europe ainsi que sur les bonnes pratiques des Etats participant de l'OSCE et des Etats membres du Conseil de l'Europe. Le cas échéant, elles font référence aux recommandations pertinentes formulées dans des avis précédents du BIDDH/OSCE et de la Commission de Venise.

7. Le présent avis conjoint a été élaboré sur la base de la traduction en anglais du projet de loi fournie par les autorités moldaves. Il peut donc contenir des erreurs résultant de problèmes de traduction.

8. Compte tenu de ce qui précède, le BIDDH/OSCE, la Commission de Venise et la DG I tiennent à souligner que le présent avis conjoint ne préjuge en rien des éventuelles recommandations ou observations écrites ou orales relatives à des textes législatifs connexes ou à la législation correspondante que le BIDDH/OSCE et la Commission de Venise pourront formuler ultérieurement.

III. Résumé

9. Tout d'abord, le BIDDH/OSCE, la Commission de Venise et la DG I se félicitent du projet de loi, qui constitue, dans l'ensemble, une amélioration substantielle de la loi en vigueur réglementant le fonctionnement du ministère public moldave et qui témoigne d'un réel effort de modernisation du cadre juridique existant, dans le droit fil des bonnes pratiques et des normes européennes pertinentes. Ce projet de loi apparaît d'emblée comme un texte de qualité, sur le plan tant technique que structurel, et il traite en détail – quoique parfois un peu trop – de nombreux aspects importants relatifs au fonctionnement du ministère public. Bon nombre des modifications proposées supposent la mise en œuvre de recommandations formulées dans l'avis adopté par la Commission de Venise en 2008 sur une version précédente du projet de loi (Avis sur le projet de loi sur le Ministère public de la République de Moldova 13-14 juin 2008, CDL-AD(2008)019, ci-après « l'Avis de 2008 » - voir paragraphe 17 ci-après).

10. Les changements proposés concernent diverses mesures visant à assurer l'autonomie individuelle des procureurs et l'indépendance propre du parquet vis-à-vis des influences extérieures, la structure de ce dernier et sa démilitarisation, la nomination, le mandat et la révocation du procureur général, la nomination et la promotion des autres procureurs ainsi que l'évaluation des performances et les procédures disciplinaires.

11. Point particulièrement positif, le projet de loi propose de réduire sensiblement le nombre de missions attribuées au ministère public en précisant que les dispositions ne relevant pas du cœur de métier du parquet comme sa participation à des affaires civiles ou le contrôle de conformité avec la législation prendront fin dans un délai de trois ans à partir de l'entrée en vigueur du projet de loi, ce qui ménage un temps suffisant pour élaborer les textes législatifs visant à transférer ces compétences à d'autres organes. De plus, le parquet pourra de ce fait se concentrer sur sa mission principale, à savoir l'action au pénal. Bien qu'il semble souhaitable de modifier la Constitution pour y définir les compétences resserrées du ministère public, les modifications envisagées dans le projet de loi à cet égard ne l'exigent apparemment pas.

12. Compte tenu des circonstances particulières en République de Moldova, la nouvelle procédure de désignation du procureur général prévue dans le projet de loi est à l'évidence préférable à la procédure actuelle, mais, comme le montrent les dispositions transitoires, elle ne pourra entrer en vigueur qu'une fois la Constitution révisée. Il s'agit là d'un élément supplémentaire en faveur d'une révision de la Constitution.

13. De plus, l'accent mis sur l'indépendance et la neutralité du ministère public, l'amélioration des règles sur l'indépendance interne, le recrutement des procureurs par concours et l'utilisation de critères objectifs pour évaluer leurs performances sont des initiatives importantes pour l'instauration d'un ministère public professionnel et politiquement indépendant. En outre, des modifications de fond ont été apportées aux dispositions concernant les instances autonomes des procureurs. En particulier, les pouvoirs du Conseil supérieur des procureurs ont été renforcés.

Recommandations principales

14. Les améliorations susmentionnées sont accueillies avec satisfaction. Le BIDDH/OSCE, la Commission de Venise et la DG I proposent néanmoins de modifier le projet de loi comme suit :

- A. délimiter plus précisément et plus étroitement les pouvoirs du ministère public situés en dehors du champ pénal et ceux concernant le contrôle judiciaire des activités des procureurs dans ce domaine, y compris pendant la période transitoire, et envisager de réviser la Constitution en vue de définir les compétences du ministère public de façon plus étroite ;

- B. inclure des dispositions plus précises sur l'indépendance interne des procureurs et sur les garanties afférentes (exiger que les ordres individuels de procureurs plus élevés dans la hiérarchie soient motivés et formulés par écrit, limiter le nombre de niveaux de contrôle hiérarchique des activités des procureurs, apporter des précisions sur le pouvoir discrétionnaire du procureur et indiquer qui est susceptible de modifier ses interventions ou d'agir en cas d'inaction, définir plus précisément les manquements à la discipline et renforcer les garanties d'impartialité des procédures disciplinaires) ;
- C. prévoir un mécanisme spécifique de révocation du procureur général, distinct des dispositions réglementant la révocation des autres procureurs et reposant sur des conditions et des critères clairement définis ;
- D. réexaminer les dispositions proposées concernant les procureurs de l'Entité territoriale autonome (ETA) de Gagaouzie qui ne sont pas compatibles avec les dispositions de la loi organique relative à cette entité. Cette incompatibilité pose problème non seulement parce qu'il faut éviter, d'une manière générale, de créer de telles contradictions dans la législation applicable, mais aussi parce que toute interférence avec le statut de la Gagaouzie dans le contexte actuel soulève des questions sensibles et nécessiterait, si les changements envisagés devaient se faire, une consultation appropriée des instances compétentes de la Gagaouzie ;
- E. veiller à ce que les dispositions transitoires permettent d'harmoniser comme il se doit les dispositions du projet de loi avec celles du code de procédure pénale et avec toute autre disposition législative pertinente.

IV. Analyse et recommandations

A. Standards internationaux

15. Le BIDDH/OSCE, la DG I et la Commission de Venise ont examiné le projet de loi au vu des normes du Conseil de l'Europe et de l'OSCE qui ont un rapport avec les législations portant sur le fonctionnement des ministères publics et des bonnes pratiques existantes dans le domaine, en particulier celles figurant dans les textes suivants :

- la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après « CEDH ») et la jurisprudence associée de la Cour européenne des droits de l'homme ;
- les engagements de l'OSCE, notamment le document de Copenhague de l'OSCE de 1990, qui dispose que « les règles relatives à la procédure pénale comporteront une définition claire des compétences concernant les poursuites et les actes les précédant et les accompagnant¹ » et la déclaration de Bruxelles de 2006 sur le système de justice pénale, qui dispose que « [l]es personnes remplissant les fonctions de magistrats du parquet devraient être intègres et compétentes et justifier d'une formation et de qualifications juridiques suffisantes ; les magistrats du parquet devraient toujours préserver la dignité et l'honneur de leur charge et respecter la primauté du droit ; » et que « [l]es fonctions de magistrat du parquet devraient être strictement séparées des fonctions de juge et les magistrats du parquet devraient respecter l'indépendance et l'impartialité des juges². » ;
- la Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres aux Etats membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale³ ;
- la Recommandation CM/Rec(2012)11 du Comité des Ministres aux Etats membres sur le rôle du ministère public en dehors du système de justice pénale⁴ ;
- la Recommandation 1604 (2003) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur le rôle du ministère public dans une société démocratique régie par le principe de la primauté du droit⁵ ;

¹Document de Copenhague de l'OSCE (1990), paragraphe 5.14.

²Déclaration de Bruxelles sur les systèmes de justice pénale de 2006 (MC.DOC/4/06).

³Adoptée le 6 octobre 2000.

⁴Adoptée le 19 septembre 2012.

⁵Adoptée le 27 mai 2003.

CDL-AD(2015)005

- le document de la Commission de Venise intitulé *Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II – Le ministère public*⁶ (ci-après « Rapport sur le ministère public ») et les avis afférents de la Commission ;
- les Lignes directrices européennes sur l'éthique et la conduite des membres du ministère public (« les Lignes directrices de Budapest »), adoptées par la Conférence des procureurs généraux d'Europe⁷ ;
- l'avis n° 3(2008) du Conseil consultatif de procureurs européens sur « Le rôle du ministère public en dehors du système de la justice pénale »⁸ ;
- l'avis n° 12 (2009) du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) et l'avis n° 4 (2009) du Conseil consultatif de procureurs européens (CCPE) intitulé « Juges et procureurs dans une société démocratique » (« la déclaration de Bordeaux »)⁹.

B. Contexte général

16. Depuis son indépendance en 1991, la République de Moldova a entrepris un certain nombre de réformes de son système judiciaire hérité de l'époque soviétique dans le but de le moderniser et de le rendre conforme aux normes européennes et internationales. La réforme la plus récente du ministère public date de 2008.

17. En 2008, la Commission de Venise a évalué¹⁰ un projet de loi, qui fut adopté par la suite, moyennant quelques modifications, et qui constitue l'actuelle loi sur le ministère public moldave de 2008¹¹ (ci-après « la loi actuelle »). Un rapport d'expert sur la loi actuelle a été élaboré pour le Conseil de l'Europe et l'Union européenne en 2009 (ci-après « l'évaluation de 2009 »)¹².

18. Le projet de loi examiné ici a été élaboré par un groupe de travail du ministère de la Justice et du parquet de la République de Moldova, dans le cadre de la Stratégie de réforme du secteur de la justice pour 2011-2016 (ci-après « la Stratégie »), adoptée par le parlement moldave le 25 novembre 2011. Avant de rédiger le projet de loi, le groupe de travail avait élaboré un document conceptuel (« le document conceptuel »)¹³ dans lequel il exposait sa position sur l'élaboration d'une législation visant à mettre en œuvre la réforme du ministère public comme le prévoit la Stratégie.

19. Ainsi que l'indique le document conceptuel, la Stratégie atteste la reconnaissance par l'Etat « de nombreux problèmes touchant l'activité du système des instances du ministère public » et la nécessité d'intervenir pour :

- renforcer l'indépendance procédurale des procureurs ;
- veiller à la spécialisation procureurs dans certaines affaires et examiner la possibilité de mise en œuvre opérationnelle de bureaux du procureur spécialisés ;
- définir des critères et une procédure claire et transparente pour la sélection, la nomination et la promotion des procureurs ;
- réexaminer la procédure de nomination du procureur général ;
- réexaminer les règles relatives à la responsabilité des procureurs ;
- renforcer les capacités du Conseil supérieur des procureurs (CSP)¹⁴.

20. L'objectif général de la Stratégie – et du document conceptuel et par conséquent du projet de loi actuel – est de bâtir une justice accessible, efficace, indépendante, transparente, professionnelle et responsable vis-à-vis de la société, tout en se conformant

⁶CDL-AD(2010)040, Venise, 17-18 décembre 2010.

⁷Le 31 mai 2005 ; CPGE (2005)05.

⁸CCPE(2008)3, adopté les 15-17 octobre 2008.

⁹CM(2009)192, 15 décembre 2009.

¹⁰Avis concernant le projet de loi sur le ministère public de Moldova, 13-14 juin 2008, CDL-AD(2008)019.

¹¹Loi n° 294-XVI du 25.12.2008.

¹²Assessment report on the new Law on the Public Prosecution Service of the Republic of Moldova, (DGHL (2009) 13, 27 juillet 2009).

¹³Document conceptuel sur la réforme du ministère public, novembre 2013.

¹⁴*Ibid.*

aux standards européens, en veillant au respect de la prééminence du droit et des droits de l'homme et en contribuant à instaurer la confiance des citoyens dans l'administration de la justice¹⁵.

C. Recommandations figurant dans l'avis de la Commission de Venise de 2008

21. Dans son avis de 2008, en dépit de son évaluation globalement positive du projet de loi alors à l'étude, la Commission de Venise avait relevé un problème majeur non résolu : la nécessité de préciser le degré d'autonomie du procureur dans la prise de décision, et de savoir s'il était soumis à un contrôle hiérarchique. Elle recommandait en particulier de préciser clairement dans la loi dans quelles circonstances un procureur supérieur peut outrepasser le principe de l'autonomie du procureur subordonné¹⁶.

22. En ce qui concerne la définition de la fonction du ministère public figurant dans le projet de loi dans des termes quasiment identiques à ceux de l'article 124 de la Constitution, la Commission formulait l'observation suivante : *« Au premier abord, le texte de la Constitution et la nouvelle disposition figurant à l'article 1 du projet de loi peuvent être interprétés de deux manières. Il se peut que la référence à la représentation des intérêts généraux de la société et à la protection de l'ordre public soit destinée à donner une fonction bien distincte au ministère public, en plus de l'exercice de poursuites pénales. Cela peut également signifier tout simplement que le ministère public doit représenter les intérêts généraux de la société et protéger l'ordre public dans l'exercice des poursuites pénales. C'est la première interprétation qui semble être la bonne, car le ministère public actuel de Moldova continue d'exercer certaines fonctions sur le modèle de la prokuratura ; en outre, puisque rien n'indique dans le projet de texte que cette situation va changer, il est à supposer qu'elle restera en l'état. **Si cette modification équivaut effectivement à un retrait de la proposition initiale visant à limiter la fonction du ministère public à l'exercice de poursuites pénales, cela constitue une nette régression par rapport à la précédente proposition. La solution évidente à ce problème est une modification de l'article 124 de la Constitution***¹⁷. »

23. Pour aider le législateur à améliorer le projet de loi, la Commission de Venise formulait également les conclusions et recommandations suivantes :

« • Tout « rôle de supervision » du procureur doit se limiter au dépôt d'un recours dans les instances auxquelles il est partie.

• Il convient d'indiquer clairement le choix qui a été fait entre le principe d'opportunité et le principe de légalité.

• Le pouvoir, évoqué à l'article 6, de demander des informations et d'inspecter des locaux est trop vaste et devrait être subordonné à la décision d'un juge.

• Les pouvoirs du procureur consistant à assurer la protection des droits, libertés et intérêts des jeunes, personnes âgées ou handicapées, ou des personnes qui ne peuvent prendre part aux procès du fait de leur état de santé, devraient être uniquement subsidiaires.

• En ce qui concerne la nomination des procureurs, il existe un certain nombre de solutions, parmi lesquelles la possibilité que le conseil supérieur donne un simple avis sur les compétences des candidats, ou les classe par ordre de préférence.

• Les recommandations de nomination d'un procureur devraient être émises par le procureur général ; le conseil supérieur aurait le droit de refuser la nomination d'une personne, mais uniquement pour un motif valable. Cela nécessiterait une modification de l'article 125(2) de la Constitution.

• Il conviendrait de procéder à une évaluation de la qualité du travail des procureurs à des intervalles bien inférieurs à cinq ans.

• Il convient de renforcer la transparence et l'objectivité des promotions des procureurs, par exemple par le biais d'une recommandation sur les qualifications de la personne, émise par un comité compétent. Cette décision ne devrait pas être laissée à la seule appréciation d'un supérieur hiérarchique direct.

¹⁵Le document conceptuel, p. 2.

¹⁶Paragraphe 71.

¹⁷*Ibid.*, paragraphe 12.

CDL-AD(2015)005

- *Le critère disciplinaire intitulé « interprétation ou application injustes de la loi » est bien trop vague et pourrait être utilisé pour exercer des pressions sur les procureurs.*
- *La responsabilité personnelle des procureurs ne devrait être engagée que s'ils ont agi de mauvaise foi ou de manière très incorrecte.*
- *Le Conseil élit deux membres de la société civile. Il serait préférable qu'ils soient élus par le Parlement. »*

D. Cadre constitutionnel et législatif

24. Actuellement, l'organisation et l'activité du ministère public de la République de Moldova sont réglementées par la Constitution de la République, par la loi n° 294-XVI du 25 décembre 2008 « Sur le ministère public de la République de Moldova » (loi en vigueur depuis le 17 mars 2009 qui annule et remplace la loi sur le ministère public n° 118-XV du 14 mars 1993) et par le Code de procédure pénale (ci-après « CPC »). Certains aspects, importants quoique moins nombreux, des fonctions et des pouvoirs du ministère public sont réglementés par la loi n° 59 du 29 mars 2012 « Sur les enquêtes spéciales » et la loi n° 320 du 27 décembre 2012 « Sur le fonctionnement de la police et le statut d'agent de police » ainsi que par le Code de procédure civile.

25. Le cadre constitutionnel du mandat, des compétences et du fonctionnement du ministère public figure dans les articles 124¹⁸ et 125¹⁹ de la Constitution.

26. Conformément à la loi actuelle (article 1), le ministère public de la République de Moldova est une instance autonome de l'autorité judiciaire qui, en vertu de ses pouvoirs et de ses compétences, représente l'intérêt général de la société et protège l'ordre public et les droits et libertés des citoyens, supervise et exerce les procédures pénales, et représente l'accusation devant les tribunaux, conformément à la législation applicable.

27. En outre, les particularités de la République de Moldova, qui sont énoncées à l'article 111 de sa Constitution et aux articles 21 et 27 de la loi organique sur le statut juridique spécial de la Gagaouzie (Gagauz-Yeri)²⁰ (ci-après « la loi sur la Gagaouzie ») doivent être prises en compte lorsque l'adoption de changements structurels du ministère public est envisagée. En vertu de l'article 21.1 de la loi sur la Gagaouzie, « *le ministère public de Gagaouzie exerce ses activités conformément à la loi sur le ministère public de la République de Moldova (sauf dispositions contraires prévues par la présente loi)* ».

E. Observations spécifiques

1. Chapitre I – Dispositions générales

Positionnement institutionnel et rôle du ministère public

28. La Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale prend en compte de multiples modèles de ministère public. En vertu de l'article 1 du projet de loi, la République de Moldova a opté pour une

¹⁸ « (1) *Le ministère public représente les intérêts généraux de la société et défend l'Etat de droit et les droits et libertés des citoyens ; il est également chargé de superviser et d'exercer les poursuites pénales et de porter l'accusation devant les tribunaux, conformément aux dispositions fixées par la loi.*

(2) *Le système des organes du parquet comprend le parquet général, les parquets territoriaux et les parquets spécialisés.*

(3) *La structure, le champ de compétences et les modalités de fonctionnement des ministères publics sont fixés par la loi. »*

¹⁹ « (1) *Le procureur général est nommé par le parlement sur proposition du président du parlement.*

(2) *Les procureurs de rang inférieur sont nommés par le procureur général et lui sont subordonnés.*

(3) *Le mandat des procureurs est de 5 ans.*

(4) *La fonction de procureur est incompatible avec toute autre fonction publique ou privée rémunérée, exception faite des activités pédagogiques et scientifiques.*

(5) *Dans l'exercice de leur mandat, les procureurs ne sont soumis qu'à la loi. »*

²⁰Loi n° 344 du 23/12/1994, (qui peut être modifiée à la majorité des trois cinquièmes des députés).

« *institution publique autonome au sein du système judiciaire* », distincte du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif.

29. En vertu de ce qui précède, l'article 3.3, faisant référence au principe d'« *indépendance du ministère public* », précise que ce modèle « *exclut la possibilité d'une subordination du ministère public au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif ainsi que toute influence et ingérence d'autres organismes et autorités de l'Etat [...]* ». Cette disposition n'est pas contraire avec la Recommandation Rec(2000)19²¹, mais il conviendrait néanmoins d'établir une distinction plus nette – comme cela a été souligné dans l'avis de 2008²² – entre d'un côté les tribunaux et, de l'autre, la branche du système judiciaire chargé des poursuites. Si le terme « autonome » semble indiquer que le ministère public est aussi indépendant des autres branches du pouvoir judiciaire, il est toutefois recommandé d'être plus explicite quant à l'« indépendance » du ministère public par rapport au pouvoir judiciaire et inversement.

30. L'article 1 rappelle que le ministère public protège les « *droits et intérêts légitimes de la personne, de la société et de l'Etat* », reprenant, en des termes plus généraux, la formulation de l'article 124.1 de la Constitution²³. La formulation utilisée dans la loi actuelle – qui est plus proche encore de la Constitution – avait été relevée comme un point problématique dans l'avis de 2008²⁴, car elle était susceptible d'être interprétée au sens large, présentant ainsi le risque d'englober les pouvoirs généraux de contrôle hérités de l'ancien modèle soviétique de la *Prokuratura*.

31. Dans la présente disposition, l'adjectif « généraux » qui qualifiait l'expression « intérêts de la société » a été retiré et il est précisé que la fonction représentative du ministère public s'exerce « dans les limites de ses pouvoirs et compétences » ; cette disposition, combinée avec d'autres dispositions du projet de loi²⁵, constitue incontestablement une amélioration : il est indiqué plus clairement que le rôle du ministère public est centré sur les fonctions de justice pénale, ce qui répond en partie aux préoccupations exprimées par le passé. Mais dans le même temps, la formulation proposée demeure assez vague et semble encore se prêter à une interprétation large des fonctions du ministère public, en particulier si cette disposition est lue à la lumière des articles 5 et 7 sur les pouvoirs des procureurs en matière de représentation de l'intérêt public. Il est donc recommandé de réécrire l'article 1 dans des termes plus précis et de centrer la formulation sur le rôle premier du ministère public, qui est d'engager des poursuites pénales (voir ci-après les observations sur les articles 5 et 7 à propos des pouvoirs de poursuite en dehors du champ pénal).

Le principe de légalité

32. L'article 3.1 dispose que le ministère public exerce ses activités conformément au « principe de légalité ». Il est difficile de savoir si cette disposition est une simple déclaration à caractère général visant à préciser que le ministère public exerce ses fonctions conformément à la législation ou si le « principe de légalité » (qui suppose que des poursuites soient engagées dans toutes les affaires pour lesquelles les éléments constitutifs d'un délit sont réunis) s'oppose au « principe d'opportunité » (qui laisse aux autorités de poursuite une certaine latitude quant à la nécessité d'engager ou non une action publique), ces principes régissant des questions substantielles fondamentales du droit de procédure pénale. Bien que l'article 34.1, alinéa *d*), qui mentionne le pouvoir discrétionnaire du procureur, semble confirmer que c'est le principe d'opportunité qui s'applique, cette distinction fondamentale devrait être énoncée plus clairement, et, si le principe d'opportunité doit s'appliquer, il convient de donner aux victimes la possibilité d'exercer leurs droits,

²¹Voir les paragraphes 17 à 20.

²²Paragraphes 6 et 13.

²³« Le ministère public représente les intérêts généraux de la société et défend l'Etat de droit et les droits et libertés des citoyens ; il est également chargé de superviser et d'exercer les poursuites pénales et de porter l'accusation devant les tribunaux, conformément aux dispositions fixées par la loi. »

²⁴Paragraphes 7 à 12 de l'avis de 2008.

²⁵Voir l'article 5 (l) : « Le ministère public : [...] l) représente les intérêts du public dans les cas établis par la présente loi ».

notamment le droit de contester les décisions de classement sans suite.

Le principe d'indépendance procédurale

33. L'article 3.3 est ainsi libellé : « *[l]e principe d'indépendance du ministère public suppose sa neutralité politique et exclut la possibilité de sa subordination au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif ainsi que toute influence ou ingérence dans ses activités par d'autres organismes et autorités de l'Etat.* » Cette disposition, très claire, qui consacre le principe de « neutralité politique » du ministère public (principe absent de la loi actuelle) revêt une importance particulière au regard de la démarche qui sous-tend le projet de loi. Cela étant, il est proposé d'exclure les influences et ingérences de toutes les sources quelles qu'elles soient et de ne pas se limiter aux organismes et autorités de l'Etat.

34. Parallèlement, l'article 12 du projet de loi dispose que tous les procureurs sont hiérarchiquement subordonnés à l'autorité du procureur général, ce qui donne à ce dernier les moyens de gérer, contrôler, organiser et coordonner l'activité des institutions de poursuite territoriales et spécialisées (articles 12.1 et 12.2, alinéa a)). De plus, pour la bonne marche du système, l'article 14 décrit la « *hiérarchie administrative des postes de procureur* » et l'article 15 la « *hiérarchie procédurale des procureurs* ». Le principe de hiérarchie est du reste confirmé à l'article 3.6, qui donne à la hiérarchie un droit de regard sur les activités des procureurs.

35. Il ressort des précédents avis de la Commission de Venise sur cette question que les deux principes mentionnés – indépendance procédurale et hiérarchie procédurale – ne s'excluent pas mutuellement dans leur application, mais qu'ils doivent être mis en œuvre de façon concertée et harmonieuse. Ainsi est-il précisé dans le Rapport sur le ministère public qu'« [...] *il existe une différence essentielle de perception de la notion d'indépendance ou d'autonomie, selon qu'elle s'applique aux juges ou au ministère public. [...] l'indépendance ou l'autonomie du ministère public n'est pas aussi catégorique, de par sa nature, que celle des tribunaux*²⁶. » Si, de manière générale, les dispositions fondamentales du projet de loi s'intègrent bien dans cette approche, le texte n'indique pas assez clairement comment ces deux principes doivent être harmonisés dans la pratique (voir les observations relatives aux articles concernés).

Contrôle hiérarchique

36. La Commission note avec satisfaction que le projet de loi ne mentionne plus le contrôle administratif hiérarchique, contrôle catégorique que l'article 2.5 de la loi actuelle décrit en ces termes : « *le contrôle hiérarchique interne et le contrôle judiciaire sont des principes garantissant que le procureur de rang supérieur est en droit de vérifier l'exactitude et la légalité des activités et des décisions du procureur subordonné et qu'il peut contester devant un tribunal les décisions et les mesures à caractère procédural prises par ce dernier.* » L'article 3.6 du projet de loi dispose désormais que les activités du procureur « *peuvent faire l'objet d'un réexamen par le procureur de rang supérieur et par le tribunal* », conformément au projet de loi et au Code de procédure pénale.

37. Cela étant, compte tenu de son caractère très abstrait, la formulation du nouvel article 3.6 peut être interprétée comme allant à l'encontre des garanties prévues à l'article 3.4 en ce qui concerne l'« indépendance procédurale » du procureur : « *Le procureur exerce ses fonctions selon les principes de légalité, de caractère raisonnable et d'indépendance procédurale, qui lui permettent de statuer en toute indépendance et directement sur les affaires qu'il examine.* » Bien que l'article 15 relatif à la hiérarchie procédurale des procureurs donne des indications sur la façon dont le procureur de rang supérieur peut éventuellement réexaminer les activités du procureur subordonné, l'article 3.6 devrait être plus précis et notamment faire plus clairement référence à d'autres dispositions pertinentes du projet de loi et du Code de procédure pénale.

²⁶CDL-AD(2010)040, paragraphe 28.

38. De façon plus générale, il est essentiel de veiller à ce que, lues parallèlement, les dispositions figurant dans les deux textes (« *la présente loi et le Code de procédure pénale* ») ainsi que toute autre disposition législative pertinente définissent et limitent précisément le contrôle hiérarchique en question. Il est important, pour les procureurs, que la loi définisse des règles claires permettant de savoir quand et par qui un tel réexamen peut être effectué (tout procureur de rang supérieur ou seulement le procureur hiérarchique direct), pour quels motifs et dans quelles conditions. De même, il conviendrait de préciser dans quelle mesure le procureur de rang supérieur peut réexaminer le travail des subordonnés (voir également les observations relatives à l'article 15 du projet de loi).

2. Chapitre II. Domaines d'activité et compétence

Fonctions du ministère public en dehors du champ pénal – considérations générales

39. Comme indiqué plus haut, l'article 1 du projet de loi dispose que le ministère public est « *une institution publique autonome au sein du système judiciaire, qui, dans la limite de ses pouvoirs et de ses compétences, contribue à la prééminence du droit, à l'application de la justice, et à la protection des droits et des intérêts légitimes de la personne, de la société et de l'Etat.* » Cette disposition, qui semble autoriser une interprétation étroite et une interprétation large des fonctions du ministère public (cette dernière englobant l'ancien modèle relatif aux pouvoirs généraux de contrôle), devrait être lue en parallèle avec l'article 5, qui dresse la liste des fonctions du ministère public, l'article 6 sur les droits et les obligations du procureur dans l'exercice de ses fonctions et l'article 7, qui réglemente les compétences des procureurs en matière de représentation de l'intérêt général (voir les observations spécifiques ci-après).

40. L'article 5, outre les fonctions relatives au rôle premier du ministère public – poursuites pénales –, en retient d'autres, plus vastes, même si leur portée a été limitée par rapport à la loi actuelle. Cette démarche, quoique conforme à l'article 124 de la Constitution, ne s'inscrit pas dans la tendance internationale qui veut que les compétences du ministère public se limitent aux poursuites pénales.

41. Dans ses précédents avis portant sur la réforme du ministère public dans des pays en transition démocratique ainsi que dans son Rapport de 2010 sur le ministère public, la Commission de Venise a systématiquement exprimé la plus grande prudence quant à la préservation du modèle soviétique, lequel confère au ministère public de vastes compétences qui dépassent le cadre de la justice pénale. La Commission a fait observer ce qui suit : « *[i]l serait amplement justifié de confiner le service de poursuite aux poursuites pénales sans lui accorder les pouvoirs généraux de supervision que l'on trouvait couramment dans les systèmes de type « prokuratura ». [...] il n'existe pas de normes juridiques internationales communes ou de règles applicables aux tâches, aux fonctions et à l'organisation du ministère public en dehors du domaine pénal. [...] cependant, [lorsque le ministère public] exerce d'autres fonctions [en dehors du champ pénal] [, celles-ci] ne doivent nullement perturber le système judiciaire, ni le supplanter²⁷.* »

42. Dans son avis de 2012 relatif au projet de loi sur le bureau du procureur de l'Ukraine²⁸, la Commission de Venise souligne une fois encore qu'il est nécessaire de retirer aux procureurs les compétences qui ne relèvent pas du champ du droit pénal et que ce point est essentiel dans le contexte des réformes judiciaires des anciens pays soviétiques. Elle conclut également, notamment compte tenu de l'article 6 de la CEDH, que la possibilité donnée aux procureurs de représenter les intérêts des citoyens pose problème. Elle reconnaît que, dans le passé, ces compétences étaient peut-être justifiées pour pallier l'incapacité des institutions compétentes à assurer la bonne application des lois et le respect des droits de l'homme. Pour la Commission, tout ministère public européen moderne et

²⁷CDL-AD(2010)040, paragraphes 73, 77 et 78.

²⁸CDL-AD(2012)019.

efficace doit se concentrer sur la sphère du droit pénal, qui doit constituer son principal, si ce n'est son unique domaine de compétences. Les pouvoirs relatifs au contrôle général de la légalité devraient être transférés aux tribunaux et ceux concernant la protection des droits de l'homme aux institutions du médiateur. Si ces vastes compétences et les pouvoirs qui leur sont associés sont maintenus, le ministère public demeure une institution anormalement puissante, ce qui constitue une grave menace pour la séparation des pouvoirs de l'Etat et pour les droits et les libertés des individus.

43. A cet égard, la Commission a indiqué au sujet de la Recommandation du Comité des Ministres sur le rôle du ministère public en dehors du système de justice pénale²⁹, qui apporte des limitations aux pouvoirs que le ministère public peut avoir en dehors du champ du droit pénal, qu'« [i]l ne faudrait pas voir ce texte comme une recommandation que le ministère public possède de tels pouvoirs³⁰. » De plus, comme le préconise le Comité des Ministres dans sa Recommandation, lorsque le ministère public joue un rôle en dehors du système de justice pénale, « les mesures appropriées [sont prises] pour garantir que ce rôle est exercé en accordant une attention spéciale à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et en respectant pleinement le principe de la prééminence du droit, en particulier le droit à un procès équitable [...]. » Tous les pouvoirs correspondants devraient être définis de manière claire et étroite, et devraient être soumis au contrôle judiciaire.

44. Compte tenu du contexte historique et politique du système de poursuite en République de Moldova, les remarques ci-dessus s'appliquent pleinement (voir les observations spécifiques ci-après).

Observations spécifiques

45. Certains pouvoirs énumérés à l'article 5, en l'occurrence aux alinéas c)³¹ et j)³², peuvent être interprétés comme la rémanence d'une tradition établie de longue date selon laquelle le ministère public se verrait confier une vaste fonction de contrôle de l'observation des lois. Or s'assurer que des institutions publiques respectent la législation lorsqu'il n'y a pas d'infraction pénale en jeu est une tâche qu'il est préférable de confier à des autorités de contrôle indépendantes.

46. En outre, les procureurs sont toujours autorisés à engager des actions au civil, même si, par rapport à la loi en vigueur, cette fonction est désormais limitée aux actions qui sont liées à des poursuites pénales. S'il convient de saluer l'adoption, dans le projet de loi, de cette formulation plus restrictive, il est néanmoins recommandé de préciser ce que l'on entend, à l'article 5, alinéa d)³³, par action au civil lorsque les « poursuites ont été engagées par le ministère public » et d'envisager, même pendant la période transitoire, de regrouper cette disposition et celle imposant qu'une action au civil ne puisse être introduite que dans le cadre de poursuites pénales (article 5, alinéa i)).

47. La liste de l'article 5 contient aussi une nouvelle fonction : l'examen des « requêtes, plaintes et pétitions selon ses compétences » (article 5, alinéa k)). En l'absence d'éléments à caractère pénal, de telles requêtes ou pétitions sont généralement traitées par d'autres institutions (organismes de l'administration publique ou, selon le cas, médiateurs ou autres instances). Aucun détail n'est donné quant à la procédure d'examen de ces pétitions par le ministère public ni quant au type et au statut des actes officiels accomplis par les procureurs dans l'exercice de cette fonction. Si elle est conservée, cette fonction devrait faire l'objet d'un

²⁹ Recommandation CM/Rec(2012)11.

³⁰ CDL-AD(2012)019, paragraphe 99.

³¹ « Le ministère public: [...] c) contrôle, y compris ex officio, que la législation est appliquée pendant les enquêtes spéciales et lors de l'enregistrement des signalements ».

³² « Le ministère public: [...] j) contrôle la conformité avec la législation dans l'armée, les établissements pénitentiaires et les lieux de détention temporaire ainsi que dans l'application de mesures visant à protéger des témoins, des victimes d'infraction et d'autres parties à des procédures pénales ».

³³ « Participe, conformément à la législation, aux procès civils, y compris administratifs, lorsque les poursuites ont été engagées par le ministère public.

contrôle judiciaire, être définie plus précisément, et être harmonisée avec les dispositions régissant de telles procédures dans la législation moldave.

48. La fonction la plus problématique de l'article 5 est celle concernant la représentation de l'intérêt général par le ministère public « *dans les affaires définies par la présente loi* » (article 5, alinéa 1)), fonction déjà abordée et dénoncée dans l'avis de 2008. Les dispositions de l'article 7 définissent les tâches correspondant à cette fonction (article 7.1), les mesures procédurales afférentes (articles 7.2 et 7.3) et les pouvoirs conférés aux procureurs dans ce contexte (article 7.4).

49. La notion d'intérêt général n'est pas définie. Au lieu de cela, les articles 7.1 et 7.2 disposent qu'à la suite d'un signalement effectué par des parties privées ou des autorités publiques, le procureur peut agir dans l'intérêt général en cas d'« *atteinte aux dispositions d'un instrument normatif dans la mesure où les droits ou les intérêts légitimes d'un individu ou de la société ont été bafoués et où cette violation menace l'intérêt général.* » Si l'examen du signalement révèle des faits qui engagent la responsabilité pénale ou administrative, le procureur peut « *engager des poursuites pénales ou administratives* » (article 7.3 et article 7.6). Or la capacité à représenter les intérêts des citoyens pose problème, car les procureurs ont aussi pour fonction d'intenter des actions dans l'intérêt de l'Etat, ce qui peut à l'évidence aller à l'encontre des intérêts de toute personne qu'ils représentent. D'autres institutions – le médiateur par exemple – seraient mieux placées pour défendre les intérêts des personnes contre l'Etat.

50. Dans l'ensemble, par rapport à la loi actuelle, le projet de loi décrit la mission de contrôle du ministère public de façon plus détaillée et plus complète, ce qui est un point positif. Cependant, indépendamment des améliorations techniques proposées, les procureurs se voient toujours confier, dans la mise en œuvre de cette mission, des pouvoirs étendus (article 7.4), dont l'aspect problématique a déjà été signalé par la Commission de Venise dans de précédents avis. De plus, dans la formulation actuelle, certains de ces pouvoirs sont toujours définis de façon trop vague ou trop générale et risquent d'être interprétés et exercés de façon arbitraire.

51. L'article 7.4, alinéa a), confère aux procureurs, dans le cadre de l'examen des signalements, le pouvoir « *d'engager la procédure judiciaire dans les affaires relatives à la défense de l'intérêt général, de l'interrompre et d'y participer, y compris le droit de formuler des griefs* ». Il est proposé de faire référence aux dispositions pertinentes du Code de procédure civile. En outre, il conviendrait d'indiquer clairement que les pouvoirs conférés au procureur d'*engager la procédure judiciaire, de l'interrompre ou d'y participer* ne désignent que les pouvoirs de la personne et de son représentant légal en vertu du Code de procédure civile. Enfin, s'il est conservé, le pouvoir conféré au procureur de *formuler des griefs* au nom d'autrui ne devrait être qu'un pouvoir subsidiaire, clairement limité aux cas d'incapacité légale à agir, ce qui devrait être établi à l'avance devant un tribunal³⁴.

52. Les vastes pouvoirs mentionnés aux alinéas b) et d)³⁵, qui donnent au procureur le droit d'accéder à des lieux publics et à des documents et de demander une expertise et d'autres activités de soutien concernant les documents reçus par le ministère public, pourraient aller à l'encontre des droits consacrés aux articles 6 et 8 de la CEDH, même si seuls les locaux des organismes publics sont désormais concernés (ce qui répond en partie au problème soulevé dans l'avis de 2008). Ces pouvoirs, qui donnent au procureur le droit, très étendu, d'empiéter sur le fonctionnement de l'exécutif, suscitent aussi des inquiétudes du point de

³⁴Voir aussi CDL-AD(2008)019, paragraphe 30.

³⁵«4.

Le procureur, lorsqu'il examine le signalement, a le droit:

[...] b) *d'accéder librement aux locaux des institutions publiques et des personnes morales agissant dans l'intérêt général ainsi qu'aux documents, éléments et autres informations détenus par celles-ci et présentant un intérêt pour l'examen du signalement de la violation de l'intérêt général* ;

[...] d) *de demander aux institutions de l'Etat ou aux autorités publiques locales de mener une expertise, des enquêtes et un audit sur les éléments, informations et communications reçus par les instances de poursuite et d'exiger un compte rendu de ces actions ;*»

vue de la séparation des pouvoirs dans une démocratie. Ils devraient être soumis à un contrôle judiciaire.

53. En outre, le pouvoir mentionné à l'alinéa e) – exiger que la responsabilité disciplinaire des personnes coupables de violation puisse être engagée – pourrait se révéler problématique au regard de la présomption d'innocence. Compte tenu du pouvoir conféré par l'alinéa h), distinct de celui-ci, par lequel le ministère public peut exiger l'ouverture d'une procédure disciplinaire, cette disposition devrait être supprimée de façon à indiquer clairement que c'est à la procédure de déterminer si la violation alléguée par le procureur a effectivement eu lieu.

54. Quant au pouvoir de convoquer et de demander des explications, prévu à l'alinéa f), bien que sa portée ait été limitée aux « représentants des institutions publiques et des entités juridiques », il est toujours difficile de savoir dans quelle mesure le droit de ne pas témoigner contre soi-même et le droit de se défendre consacré à l'article 6 de la CEDH doivent être respectés au cours de la procédure concernée. Il conviendrait d'apporter des précisions et, au besoin, de prévoir des mécanismes appropriés pour garantir le respect de ces droits.

Période transitoire

55. Compte tenu des observations précédentes, il convient de saluer la proposition de mettre fin, après une période transitoire de trois ans, aux compétences des procureurs ne relevant pas du champ pénal qui sont énumérés à l'article 5, alinéas d), j) et l) et à l'article 7 du projet de loi ; en effet, l'expiration de ces compétences permet d'éviter que le ministère public ne constitue un organe de surveillance générale de type « *prokuratura* » (voir l'article 101.2 sous le titre « Dispositions transitoires et finales »).

56. Cela étant, les dispositions en question resteront en vigueur pendant la période de transition et les procureurs conserveront de ce fait des compétences considérables en dehors du champ pénal. Ces compétences devraient donc être retirées du projet de loi ou limitées plus étroitement. De plus, ces compétences, en particulier celles conférées par l'article 7.4 – ainsi que le droit, qui n'est pas censé expirer, de contrôler l'application de la loi relative aux autorités d'enquête spéciale et l'enregistrement des signalements au titre de l'article 6.1, alinéa a) – ne devraient pouvoir être exercées que sur autorisation préalable d'un tribunal. En outre, étant donné que ces questions, de même que les « droits et obligations » des procureurs (énoncés à l'article 6), peuvent être réglementés par le Code de procédure pénale, il est important de s'assurer, par souci de clarté et de sécurité juridique, que les dispositions de ces deux textes sont compatibles, en veillant notamment à apporter au Code de procédure pénale les modifications nécessaires après l'adoption de ce projet de loi, le cas échéant. A cet effet, les dispositions transitoires et finales pourraient expressément prévoir la modification du Code de procédure pénale.

57. Enfin, il serait important de préciser – et cela devrait être appuyé par une modification de l'article 124 de la Constitution³⁶ – quelle démarche sera adoptée une fois la période de transition échu, en indiquant, si possible, quels organismes se verront confier les compétences concernées (sachant que ces organismes devront être totalement indépendants du ministère public).

Droits et obligations du procureur

58. De façon générale, l'article 6 confère aux procureurs des droits étendus, qui correspondent aux fonctions qui leur sont attribuées dans et hors du système pénal (par exemple, « accéder librement aux locaux des institutions publiques, des entreprises économiques et autres personnes morales », comme il est précisé à l'article 6.1, alinéa c)). Ces pouvoirs sont exercés « conformément à la législation », ce qui renvoie peut-être à certaines garanties accordées dans le Code de procédure pénale. Il est recommandé de

³⁶Voir l'avis de 2008, paragraphe 12.

préciser que ces pouvoirs sont exercés dans les limites fixées par le Code de procédure pénale et, de façon plus générale, de veiller à ce qu'ils soient soumis à un contrôle judiciaire, comme cela est préconisé dans le cas des vastes pouvoirs conférés au procureur au titre de l'article 7 (voir également le paragraphe 57 ci-dessus).

59. L'article 6.1, alinéa a), autorise les procureurs à engager des procédures disciplinaires à l'encontre des enquêteurs au pénal, des employés des organes d'enquête spéciale, etc., pour violation de la législation et pour défaut d'exercice ou exercice incorrect de leurs fonctions dans le cadre de poursuites pénales. Compte tenu des tensions qui ont été signalées entre les procureurs et les enquêteurs en République de Moldova, on est en droit de se demander si ces dispositions seront à même de renforcer le climat de confiance et de coopération nécessaire au bon déroulement des poursuites. Ces questions se posent éventuellement aussi en ce qui concerne l'article 6.1, alinéa b), qui autorise les procureurs « à signaler au Conseil supérieur de la magistrature les actions des juges susceptibles de constituer une faute disciplinaire ».

60. Les dispositions sur les « donneurs d'alerte » figurant à l'article 6.3, alinéas f), g) et h), exigent que les procureurs dénoncent et enregistrent les violations du droit, qu'ils informent leurs supérieurs des demandes formulées pour ce motif et qu'ils signalent les cas de corruption. Si ces dispositions sont pleinement mises en œuvre et assorties de garanties suffisantes contre les abus et les signalements de mauvaise foi, elles seront bénéfiques à la lutte contre la corruption. Il serait néanmoins plus approprié de limiter l'obligation de dénonciation aux violations du droit pénal et non aux violations du droit en général, étant donné que les poursuites pénales constituent la tâche principale à laquelle les procureurs devraient s'atteler.

61. Il importe en outre de mentionner que la section 2 sur « le déroulement et la réalisation des enquêtes pénales », la section 3 sur « la participation du procureur à l'administration de la justice » et la section 4 sur « les actes des procureurs », qui font partie de la loi actuelle, ne figurent pas dans le projet de loi. Au cours des entretiens organisés à Chisinau, il est apparu qu'au vu des dispositions des articles 2.1 et 2.4 du Code de procédure pénale, selon lesquelles d'une part « les procédures pénales sont régies par les dispositions de la Constitution de la République de Moldova, les traités internationaux auxquels la République est partie et le présent code » et, d'autre part, « les normes juridiques de nature procédurale figurant dans d'autres textes législatifs nationaux peuvent s'appliquer à la condition expresse qu'ils figurent dans le présent code », les questions de procédure avaient été délibérément retirées du projet de loi. La Commission recommande ce qui suit : s'il est adopté, le transfert des anciennes dispositions de la loi sur le ministère public devrait être couplé à l'examen général des dispositions régissant les fonctions du procureur dans le CPC ; cet examen devrait porter sur la cohérence interne desdites dispositions et sur leur compatibilité avec la future loi sur le ministère public, compte tenu des recommandations formulées dans le présent avis. Par exemple, au titre de l'article 5.a, des procureurs ont compétence pour mener personnellement des enquêtes. Si cette disposition est maintenue, elle fera double emploi avec le rôle de l'enquêteur et ira à l'encontre du rôle du procureur qui est de diriger l'enquête. En outre, une attention toute particulière doit être portée aux questions concernant les ordres que le procureur peut recevoir de son supérieur hiérarchique, ce point devant être traité de manière cohérente dans les deux textes.

3. Chapitre III. Structure et personnel du ministère public

62. Ce chapitre régit les aspects structurels – structure hiérarchique et mode de fonctionnement – du ministère public. De plus, il énonce les règles visant à harmoniser les deux grands principes qui constituent la base du fonctionnement de ce service : autonomie (fonctionnelle) procédurale d'une part, et hiérarchie procédurale d'autre part.

Fonctions du procureur général

63. L'article 12 dispose que le procureur général se situe « d'un point de vue hiérarchique, au-dessus de tous les autres procureurs » du ministère public, faisant état à cet égard d'un « système unique » qui comprend : le bureau du procureur général, les bureaux des procureurs territoriaux et les bureaux des procureurs spécialisés, tels que définis à l'article 10. Le procureur général « dirige, contrôle, organise et coordonne » les activités de ces bureaux (article 9.3, alinéa a)) et exerce un contrôle sur les activités des autres procureurs (article 12.2, alinéa c))

64. Le fait que le procureur général puisse exercer « d'autres fonctions prévues par la loi », en plus de celles énumérées dans cette disposition (article 12.2, alinéa I)), devrait être réexaminé étant donné que toutes ses fonctions devraient figurer dans le projet de loi, comme la Commission le faisait déjà remarquer dans son avis de 2008³⁷.

Indépendance interne

65. Dans son avis de 2008, la Commission de Venise expliquait que « *[l]e modèle hiérarchique est acceptable, et il permet peut-être mieux de garantir l'indépendance du procureur dans un système où le ministère public relève du pouvoir judiciaire. Il est plus répandu lorsque le ministère public est considéré comme une partie du pouvoir exécutif. Un système hiérarchique se traduit par une unification des procédures au niveau national et régional, et peut donc contribuer à la sécurité juridique*³⁸. » Cela étant, la Commission se disait particulièrement préoccupée par la « contradiction évidente entre le principe d'autonomie des procureurs figurant à l'article 2(4) et le principe de contrôle hiérarchique mentionné à l'article 2(5). »

66. Ce projet de loi traduit à l'évidence le travail effectué par les rédacteurs, qui se sont employés à harmoniser le principe général de supériorité hiérarchique et l'ambition, semble-t-il, d'accorder à chaque procureur une réelle indépendance. En particulier, les articles 14 et 15 visent à définir des règles plus claires en ce qui concerne le fonctionnement hiérarchique du ministère public et, parallèlement, à mettre en place des garanties supplémentaires pour protéger l'indépendance fonctionnelle des procureurs. Cela étant, ces dispositions soulèvent toujours un certain nombre de questions importantes quant aux activités futures du ministère public et des procureurs pris individuellement.

Hiérarchie administrative des postes de procureur

67. L'article 14, qui traite de la « *hiérarchie administrative des postes de procureur* », définit les différents niveaux hiérarchiques du ministère public ainsi que les relations de subordination entre le procureur général, ses substituts et les chefs des subdivisions de son bureau, les procureurs en chef des parquets territoriaux/spécialisés et les procureurs des parquets territoriaux. L'article 14.1 dispose que les procureurs de rang inférieur sont tenus d'appliquer « *les ordres à caractère méthodologique et réglementaire, les dispositions, les indications et les instructions* » des procureurs de rang supérieur (selon la hiérarchie décrite à l'article 14.2). S'il convient de saluer le fait que les ordres qui « concernent des affaires spécifiques » ont expressément été exclus de cette liste, les inquiétudes exprimées dans l'avis de 2008³⁹ au sujet de la subordination hiérarchique des procureurs (la question de savoir « *qui est supérieur aux autres* ») restent valables. Il ressort de cet article que, dans la pratique,

³⁷Paragraphe 21.

³⁸Paragraphe 15.

³⁹« [s]i chaque instruction ou décision d'un procureur peut faire l'objet d'un recours devant tous les niveaux de la hiérarchie jusqu'au procureur général, c'est-à-dire qu'une décision d'un procureur territorial pourra être annulée par une décision d'un procureur du niveau de la Cour d'appel, elle-même susceptible d'être annulée par un procureur du parquet général, puis par le chef d'une subdivision du parquet général, puis par un substitut du procureur général, puis le premier substitut du procureur général, et enfin le procureur général lui-même, le système serait extrêmement contraignant, lent et inefficace. » (CDL-AD(2008)019, paragraphe 39).

CDL-AD(2015)005

plusieurs procureurs de niveaux différents peuvent jouer le rôle de « procureurs de rang supérieur » par rapport à un procureur de rang inférieur (voir les observations relatives à l'article 15 ci-après).

68. Dans ce contexte, il est pris note que conformément à l'article 9.2, les divisions du bureau du procureur général peuvent être dirigées « par des procureurs en chef ou par des fonctionnaires ». Il est recommandé d'indiquer précisément dans cette disposition que la possibilité donnée aux fonctionnaires de diriger des divisions ne s'applique pas à ceux qui exercent des fonctions de poursuite.

Hiérarchie procédurale - autonomie fonctionnelle des procureurs

69. L'avis de 2008 recommandait de préciser clairement dans la loi dans quelles circonstances un procureur supérieur peut outrepasser le principe de l'autonomie d'un procureur subordonné. L'article 15 du projet de loi tente de donner suite à cette recommandation d'une part en détaillant les fonctions des procureurs de rang supérieur au titre de la hiérarchie procédurale et, d'autre part, en apportant des garanties à l'indépendance fonctionnelle des procureurs subordonnés.

70. La Commission se félicite que dans la hiérarchie décrite à l'article 14, le contrôle hiérarchique exercé sur les actions d'un procureur soit limité au réexamen et à l'annulation des décisions ou actions contraires à la loi (article 15.2, alinéa *b*)), ce qui exclut la possibilité de réexaminer leur « justesse » (au sens d'« opportunité »). Cette approche est conforme à la décision des rédacteurs de ne pas maintenir le principe de « contrôle hiérarchique » au nombre des principes fondamentaux du ministère public moldave (voir l'article 3) comme c'est le cas dans la loi actuelle, laquelle permet à un procureur de rang supérieur de vérifier « l'exactitude et la légalité » des actions des procureurs⁴⁰.

71. Le projet de loi précise en outre que même si le procureur supérieur peut « donner des indications sur les actions de procédure concernant l'affaire », celles-ci « ne peuvent pas se rapporter à la résolution de l'affaire » (article 15.2, alinéa *c*)). De plus, si les procureurs subordonnés sont obligés de suivre les instructions écrites et légales données par les procureurs de rang supérieur (article 15.3), ils ont toutefois le droit de refuser d'appliquer une directive qui serait manifestement contraire à la loi ou en contradiction avec leur conscience juridique et ils ont la possibilité de la contester devant un procureur plus élevé dans la hiérarchie (article 15.4). Ces changements, qui sont de nature à contribuer au renforcement de l'indépendance fonctionnelle des procureurs, sont accueillis favorablement⁴¹.

72. Le fait qu'un procureur puisse demander qu'un ordre émanant d'un procureur de rang supérieur soit donné par écrit n'a pas été maintenu dans le projet de loi⁴². De plus, bien que cela puisse implicitement découler de l'article 15.3, il n'est pas expressément indiqué que les ordres donnés oralement ne sont pas contraignants, ce qui ôterait tout doute quant à la validité des instructions informelles données par le supérieur. Il est donc recommandé d'indiquer que les ordres spécifiques des procureurs de rang supérieur doivent toujours être donnés par écrit et que les ordres donnés oralement doivent être confirmés par écrit ou annulés. Le procureur subordonné devrait par ailleurs être autorisé à demander des explications complémentaires sur les raisons qui motivent l'ordre reçu, explications qui devraient aussi être fournies par écrit. De plus, comme l'a souligné la Commission de Venise, « en cas d'allégation d'instruction illégale, un tribunal ou un organe indépendant, un conseil de procureurs par exemple, devrait se prononcer sur la légalité de l'instruction⁴³. »

⁴⁰Voir la loi actuelle, article 2.5.

⁴¹Voir les paragraphes 19 et 3.4.

⁴²Article 56.3.

⁴³Voir CDL-AD(2010)040, paragraphe 59.

73. De façon générale, la hiérarchie procédurale décrite dans le projet de loi manque toujours de clarté et semble faire intervenir un trop grand nombre de niveaux hiérarchiques, en particulier pour ce qui concerne les procureurs situés dans les derniers échelons. La formulation de l'article 15.3 n'est pas suffisamment précise pour garantir que le système apparemment envisagé à l'article 15.1, à savoir une hiérarchie procédurale à deux niveaux pour le ministère public, est effectivement en place. Il semble en effet que cette disposition autorise plus d'un procureur de rang supérieur à s'immiscer dans le travail d'un procureur subordonné, à revoir ses activités et à lui donner des ordres. Ces relations hiérarchiques pourraient devenir encore plus complexes dans le règlement du parquet. Il est particulièrement important d'être clair sur ce point dans l'éventualité de la contestation d'un ordre en vertu de l'article 15.4, car dans une affaire donnée, il peut y avoir plusieurs procureurs supérieurs. Il est recommandé d'être plus précis dans la définition du système hiérarchique et de limiter l'intervention d'un procureur de rang supérieur à deux niveaux au-dessus d'un procureur donné ou d'ajouter que seuls sont visés les ordres (« indications ») émanant du procureur supérieur direct (au sens de l'article 15.1). Le projet de loi devrait en outre préciser ce qui différencie les ordres, etc., visés par l'article 14 (au titre de la « hiérarchie administrative ») et ceux visés par l'article 15 (« au titre de la hiérarchie procédurale »). Le travail des procureurs subordonnés en serait facilité et le risque d'influence excessive limité.

74. Par ailleurs, l'autonomie individuelle des procureurs semble avoir été renforcée par des modifications supplémentaires introduites dans le projet de loi, notamment la nouvelle composition du conseil de discipline⁴⁴ et le nouveau système de nomination de ses membres, qui contribuent à réduire leur dépendance vis-à-vis des procureurs de rang supérieur et du procureur général. Le lien établi à l'article 63⁴⁵ entre le salaire des procureurs et celui des juges est également un changement positif, en cela qu'il pourrait contribuer à la lutte contre la corruption et donc au renforcement de l'indépendance des procureurs.

75. Cela dit, pour assurer une certaine cohérence entre les actions des procureurs et la politique des poursuites, un certain degré d'ingérence hiérarchique peut être justifié s'il s'accompagne de règles et de garanties suffisantes. De plus, pour éviter le risque de corporatisme dans cette profession, il peut être utile de prévoir des aménagements spécifiques, par exemple, ouvrir, à bon escient, les institutions autonomes de procureurs aux organismes extérieurs ou à la société civile.

Bureaux des procureurs spécialisés

76. Le projet de loi (article 10) ne prévoit que deux bureaux des procureurs spécialisés, à savoir le Parquet anti-corruption et le Parquet contre la criminalité organisée. Le Parquet militaire, le Parquet des transports et le Parquet de la cour d'appel ont été supprimés. Cela étant, le projet de loi semble laisser la possibilité de créer, par des voies légales, d'autres parquets spécialisés. Il prévoit en outre, en son article 10.5, que des officiers de police judiciaire, des experts et d'autres agents pourront être employés par ces futurs parquets ou y être détachés.

77. Il existe déjà, en République de Moldova, un parquet spécialisé dans la lutte contre la corruption : le parquet anticorruption (PAC). Cela étant, les problèmes de corruption sont essentiellement gérés par le centre national de lutte contre la corruption (CNLC), organe spécialisé institué par une loi spéciale en 2002 et transformé en une structure indépendante en 2012. Les compétences du CNLC concernent la prévention de la corruption et la lutte contre les infractions de corruption, le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Il est habilité à mener des enquêtes pénales et ses compétences dans les

⁴⁴Les conseils, subordonnés au Conseil supérieur des procureurs (CSP), se composent de 7 membres: 5 procureurs élus par l'assemblée générale des procureurs et 2 membres élus par le CSP, via un concours public, parmi des membres de la société civile (projet de loi, article 86).

⁴⁵Le salaire des procureurs est établi par rapport au salaire des juges et il est déterminé par l'échelon du ministère public et par l'ancienneté au poste de procureur.

domaines concernés sont régies par le Code de procédure pénale. La mission principale du PAC est de superviser les enquêtes pénales dans ce type d'affaires, ce qui comprend le droit de prendre le relais du CNLC dans une affaire pénale. Cela étant, à ce jour, le PAC ne disposerait pas de ses propres experts ou officiers de police judiciaire, en tout cas pas en nombre suffisant, et ne jouirait pas d'une indépendance opérationnelle en accord avec ses besoins. Par conséquent, en pratique, pour traiter les affaires complexes, des équipes conjointes sont constituées avec des membres du CNCL. Par ailleurs, la législation ne semble pas définir de seuils ou d'autres critères permettant de différencier les affaires qui doivent être transmises au PAC de celles qui relèvent des compétences du CNCL.

78. Seuls quelques paragraphes au sein d'un unique article traitent de ces futurs services spécialisés, ce qui, au vu de la complexité des tâches à accomplir pour lutter contre la corruption et le crime organisé, semble insuffisant. De plus, il n'est pas indiqué si le mandat, les compétences et les modes de fonctionnement de ces futurs services seront régis par des règlements à venir.

79. D'après le projet de loi, il est apparemment prévu que les parquets spécialisés continueront de fonctionner selon les règles générales applicables au ministère public et aux procureurs. Il est néanmoins nécessaire que, dans ce cadre, toutes les conditions et garanties requises – ainsi que les ressources opérationnelles – soient en place pour que ces parquets fonctionnent de façon autonome et efficace. Cela suppose notamment de définir précisément les relations entre ces organismes et le centre national de lutte contre la corruption, les compétences des procureurs respectifs, les règles particulières régissant leurs relations avec les officiers de police judiciaire, les experts et les diverses autorités publiques, et, surtout, les garanties suffisantes assurant l'autonomie fonctionnelle des procureurs, conformément aux normes et bonnes pratiques existantes dans ce domaine⁴⁶. Les dispositions concernées du projet de loi devraient être révisées et finalisées dans ce sens.

4. Chapitre IV. Statut du procureur

80. Le chapitre IV régit essentiellement les incompatibilités et les interdictions, ainsi que le code vestimentaire des procureurs. Si l'on peut repérer des éléments pertinents liés au statut des procureurs dans l'ensemble du projet de loi, il serait néanmoins souhaitable de définir ce statut de façon plus précise, complète et cohérente. En particulier, le besoin se fait ressentir de préciser la place qu'occupent les procureurs dans le système judiciaire ainsi que les relations qu'ils entretiennent avec les autorités judiciaires et ce qui les en distinguent. Les rédacteurs du projet de loi gagneraient à regrouper dans une même et seule section ces différents éléments de définition ainsi que les droits et les obligations qui en résultent pour les procureurs.

Incompatibilités et interdictions

81. Outre l'obligation faite aux procureurs d'éviter les conflits d'intérêts et de déclarer ceux dont ils ont connaissance, l'article 17 leur interdit de s'investir dans huit formes d'activités. A bien des égards, les activités interdites sont les mêmes que celles figurant à l'article 35.2 de la loi actuelle. Cela étant, le projet de loi ne mentionne pas les interdictions concernant : 1) la participation aux procès dans lesquels le procureur a un lien de parenté avec l'une quelconque des parties (article 35.2, alinéa a), de la loi actuelle), et 2) le fait de s'exprimer en public à propos d'enquêtes en cours et d'affaires dans lesquelles des informations sont attendues autres que celles relevant de sa responsabilité (article 35.2, alinéa d), de la loi actuelle). Parallèlement, le projet de loi interdit la participation à des grèves ou à des piquets de grève, et l'occupation ou l'exercice d'une fonction de procureur impliquant une subordination directe à certains proches apparentés par le sang, par adoption ou par alliance.

A. ⁴⁶Voir l'avis intérimaire concernant le projet de loi sur le bureau spécial du ministère public du Monténégro, CDL-AD(2014)041, paragraphe 78.

82. Le retrait de l'interdiction de s'exprimer est conforme au droit à la liberté d'expression qui doit être accordé aux procureurs⁴⁷ et ne pose donc en principe pas de problème. Cela étant, ce droit doit toujours être exercé d'une manière compatible avec le statut de procureur pour éviter toute divulgation d'informations qui pourrait être préjudiciable au bon déroulement des poursuites ou porter abusivement atteinte au droit du respect à la vie privée de l'une quelconque des parties à l'action pénale⁴⁸. Il serait donc approprié de maintenir la disposition de l'article 35.2, alinéa d), de la loi actuelle, moyennant cette réserve.

83. La mise en place d'une interdiction concernant l'exercice des fonctions de procureur lorsqu'il existe une subordination directe à un proche n'est pas expressément requise par les normes européennes et internationales, mais pourrait contribuer à renforcer la confiance du public dans le parquet. Sa mise en œuvre suppose un contrôle efficace de la procédure de nomination et de promotion des procureurs.

84. L'interdiction d'appartenance à un parti politique, de participation à un parti politique et d'expression de convictions politiques figurant à l'article 17.2, alinéa a), renvoie à une interdiction analogue de la loi actuelle (article 35.2, alinéa b)). Cette mesure a été considérée comme appropriée dans l'avis de 2008⁴⁹. Mais parallèlement, l'article 58.2 du projet de loi autorise de suspendre de ses fonctions tout procureur qui se porterait candidat à une élection. Par souci de cohérence, il serait important d'harmoniser ces deux dispositions.

85. La disposition de l'article 18 faisant obligation aux procureurs de porter une robe et non un uniforme (voir l'article 55 de la loi actuelle) serait une mesure positive en faveur de la démilitarisation du ministère public et contribuerait à ce que le procureur soit perçu comme un acteur du procès de même niveau que l'avocat. Le droit à un procès équitable serait ainsi renforcé, en particulier le principe d'égalité des armes.

5. Chapitre V. Sélection et carrière des procureurs

86. Le chapitre consacré à la nomination et à l'évaluation des procureurs a été sensiblement modifié par rapport à la loi actuelle. En particulier, un changement important a été apporté en ce qui concerne la nomination du procureur général.

Nomination du procureur général

87. L'article 19 sur la nomination du procureur général apporte un certain nombre de changements importants. Premièrement, les procureurs ne sont plus nommés par le parlement sur proposition de son président, mais par le président de la République. Deuxièmement, la nomination fait suite à un concours organisé et évalué par le Conseil supérieur des procureurs (CSP) ; ce dernier présente au président le candidat ayant obtenu la note la plus élevée. Le candidat en question peut être refusé par le président, sur la base d'un avis motivé, pour violation de la législation, violation des procédures de sélection ou présentation d'éléments indéniables attestant de l'incompatibilité du candidat avec le poste de procureur général, mais en tout état de cause, le candidat proposé doit obtenir le poste s'il est de nouveau désigné par les deux tiers des membres du CSP (articles 19.10 et 19.11). Compte tenu de la composition du CSP (article 72), ces dispositions signifient en substance que, par exemple, les procureurs élus par l'assemblée générale des procureurs et les

⁴⁷Voir par exemple Cour européenne des droits de l'homme, *Guja c. Moldova*, requête n° 14277/04, 12 février 2008.

⁴⁸Ces intérêts sont différents de l'intérêt général dans le cas du signalement d'une conduite illégale ou d'un acte répréhensible, dont on trouvera un exemple dans l'affaire *Guja*, qui a conduit au constat d'une violation de l'article 10 après qu'un procureur eut été sanctionné pour avoir divulgué à la presse des lettres concernant certaines affaires.

⁴⁹Voir l'avis de 2008, paragraphe 41.

membres représentant la société civile sont effectivement en mesure de passer outre à un éventuel refus du président.

88. Par ailleurs, les conditions applicables à la candidature au poste de procureur général peuvent exclure les personnes qui sont ou ont été membres d'un parti politique ou associées à des activités politiques dans les trois années précédant l'annonce du concours, ce qui peut contribuer à la dépolitisation du parquet⁵⁰.

89. Enfin, il convient de saluer la proposition tendant à porter la durée du mandat du procureur général à sept ans, contre cinq actuellement. En effet, cette durée est supérieure à celle du mandat du président ou de tout gouvernement, et, en excluant la possibilité de reconduction, elle écarte une menace importante pesant sur l'indépendance du procureur général. Cette proposition satisfait à la recommandation générale de la Commission de Venise relative à la durée du mandat du procureur général⁵¹.

90. S'ils sont adoptés, ces changements – qui vont au-delà des recommandations formulées dans l'avis de 2008 et semblent suivre les indications données par la Commission de Venise dans son Rapport sur le ministère public⁵² – pourraient largement contribuer à renforcer l'indépendance et l'adéquation des personnes nommées au poste de procureur général et aussi accroître l'indépendance du ministère public en soi. Cela étant, leur adoption suppose tout d'abord une modification de l'article 125 de la Constitution, qui prévoit que le procureur général est nommé par le parlement sur proposition de son président, pour une durée de cinq ans. Par ailleurs, comme indiqué plus haut, les pouvoirs étendus accordés au CSP dans ce mécanisme de nomination donnent lieu à quelques observations.

91. Incontestablement, au vu du contexte spécifique de la République de Moldova, la nomination du procureur général sur la base de ses compétences revêt une importance toute particulière pour la dépolitisation du parquet. A cet égard, on notera que s'agissant de la révocation du procureur général par le président au cours de son unique mandat de sept ans, les articles 60 et 61.6 ne prévoient pas d'associer le CSP à cette décision, ce qui pourrait apporter une garantie supplémentaire. Il est également intéressant de noter que la Constitution ne contient aucune règle explicite concernant la révocation du procureur général. Il y aurait peut-être lieu d'aborder cette question dans le cadre d'une éventuelle révision constitutionnelle.

92. Cela dit, le nouveau système proposé est discutable. En particulier, il est difficile de comprendre pourquoi des « éléments indéniables attestant de l'incompatibilité du candidat » et des violations de la législation ou des procédures légales (mentionnées à l'article 19.10) ne constituent pas, à eux seuls, des raisons suffisantes pour empêcher une nomination, ce que semble indiquer l'article 19.1. De plus, le projet ne prévoit apparemment pas de mécanisme judiciaire en cas de litige sur ces questions. Quoi qu'il en soit, il semblerait possible de confier au conseil un rôle dans le processus de recherche de candidats, même sans modification constitutionnelle.

93. A cet égard, il est à noter que d'après les dispositions finales et transitoires du projet de loi (article 101.1, alinéas *a*) et *b*)), le nouveau système de nomination ne sera mis en œuvre qu'à l'expiration du mandat de l'actuel procureur général – ce qui, au regard de la stabilité et de la continuité, est une bonne chose – et, en tout état de cause, seulement « après modification appropriée de la Constitution ». Il importe de mentionner que toute modification de la Constitution moldave nécessite l'accord des députés à la majorité des deux tiers, ce qui a peu de chances de se produire dans la configuration politique actuelle.

⁵⁰Recommandation figurant dans le rapport de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, 30 septembre 2013, section I.

⁵¹ Rapport sur le ministère public, paragraphe 37.

⁵² Paragraphes 35 à 37.

94. Pour répondre à l'objectif d'indépendance, compte tenu de la situation, le législateur moldave pourrait envisager d'ajouter une disposition transitoire précisant que le président du parlement, qui, en vertu de l'article 125.1 de la Constitution et de la loi actuelle, présente un candidat au poste de procureur général pour approbation par le parlement, devrait être lié par le choix du candidat effectué par le Conseil supérieur des procureurs au moyen de la procédure décrite aux articles 19.2 à 19.8 du projet de loi. Cette façon de procéder pourrait contribuer à légitimer le choix du CSP.

Nomination du Procureur de l'Entité territoriale autonome de Gagaouzie

95. L'article 27.3 du projet de loi dispose que le Procureur de l'Entité territoriale autonome (ETA) de Gagaouzie est nommé après consultation de l'Assemblée populaire de Gagaouzie. Le projet de loi modifie donc la procédure de nomination des procureurs de l'Entité : alors que l'Assemblée populaire joue actuellement un rôle déterminant (en proposant au procureur général des candidats au poste de procureur – article 40.5 de la loi actuelle), elle serait désormais seulement consultée.

96. De plus, en vertu des articles 21 à 27 relatifs à la procédure de sélection et de nomination des procureurs, la nomination des procureurs de l'Entité territoriale de Gagaouzie ne se fait plus sur proposition du Procureur de Gagaouzie et n'exige plus l'accord de l'Assemblée populaire de Gagaouzie.

97. Aucun des changements proposés ne semble conforme à l'article 21 de la loi organique sur l'ETA de Gagaouzie. Or les dispositions finales et transitoires du projet de loi n'indiquent pas que ces changements sont subordonnés à des modifications de la Constitution et de la loi organique.

98. A cet égard, au cours de la visite à Chisinau, les interlocuteurs locaux associés à l'élaboration du projet de loi ont souligné qu'en tant que partie « intégrante »⁵³ de la République de Moldova, l'ETA de Gagaouzie devait accepter intégralement les nouvelles mesures progressives envisagées dans la réforme de l'ensemble du ministère public. Cette préoccupation est assurément fondée. Cela dit, il importe aussi de souligner qu'au vu de la situation particulière en République de Moldova, toute réforme impliquant des changements susceptibles de porter atteinte à la loi sur la Gagaouzie serait incontestablement un point très sensible ou problématique. Par conséquent, lors de l'élaboration d'une réforme aussi importante – qui, en tout état de cause, doit reposer sur un large consensus réunissant les diverses parties prenantes –, toute l'attention nécessaire doit être portée au contexte sociopolitique au sens large ainsi qu'aux conséquences éventuelles. Une telle réforme ne devrait en aucun cas être mise en place sans avoir dûment consulté des représentants de l'ETA de Gagaouzie⁵⁴. Il importe également de souligner que conformément à l'article 111 de la Constitution, les lois organiques régissant le statut spécial de l'ETA de Gagaouzie ne peuvent être modifiées qu'à la majorité de trois cinquièmes du nombre des députés du parlement moldave.

99. Le législateur moldave voudra peut-être envisager une solution transitoire conforme à l'article 21.2 de la loi sur la Gagaouzie, qui consisterait à reconnaître au Procureur de l'ETA de Gagaouzie la qualité de membre *ex officio* du Conseil supérieur des procureurs⁵⁵ et à mettre l'article 27.3 du projet de loi en conformité avec l'article 21.1 de la loi sur la Gagaouzie ; autrement dit, le Procureur de Gagaouzie serait nommé par le procureur général sur proposition de l'Assemblée populaire de Gagaouzie après consultation du CSP

⁵³Voir l'article 111 de la Constitution de la République de Moldova relatif à l'Entité territoriale autonome de Gagaouzie.

⁵⁴Voir également les observations sur ce point dans l'« Avis sur la loi modifiant la Constitution de la République de Moldova notamment s'agissant du statut de la Gagaouzie », CDL-AD (2002)20, 8-9 mars 2002.

⁵⁵En vertu de la loi actuelle, le Procureur de Gagaouzie est membre *ex officio* du « Conseil du Bureau des Procureurs », entité consultative chargée de l'organisation des activités du procureur général. Cette entité ne figure plus dans le projet de loi.

et non l'inverse comme prévu actuellement dans le projet de loi. De plus, par souci de conformité avec l'article 21.3 de la loi sur la Gagaouzie, l'article 27 du projet de loi serait complété par une disposition prévoyant que les procureurs de rang inférieur de Gagaouzie sont nommés par le procureur général de la République de Moldova sur proposition du Procureur de Gagaouzie, avec l'accord de l'assemblée populaire et après consultation du Conseil supérieur des procureurs. En parallèle, des modifications allant dans le sens de la version actuelle de l'article 27 du projet de loi pourraient être initiées, en commençant par la loi organique sur la Gagaouzie, en concertation avec toutes les parties prenantes.

Nomination des autres procureurs - autres questions relatives aux ressources humaines

100. L'article 21 du projet de loi décrit les principes de la nomination des procureurs, processus de sélection objectif, impartial et transparent qui repose sur un concours. Il s'agit d'une nouvelle disposition, dont il convient de se féliciter.

101. En matière de nomination des procureurs, le CSP est doté de pouvoirs très étendus. Ainsi, comme indiqué à l'article 27.2, moyennant un vote à la majorité des deux tiers de ses membres, le CSP peut toujours passer outre aux objections formulées par le procureur général. Il s'agit là d'une nouvelle disposition destinée à renforcer le rôle du conseil dans le processus de nomination et, par conséquent, sa légitimité globale. Là encore, le projet de loi n'aborde pas la question des litiges susceptibles de survenir lorsque pour des motifs valables, le procureur général refuse le candidat proposé.

102. Le projet de loi décrit une procédure de nomination des procureurs à tous les échelons relativement complexe. En particulier, il pose de nouvelles exigences aux candidats aux postes de procureur, notamment des critères subjectifs de personnalité comme l'intégrité personnelle (article 19.3), une réputation intacte (article 23.1, alinéa *f*) et, dans une certaine mesure, l'observation des règles et des normes de déontologie (article 21.2, alinéa *e*), et article 23.2, alinéa *d*). Tout particulièrement dans une jeune démocratie, il serait important de veiller à ce que ces critères subjectifs contribuent à l'efficacité de la procédure et ne constituent pas un risque de parti pris et de pratiques abusives. Le projet de loi devrait préciser comment il sera décidé que les candidats répondent ou non à ces critères et leur donner la possibilité de contester les décisions concernant leur nomination devant les tribunaux.

103. De même, il y aurait lieu de préciser les modalités de mise en œuvre de la visite médicale requise au titre de l'article 24 pour la nomination puis tous les cinq ans après la prise de fonction, afin de s'assurer que les informations recueillies ne sont ni divulguées ni sauvegardées d'une manière incompatible avec le droit au respect à la vie privée⁵⁶. Si nécessaire, des dispositions appropriées devraient être prises pour garantir ce droit conformément à l'article 8 de la CEDH. De plus, il serait utile de préciser quels critères seront pertinents pour l'« *évaluation psychologique et psychiatrique des candidats au poste de procureur et des procureurs en exercice.* »

Evaluation des performances

104. En vertu de l'article 30.2, les procureurs font l'objet d'une évaluation des performances une fois tous les cinq ans seulement. Comme indiqué dans l'avis de 2008 (paragraphe 46), cette durée semble longue, car il faut attendre cinq ans pour relever officiellement les éventuelles lacunes professionnelles des procureurs ; un processus de contrôle et d'évaluation plus continu et plus fréquent, conduit par un supérieur hiérarchique, serait un avantage pour le développement professionnel des procureurs. Il est recommandé de réduire l'intervalle de cinq ans et de préciser que les besoins de formation devraient être déterminés de façon concertée entre le procureur et son ou ses supérieurs.

⁵⁶Voir Cour européenne des droits de l'homme, *M S c. Suède*, requête n° 20837/92, 27 août 1997 et *L H c. Lettonie*, requête n° 52019/07, 29 avril 2014.

6. Chapitre VI. Garantir l'indépendance des procureurs

Garanties concernant l'indépendance du procureur

105. L'article 34 récapitule les garanties les plus importantes apportées par le projet de loi pour assurer l'indépendance des procureurs. Elles concernent essentiellement la définition stricte de leurs obligations, les procédures de nomination, de suspension et de révocation, leur inviolabilité, leur pouvoir discrétionnaire et les ressources et conditions matérielles, sociales et autres.

106. L'article 34.2 dispose qu'« en matière décisionnelle, le procureur est indépendant conformément à la loi », tandis que l'article 34.1, alinéa *d*), fait référence au « pouvoir discrétionnaire » accordé aux procureurs par la loi. Comme il a déjà été souligné plus haut, il est important de préciser, dans la loi, si les procureurs, à titre individuel, exercent leurs fonctions selon le principe de légalité (le procureur engage des poursuites dans toutes les affaires pour lesquelles les éléments constitutifs d'un délit sont réunis) ou selon le principe d'opportunité (le procureur a le choix d'engager ou non des poursuites). Lus conjointement, les articles 34.1, alinéa *d*) (« pouvoir discrétionnaire »), 34.2 (« indépendants en vertu de la loi ») et 3.4 (« statuer en toute indépendance et directement ») sur les affaires qu'il examine » semblent indiquer que c'est le principe d'opportunité qui s'applique (voir également les observations relatives à l'article 3.1 ci-avant).

Contrôle hiérarchique - ordres du procureur

107. En vertu de l'article 34.3, si une décision prise par un procureur est « illégale », elle peut être annulée « sur la base de motifs fournis par le procureur de rang supérieur. » On peut supposer que cette décision doit être comprise en combinaison avec l'article 15.2, alinéa *b*), qui précise les actions à prendre par le procureur de rang supérieur dans le cadre de la hiérarchie procédurale (voir les observations y relatives). Par ailleurs, les actions, inactions et actes des procureurs peuvent être contestés auprès du procureur supérieur et la décision prise par celui-ci peut elle-même être contestée auprès d'un tribunal (article 34.4). Si cette disposition doit en principe être saluée, en particulier s'agissant de l'existence d'un contrôle judiciaire, elle n'en soulève pas moins quelques questions.

108. Tout d'abord, cette disposition laisse ouverte la possibilité de pratiques abusives, étant donné que l'article 34.4 ne précise pas la ou les personnes qui sont en droit de contester les actions, inactions et actes des procureurs, ni le nombre de fois où elles sont autorisées à le faire. Une certaine limitation quant aux personnes autorisées à contester (par exemple, seulement les parties intéressées) et au nombre de fois où elles peuvent le faire (par exemple, une décision de ne pas engager des poursuites pourrait être contestée une seule fois) irait dans le sens d'une plus grande sécurité juridique et d'une plus grande clarté. En l'état, une décision de ne pas engager de poursuites contre quelqu'un peut être contestée par n'importe qui et autant de fois que souhaité. Si cette question peut être réglée dans le Code de procédure pénale, il convient néanmoins ici d'apporter les précisions nécessaires, soit en indiquant expressément les modalités de ces recours, soit en faisant référence à des dispositions figurant dans d'autres textes, par exemple le Code de procédure pénale.

109. Par ailleurs, l'article 34.4 offrirait certes aux victimes d'infractions la possibilité de contester une décision de non-engagement d'action en justice, mais il ne répondrait pas aux questions fondamentales soulevées dans l'avis de 2008, à savoir : « Un tribunal peut-il obliger un procureur à engager des poursuites ? Peut-il l'en empêcher ?⁵⁷ » Il est donc nécessaire de préciser la portée de la contestation décrite dans cette disposition.

⁵⁷Avis de 2008, paragraphe 18.

Inviolabilité du procureur

110. S'il est important, pour préserver leur indépendance, que les procureurs bénéficient de l'inviolabilité, ce droit ne devrait pas être absolu (les cas de corruption pourraient par exemple constituer une exception). Comme il est précisé à l'article 35.1⁵⁸, l'inviolabilité (partielle ou complète) des procureurs vise à protéger l'indépendance des procureurs en matière de prise de décision. Il apparaît en fait que l'article 35 couvre à la fois l'immunité fonctionnelle (substantielle) et les garanties procédurales (inviolabilité de la magistrature).

111. L'article 35.2 limite les pouvoirs de perquisition et de saisie dans le but de protéger l'inviolabilité du procureur. Sur le plan des principes, ces limitations sont souhaitables. Cela étant, elles ne s'appliquent qu'à « ses » biens, objets, documents ou correspondances et non à ce qu'il a en sa possession. Cette approche pourrait conduire à une atteinte injustifiée du droit au respect de la vie privée consacré par l'article 8 de la CEDH et à une violation de l'interdiction du témoignage contre soi-même protégé par l'article 6.1 du fait de l'accent inconsidéré mis sur le propriétaire des éléments en question au moment de la perquisition et de la saisie. Par conséquent, l'inviolabilité mentionnée à l'article 35 devrait viser tous les éléments que le procureur a en sa possession.

112. L'article 35.3 dispose qu'un procureur « *ne peut être tenu légalement responsable de ses points de vue exposés dans le cadre de poursuites pénales et lors de sa contribution à la justice.* » Si cette disposition semble couvrir certains aspects de la fonction de procureur, par exemple ses déclarations indiquant que, selon lui, telle personne est coupable, elle ne vise pas l'éventail complet des actions qu'il entreprend dans le cadre de ses fonctions, notamment la demande de diverses activités d'enquête, les actes de procédure, etc. Cette disposition devrait par conséquent être formulée de façon moins précise, par exemple : le procureur jouit de l'inviolabilité/immunité pour les actions officielles et licites qu'il entreprend dans le cadre de ses fonctions.

113. Un autre aspect important de l'inviolabilité du procureur concerne les personnes habilitées à enquêter et à engager des poursuites contre des membres du ministère public. D'après l'article 35.4, seul le procureur général peut engager des poursuites pénales contre un procureur. En outre, seul un procureur désigné par le CSP est désormais habilité à engager des poursuites contre le procureur général (article 35.5), alors que dans la loi actuelle, seul le parlement, sur proposition de son président, est autorisé à le faire. Cette disposition, qui vise à renforcer l'indépendance du procureur général, est accueillie avec satisfaction. Toutefois, étant donné que le ministère public est une institution centralisée et hiérarchique, il sera peut-être difficile pour un procureur d'engager des poursuites pénales contre un autre procureur (en particulier contre le procureur général). Il serait souhaitable de préciser, dans le projet de loi, comment les enquêtes sur les éventuels comportements délictueux des procureurs doivent être menées et de prévoir un mécanisme garantissant l'autonomie des personnes chargées de ces enquêtes vis-à-vis de la hiérarchie du ministère public. On pourrait envisager d'assigner cette tâche à une instance indépendante existante ou de créer un nouvel organe autonome.

7. Chapitre VII. Mesures incitatives. Responsabilité disciplinaire et patrimoniale

Mesures incitatives

114. L'article 36 relatif aux mesures incitatives est inchangé par rapport aux dispositions de la loi actuelle, si ce n'est l'absence de toute mention de l'octroi d'un grade de classement supérieur ou d'un grade militaire spécial. Les mesures incitatives énumérées ne sont pas en elles-mêmes problématiques ; cela étant, l'observation de l'avis de 2008 concernant le versement de primes en particulier reste valable : un tel avantage devrait être octroyé « de manière très objective, impartiale et transparente [...] [et] [l]on peut rester sceptique face au fait que c'est un organe élu en grande partie par des procureurs qui exerce de telles

⁵⁸ « L'inviolabilité du procureur apporte des garanties de protection contre toute ingérence et intrusion dans ses activités » (article 35.1).

fonctions⁵⁹. » Il serait donc souhaitable que l'octroi de récompenses soit motivé et qu'il soit lié, autant que possible, à l'évaluation des performances. L'article 36 devrait être révisé dans ce sens.

Responsabilité disciplinaire et mesures disciplinaires

115. En vertu de l'article 37, les dispositions relatives à la responsabilité disciplinaire s'appliquent aux procureurs en exercice ainsi qu'aux procureurs « qui ont mis fin à la relation d'emploi » jusqu'à expiration des délais indiqués à l'article 41. Selon l'article 41.1, la responsabilité disciplinaire des procureurs est engagée pendant un an à partir de la date de commission de la faute disciplinaire (moyennant certaines exceptions énumérées à l'article 41.2). Il est entendu que cette extension aux procureurs ayant mis fin à leur emploi (voir l'article 37) vise à éviter que la démission ne soit utilisée pour ne pas avoir à répondre d'un acte répréhensible. Cela étant, l'application de ces dispositions aux personnes n'occupant plus le poste de procureur semble contredire l'article 42.1, selon lequel les mesures disciplinaires s'appliquent aux procureurs en exercice.

116. Le fait d'étendre la responsabilité disciplinaire à trois ans dans le cas des manquements énumérés à l'article 39, alinéas *b)*, *c)* et *e)*, pose problème. Tout d'abord en raison du manque de précision dans la formulation des manquements concernés (voir les observations ci-dessous). Ensuite, du fait que l'accent soit mis sur la nature du manquement et non sur les raisons pour lesquelles la mesure disciplinaire n'a pas été prise avant le délai normal d'une année. Parmi ces raisons figurent notamment la dissimulation délibérée ou encore les cas où les faits ne sont révélés qu'à l'occasion de procédures judiciaires à une date ultérieure (en particulier les procédures concluant à la commission d'une erreur judiciaire). Seules ces dernières considérations devraient justifier un report de la date limite. L'article 41 devrait être révisé dans ce sens.

117. Les mesures disciplinaires sont « en vigueur » (« *in force* » en anglais) pendant une année après leur mise en place, année pendant laquelle le procureur concerné ne peut être promu à un poste plus élevé ni bénéficier de mesures incitatives (article 42.5). Il est proposé de réexaminer cette disposition. D'une part, un avertissement ou une admonestation n'est généralement pas « en vigueur » pendant une période donnée, mais simplement « effectif/ve » (« *stands* » en anglais). D'autre part, il semble trop rigide d'interdire les promotions, etc., pendant un certain temps sans tenir compte de la situation de l'intéressé.

Fautes disciplinaires

118. Il est important, pour leur indépendance, que les procureurs soient inamovibles. Les termes utilisés pour décrire les fautes pour lesquelles ils peuvent être sanctionnés (voire relevés de leurs fonctions) doivent donc être clairs et dépourvus d'ambiguïté. Dans l'ensemble, le projet de loi est conforme à ces principes d'un point de vue tant substantiel que procédural.

119. Cela étant, les inquiétudes exprimées dans l'avis de 2008 quant à la description trop vague de certaines fautes disciplinaires restent valables pour un certain nombre des manquements énumérés à l'article 39 du projet de loi, notamment ceux du paragraphe 1, alinéas *b)* et *d)*⁶⁰. Comme l'a fait observer la Commission de Venise, il est difficile, voire impossible, avec ce genre de dispositions, « *de faire une distinction entre les manquements au travail et l'évaluation plus subjective de la qualité des décisions prises*⁶¹. » De plus,

⁵⁹Paragraphe 51.

⁶⁰«*b)* mauvaise application intentionnelle ou application abusive de la législation témoignant de négligences graves et répétées, qui ne seraient pas justifiées par un changement des pratiques d'application des normes juridiques définies dans le système juridique actuel ou dans le système de jurisprudence ; [...] *d)* ingérence dans les activités d'un autre procureur ou toute intervention auprès d'autorités, d'institutions ou d'agents publics en vue de régler, en dehors des dispositions juridiques en vigueur, une demande visant la protection d'intérêts personnels ou d'intérêts de membres de sa famille ».

⁶¹Voir l'avis de 2008, paragraphe 52.

certain manquement font double emploi: on trouve ainsi « l'exercice incorrect des fonctions », mais aussi « le défaut ou le retard d'accomplissement des fonctions » et « le dépassement [...] des dates limites dans l'exécution des actes de procédure⁶². » De même, les alinéas *f*) et *m*) de l'article 39 dressent la liste des violations de dispositions concernant des incompatibilités et des restrictions/interdictions prévues par la législation, ce qui en soi ne pose pas de problème, mais nécessite d'indiquer précisément l'endroit où sont énumérées ces incompatibilités et restrictions. De même, l'alinéa *k*) de l'article 39 mentionne la « violation grave du régime de travail ». Pour éviter ce manque de précision ainsi que les redondances, ces dispositions devraient être affinées et rendues plus claires.

120. De plus, conformément à l'article 42.2 selon lequel les mesures disciplinaires doivent être proportionnées à la gravité de l'infraction commise, il est recommandé d'énumérer les fautes disciplinaires de l'article 39 par ordre de gravité.

Procédures disciplinaires

121. C'est le conseil de discipline qui est chargé de statuer sur les affaires disciplinaires instruites contre des procureurs, conformément à la procédure décrite au chapitre VII (articles 43 à 54). En vertu de l'article 44.1, les procédures disciplinaires peuvent être engagées, au moyen d'une notification, par toute personne intéressée, par les membres du CSP, par le conseil d'évaluation et par l'inspection du ministère public. La notification doit être présentée au secrétariat du CSP, qui se charge de la transmettre à l'inspection. Après vérification, l'inspection décide soit de mettre un terme à la procédure soit, si elle repère des éléments engageant la responsabilité disciplinaire du procureur concerné, de soumettre le dossier accompagné du rapport de l'inspecteur au conseil de discipline. La décision prise par le conseil de discipline est susceptible de recours devant le CSP (article 54.1). Le CSP est soumis au contrôle judiciaire de la cour suprême de justice. La procédure, constituée de ses différentes étapes (y compris l'obligation de passer par le secrétariat du CSP), semble assez complexe ; une simplification pourrait être envisagée.

122. Dans son avis de 2008, la Commission s'inquiétait du fait qu'un membre du conseil supérieur ayant engagé une procédure disciplinaire était toujours autorisé à participer au vote pour ou contre une décision concernant la suspension d'un procureur à titre de sanction⁶³. Dans le projet de loi, cette possibilité ne se présente pas exactement de la même manière, car il n'y a pas de disposition permettant au conseil de discipline de suspendre un procureur. Cela étant, le problème d'impartialité se pose bien, mais sous une forme différente, car aucune disposition n'interdit au membre du CSP ayant engagé la procédure disciplinaire de prendre part aux débats concernant la suite à donner à un recours contre une décision prise par le conseil de discipline.

123. Des procédures disciplinaires peuvent aussi être engagées contre des membres du conseil supérieur. Si le membre incriminé fait appel d'une décision prise contre lui par le conseil de discipline, il ne devrait pas être autorisé à assister aux débats le concernant pour ne pas empiéter sur l'exigence d'impartialité des membres du conseil supérieur ; cette interdiction devrait être inscrite dans le projet de loi. Il semble que cette situation soit couverte par l'article 81, lequel exige que les membres du CSP s'abstiennent de participer à l'examen des questions pour lesquelles leur objectivité pourrait être mise en doute. Cette disposition, dont la formulation est assez vaste, pourrait être complétée (par exemple à l'article 54) en mentionnant clairement certains cas qui, pour des raisons évidentes, exigent d'exclure des débats certains membres du CSP. On pense notamment à la participation d'un membre aux débats concernant une action disciplinaire intentée contre lui ou dont il est lui-même à l'origine.

⁶² Alinéas *a*), *j*) et *c*) respectivement.

⁶³ Paragraphe 66.

Inspection des procureurs

124. La création, selon l'article 55, d'une inspection des procureurs dont les membres sont choisis par concours public (organisé par le Bureau du Procureur général) est pertinente. Il serait souhaitable que ce concours soit organisé selon des règles analogues à celui qui concerne les procureurs, avec un conseil d'évaluation subordonné au CSP pour que les conditions requises pour le poste d'inspecteur soient remplies. De plus, le projet de loi devrait énumérer les critères précis permettant de juger si un candidat a les compétences requises pour occuper ce poste.

125. Par ailleurs, les fonctions conférées à l'inspection des procureurs par l'article 55.7 semblent se recouper avec celles des conseils qui dépendent du CSP, tout du moins en ce qui concerne les aspects liés aux personnes ; cela étant, l'inspection n'est pas subordonnée au conseil, mais au procureur général (article 55, paragraphes 1 et 6). Il est recommandé de réviser l'article 55 pour corriger ces incohérences.

Révocation du procureur général

126. Comme indiqué plus haut, il n'existe pas de mécanisme constitutionnel pour la révocation du procureur général. Selon l'article 61.6 du projet de loi, le procureur général peut être révoqué par le président de la République lorsqu'une mesure disciplinaire de révocation prise à son encontre devient irrévocable (article 61.1, alinéa c)). Selon l'article 40.1, alinéa d), le conseil de discipline du CSP peut prendre une mesure disciplinaire de révocation à l'encontre du procureur général, dans des cas graves qui ne sont pas expressément définis (« en raison de la commission d'une faute disciplinaire »). A l'article 39, certaines fautes disciplinaires, en particulier aux alinéas j), k), l) et tout spécialement à l'alinéa n), sont décrites de façon trop vague. De plus, d'après l'article 44, quiconque peut alléguer une telle faute dans sa notification.

127. Il est aussi noté que parmi les causes de révocation des procureurs, et donc du procureur général, l'article 61 mentionne « le fait d'être médicalement déclaré inapte à l'exercice de ses fonctions ». Cette inaptitude devrait être confirmée par un certificat médical. Il conviendrait en outre de préciser si la décision du président de révoquer le procureur général pour ce motif peut être contestée devant les tribunaux, cela afin d'apporter une garantie contre tout abus de ce pouvoir.

128. Au vu des observations ci-dessus, il est recommandé d'intégrer dans le projet de loi un mécanisme spécifique de révocation du procureur général, distinct des dispositions réglementant la révocation des autres procureurs et fondé sur des conditions et des critères précis (voir également les observations sous la section « Nomination du procureur général »).

8. Chapitre XI. Conseil supérieur des procureurs

129. Le chapitre XI régit le mandat, la composition, les compétences et le fonctionnement du Conseil supérieur des procureurs (CSP), qui est l'un des deux organes autonomes du ministère public, le second étant l'assemblée générale des procureurs. Comme indiqué à l'article 71, le conseil est un organe indépendant doté de la personnalité morale dont la mission est de « *participer à la mise en place et au fonctionnement du ministère public et [de] contribuer à en garantir l'autonomie* ».

130. Il n'est pas inutile de rappeler à cet égard que le projet de loi décrit le ministère public comme une « *institution publique autonome au sein du système judiciaire* » (article 1), ce qui lui confère une place spéciale dans la structure constitutionnelle du pays. Pour autant, tandis que l'organe représentatif des juges – le Conseil supérieur de la magistrature – a un

statut constitutionnel⁶⁴, le CSP n'est pas mentionné dans la Constitution. Compte tenu du rôle essentiel de cette instance en tant que « *garantie de l'indépendance et de l'impartialité des procureurs* » (article 71.2) et de l'autonomie du ministère public (article 68), il serait souhaitable d'inclure dans la Constitution moldave, une fois modifiée, des dispositions fondamentales sur le rôle, la composition et le fonctionnement du CSP.

Composition et caractère autonome

131. Par rapport à la loi actuelle, le nouveau texte prévoit que le CSP soit composé de membres venant d'univers différents et que ses compétences soient étendues pour renforcer l'indépendance du ministère public et son autonomie institutionnelle. Le procureur général, le président du Conseil supérieur de la magistrature et le ministre de la Justice sont des membres de droit du CSP. Six membres sont élus par l'assemblée générale des procureurs parmi l'ensemble des procureurs en exercice et trois sont sélectionnés par concours parmi les acteurs de la société civile et nommés sur décision du parlement (article 72). Au vu de la qualité de membre de droit du ministère de la Justice et du président du Conseil supérieur de la magistrature, on peut s'interroger sur le caractère autonome du CSP. Il est proposé d'envisager de ne pas accorder le droit de vote à ces deux membres.

132. S'agissant des membres du CSP provenant de la société civile, il pourrait être utile de préciser, au regard de la pertinence de leur apport au fonctionnement du système de justice pénale, les secteurs les plus appropriés dont ils devraient être issus (barreau, ONG de défense des droits de l'homme, etc.) ainsi que leur formation/expérience juridique attendue. Par ailleurs, leur nomination par le parlement semble problématique dans la mesure où l'objectif est de constituer un conseil véritablement à l'abri des influences politiques. Si ce système est maintenu, une solution pourrait être de créer une commission au sein du parlement, dans laquelle tous les partis seraient représentés à parts égales ; suivant une procédure transparente, cette commission traiterait de la nomination des membres issus de la société civile. Une autre solution pourrait être de permettre leur nomination par des représentants de leurs professions respectives : union des avocats, assemblée des conseils universitaires, etc.

133. Les procureurs qui sont élus membres du CSP sont détachés pendant la durée de leur mandat au conseil. Pour préserver leur indépendance et leur impartialité pendant leur mandat, il est proposé de leur interdire de présenter leur candidature au poste de procureur général, cette interdiction visant par exemple ceux qui ont été membres du conseil dans les 12 mois précédant la procédure de sélection.

Durée du mandat

134. L'article 76 prévoit que les membres du CSP sont élus pour quatre ans, mais ne fixe pas de limite au nombre de fois où un membre peut être réélu. Cela pourrait avoir comme effet indésirable de maintenir certaines personnes dans la bureaucratie du CSP et donc de les couper de la pratique des poursuites, étant donné que pendant leur mandat, les membres du conseil n'exercent pas leurs fonctions de procureur (article 72.8). Il est recommandé d'étudier la possibilité de limiter le nombre de mandats à un seul ou de prévoir un intervalle entre deux élections d'un même membre (deux mandats étant le maximum convenable).

135. On note en outre que la durée du mandat des membres coïncide avec celle du président du CSP⁶⁵. Il serait préférable de limiter à trois ans la durée du mandat du président de manière que les candidats puissent être évalués depuis leur nomination au conseil. Par ailleurs, il pourrait être envisagé de ne pas élire l'ensemble des membres au même moment (un tiers tous les deux ans), ce qui limiterait aussi le risque de subordination des membres

⁶⁴ Articles 122 et 123 de la Constitution.

⁶⁵ Le président du CSP est élu parmi les membres procureurs élus, par vote secret, à la majorité, pour une durée de quatre ans.

au procureur général. Ce point pourrait aussi être traité dans les dispositions transitoires concernées.

136. A cet égard, il est intéressant de noter que, contrairement aux dispositions de la loi actuelle (article 83), le président du CSP ne peut être élu que parmi les membres procureurs élus, conformément à l'article 74 du projet de loi. On peut se demander si ce choix ne risque pas de favoriser une attitude corporatiste au sein du conseil.

Rémunération des membres du CSP

137. D'après l'article 77, les procureurs qui sont membres du CSP reçoivent un « salaire » représentant 75% de celui du procureur général ou leur propre salaire s'il est supérieur, tandis que les membres issus de la société civile reçoivent une « indemnité mensuelle » s'élevant à 30% du salaire du procureur général. La différence est surprenante compte tenu du fait que les membres de ces deux catégories s'investissent de la même façon dans leur travail au sein du CSP. Une justification de cet écart pourrait être que les membres procureurs sont détachés pendant leur mandat auprès du CSP (article 72.8) alors que ce n'est apparemment pas le cas des membres issus de la société civile. Cela étant, conformément à l'article 72.9, les membres du CSP, à l'exception des membres de droit, ne peuvent pas exercer d'activités lucratives autres que des activités d'enseignement, de création, scientifiques, ou au sein d'associations publiques. Si certains membres du CSP peuvent tirer un salaire de ce genre d'activités, le projet de loi ne semble pas traiter la situation des avocats, qui peuvent devenir membres de cette instance et pour lesquels, en pareil cas, l'« indemnité mensuelle » risque d'être trop faible. Il conviendrait donc d'apporter des précisions et, si besoin, de prévoir des aménagements spécifiques pour cette catégorie de membres.

Récusation et abstention

138. L'article 81 prévoit, à juste titre, la non-participation de membres du CSP à des affaires dans lesquelles leur objectivité pourrait être mise en cause. Il pourrait être utile de préciser les choses, au moins dans deux cas bien définis: d'une part, un membre du CSP ne devrait pas participer aux débats dans une action intentée contre lui ; d'autre part, un membre du CSP ne devrait pas participer aux débats dans une action qu'il a lui-même engagée (voir également les observations relatives aux « procédures disciplinaires » ci-avant).

Organes subordonnés

139. Selon l'avis de 2008⁶⁶, le projet de loi alors à l'étude prévoyait un trop grand nombre d'organes. Dans l'actuel projet de loi, outre le CSP lui-même et l'assemblée générale des procureurs (nouvel organe autonome du ministère public), trois organes subordonnés seront sous l'autorité du CSP: a) le conseil de sélection et de carrière des procureurs, b) le conseil pour l'évaluation des performances des procureurs et c) le conseil de discipline. Il y a donc désormais, par rapport au précédent projet de loi examiné, un organe supplémentaire subordonné au CSP : le conseil pour l'évaluation des performances des procureurs. Pour limiter le nombre d'organes, il est recommandé d'envisager de fusionner ce conseil avec le conseil de sélection et de carrière de manière qu'un seul conseil remplisse ces deux missions.

140. L'article 86.2.13 et 86.2.14 autorise les conseils du CSP à demander aux procureurs, aux pouvoirs publics et aux personnes morales publiques et privées de fournir les documents et informations dont ils ont besoin, et à les obliger à le faire. Cela étant, il n'est pas fait mention des conséquences pour les organes qui ne se plieraient pas à cette obligation ni des modalités pratiques de prise en compte du droit à ne pas témoigner contre soi-même et du droit au respect de la vie privée consacrés aux articles 6 et 8 de la CEDH. Il

⁶⁶Voir l'avis de 2008, paragraphe 56.

est recommandé d'apporter des précisions sur ces questions et, si nécessaire, des garanties suffisantes au titre du respect des droits fondamentaux concernés par cette disposition.

141. L'article 88.4 donne qualité pour introduire un recours auprès du CSP contre les décisions des conseils non seulement aux « *personnes visées par la décision* », mais aussi aux « *autres personnes, le cas échéant* ». Cette disposition devrait être révisée pour définir plus précisément cette deuxième catégorie de personnes. S'agissant des décisions du conseil de discipline, il conviendrait de faire référence à l'article 54.1 du projet de loi.

Personnel et budget du ministère public

142. Selon l'article 93 du projet de loi, outre les procureurs, le personnel du ministère public comprend des fonctionnaires (inspecteurs, consultants, spécialistes) et des agents techniques. Il importe que la réglementation à venir – et les aménagements pratiques pertinents – traite comme il se doit le problème soulevé pendant les échanges tenus à Chisinau, à savoir que les procureurs sont submergés par les tâches techniques et qu'ils ne disposent pas d'assistants en nombre suffisant⁶⁷.

143. Le projet de loi ne contient aucune disposition relative à l'équilibre hommes-femmes au sein du ministère public. Or diverses recommandations de niveau régional et international appellent à une représentation équilibrée des femmes et des hommes à tous les postes attribués par les autorités publiques. Cet objectif est conforme au Programme d'action de Beijing, qui demande instamment aux Etats de rééquilibrer la proportion d'hommes et de femmes dans les structures du pouvoir⁶⁸. Il est donc recommandé d'envisager d'inclure, dans le projet de loi, une disposition sur l'équilibre hommes-femmes au sein du ministère public.

9. Dispositions transitoires et finales

144. Comme indiqué précédemment, la République de Moldova s'emploie actuellement à réduire les fonctions du ministère public et des mesures sont prises pour limiter progressivement, conformément à de précédentes recommandations de la Commission de Venise, la portée des compétences en matière de poursuites situées hors du champ pénal. Cela étant, certaines compétences du ministère public resteront inscrites dans le projet de loi jusqu'à leur retrait, conformément aux dispositions transitoires et finales.

145. Par exemple, l'article 101.2 prévoit que les dispositions relatives à la participation au procès dans des affaires civiles et administratives, à l'application du droit dans l'armée, aux prisons et lieux de détention provisoire ainsi qu'aux procédures afférentes et aux droits des procureurs « sont en application pour une période de trois ans à partir de la date » de l'entrée en vigueur du projet de loi. Cela étant, certaines compétences du ministère public figurant dans la loi actuelle et qui ont un lien avec les dispositions du projet de loi à éliminer progressivement ne sont pas préservées pendant la durée de la période transitoire. Par exemple, la loi actuelle (article 15) prévoit qu'en plus de leur rôle de contrôle en relation avec

⁶⁷D'après une récente étude menée par le centre de ressources juridiques de la République de Moldova (*Etude sur l'optimisation de la structure du ministère public et de la charge de travail des procureurs de la République de Moldova*, Chisinau, juin 2014), le pays compte aujourd'hui un trop grand nombre de procureurs. Selon cette étude, la structure actuelle du ministère public fait peser une charge sur le service lui-même et complique sa gestion interne, en particulier en raison d'un manque de personnel technique. Au 31 décembre 2012, la République de Moldova comptait 771 procureurs, assistés de 363 personnes, dont 210 étaient des fonctionnaires et 153 des membres du personnel technique (soit 0,47 poste d'assistant par procureur).

⁶⁸Voir le paragraphe 190 sous l'objectif stratégique G.1. «Prendre des mesures propres à assurer aux femmes l'égalité d'accès et la pleine participation aux structures du pouvoir et à la prise de décisions» du Programme d'action de Beijing, chapitre I du *Rapport de la quatrième Conférence mondiale sur les femmes*, Beijing, 4-15 septembre 1995 (A/CONF.177/20 et Add.1), disponible à l'adresse <http://www.un.org/documents/ga/conf177/aconf177-20fr.htm> ; voir également les paragraphes 9 et 10 de l'annexe à la *Recommandation Rec(2003)3 du Comité des Ministres aux Etats membres sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique*, adoptée le 30 avril 2002.

CDL-AD(2015)005

les lieux de détention, les procureurs sont tenus de contrôler les personnes hospitalisées sans consentement en service psychiatrique. Le projet de loi ne contient pas de disposition comparable. Par ailleurs, aux termes de la loi actuelle, si un procureur repère une situation de détention illégale, il peut faire libérer le détenu immédiatement et sans condition. Nulle part dans le projet de loi il n'est fait mention de ce pouvoir de réparation.

146. Il importe de veiller à ce que, si elles sont maintenues, même pendant la période transitoire, les compétences non pénales des procureurs soient précisées dans les dispositions concernées du projet de loi, de façon claire et restrictive, qu'elles soient régies par les principes de légalité, de transparence et d'impartialité et dans le plein respect des droits fondamentaux, et qu'elles soient associées à un contrôle judiciaire pertinent. Les recommandations plus spécifiques formulées dans le présent avis en lien avec ces compétences devraient aussi être prises en compte.

147. D'autres dispositions transitoires concernent les nécessaires modifications à apporter à la Constitution moldave avant l'entrée en vigueur de changements importants introduits par le projet de loi, en particulier le nouveau système de nomination du procureur général. Compte tenu de la situation politique complexe en République de Moldova et de la difficulté à dégager le consensus nécessaire à la modification de la Constitution, des solutions de substitution pourraient être envisagées, tout en respectant l'objectif général du projet de loi, qui est de s'engager clairement sur la voie d'un système de poursuites moderne, autonome et efficace.