



Strasbourg, le 15 décembre 2014

CDL-AD(2014)042
Or.angl.

Avis n°785 / 2014

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

AVIS INTERIMAIRE

SUR

**LE PROJET DE LOI
SUR LE MINISTÈRE PUBLIC**

DU MONTÉNÉGRO

**Adopté par la Commission de Venise
A sa 101^{ème} session plénière
(Venise, 12-13 décembre 2014)**

Sur la base des observations de :

M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)
M. Jørgen Steen SØRENSEN (membre, Danemark)
M. James HAMILTON (expert, ancien membre, Irlande)

TABLE DES MATIÈRES

I.	INTRODUCTION	3
II.	OBSERVATIONS GÉNÉRALES	3
A.	Contexte	3
B.	Ministère public	4
III.	PROJET DE LOI SUR LE MINISTÈRE PUBLIC	6
A.	Dispositions de la Constitution relatives au ministère public	6
B.	Commentaire du projet de loi.....	7
1.	Dispositions de base	7
2.	Organisation et compétences des bureaux des procureurs	8
3.	Conseil des procureurs	8
4.	Election des chefs des bureaux des procureurs et des procureurs.....	13
5.	Evaluation du travail	15
6.	Incompatibilités, immunité et cessation des fonctions	17
7.	Responsabilité disciplinaire et révocation	17
8.	Procédure disciplinaire.....	17
9.	Financement	19
10.	Organisation du travail du ministère public	19
11.	Gestion du ministère public.....	20
12.	Protection des données	21
13.	Dispositions transitoires et finales	21
IV.	CONCLUSIONS.....	22

I. INTRODUCTION

1. Le ministre de la Justice du Monténégro a demandé le 2 septembre 2014 son avis à la Commission de Venise sur le projet de loi sur le ministère public du Monténégro (CDL-REF(2014)045, ci-après désigné par « le projet de loi »). La Commission de Venise a été consultée sur trois autres projets de loi préparés dans le contexte de l'actuelle réforme de la justice au Monténégro : le projet de loi sur le bureau spécial du ministère public, celui sur les tribunaux et celui sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges du Monténégro.
2. Les rapporteurs de la Commission de Venise ont été MM. Guido Neppi Modona, Jørgen Steen Sørensen et James Hamilton.
3. Une délégation de la Commission de Venise s'est rendue à Podgorica les 27 et 28 octobre 2014, où elle s'est entretenue avec des représentants des autorités (ministère de la Justice, Parlement, Cour suprême et tribunaux de degré inférieur, Bureau du procureur, Conseil des juges et Conseil des procureurs) ainsi que des associations professionnelles de juges et de procureurs et des représentants de la société civile. La Commission de Venise remercie les autorités monténégrines et toutes les autres parties prenantes qu'elle a rencontrées de leur excellente coopération tout au long de cette visite.
4. Le présent avis se fonde sur une traduction anglaise non officielle du projet de loi fournie par les autorités du Monténégro. Cette traduction pourrait n'être pas parfaitement fidèle à la version originale, et certains points avoir ainsi été relevés en raison de problèmes de traduction.
5. Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 101^{ème} session plénière (Venise, 12-13 décembre 2014).

II. OBSERVATIONS GÉNÉRALES

A. Contexte

6. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a indiqué dans sa Résolution 1890 (2012) de juin 2012 sur le respect des obligations et engagements du Monténégro que l'indépendance de la justice et l'efficacité du système judiciaire soulevaient des problèmes primordiaux. La Commission européenne a aussi fait dépendre dans une large mesure le lancement des négociations d'adhésion à l'Union européenne d'une révision de la Constitution visant à dépolitiser la justice.
7. Le Monténégro a déjà pris des mesures pour garantir l'indépendance et l'efficacité de son système judiciaire, conformément aux normes et aux bonnes pratiques européennes. La Constitution a été révisée en 2013 dans ce but. Les modifications ont notamment limité le rôle du Parlement en matière de justice, et mis en place un cadre constitutionnel qui dépolitise cette dernière.
8. A la suite des changements apportés au cadre constitutionnel, a été préparée une nouvelle législation visant à renforcer l'indépendance et l'efficacité de la justice. Le projet de loi sur le ministère public du Monténégro constitue une étape importante dans un programme plus ample de mise en œuvre de la révision de 2013 de la Constitution en ce qui concerne la justice et le Conseil des juges, le ministère public et la Cour constitutionnelle – tout cela dans un but d'alignement sur les normes européennes.

9. Un certain nombre de modifications ont été apportées en 2013 à la loi de 2008 sur le Bureau du procureur ; elles prévoient notamment que le Procureur général, les chefs des bureaux des procureurs et les procureurs soient nommés dans un délai donné à compter de la date d'entrée en vigueur du nouveau texte. Les nouvelles dispositions exigeaient également que les procédures en cours de nomination des procureurs (« substituts » dans la loi de 2008) et des chefs des bureaux des procureurs (« procureurs » dans la loi de 2008) soient suspendues jusqu'à l'entrée en vigueur des modifications de la loi¹.

10. De plus, bien que la Constitution comme la loi de 2008 prévoient que les nominations sont prononcées à vie, les modifications de 2013 exigent désormais que les anciens « substituts » soient soumis à une procédure de sélection pour être renommés procureurs. Les nouvelles dispositions ont suscité des inquiétudes et de vives critiques au sein de la justice monténégrine du fait qu'elles pourraient rogner sur l'indépendance et l'impartialité des procureurs, et en raison aussi des difficultés administratives qu'elles engendrent.

11. En février 2014, et en présence de représentants de la Commission de Venise, les autorités du Monténégro et la Commission européenne sont arrivées à la conclusion, lors d'une réunion à Bruxelles, qu'il était essentiel de respecter les principes de continuité juridique et de nomination à vie des procureurs dans la mise en œuvre des modifications apportées en 2013 à la loi sur le Ministère public. Dans ce contexte, il a été convenu que les chefs des bureaux des procureurs en place, élus pour cinq ans en vertu des règles constitutionnelles précédentes, devaient être autorisés à terminer leur mandat. De plus, les procédures internes disciplinaires, de contrôle et de révocation seraient dissociées des procédures d'élection, et respecteraient toutes les garanties de procédure applicables.

12. Depuis février 2014, des magistrats du siège et du parquet ont été élus et nommés à des postes clés. Le Conseil des procureurs, en particulier, a achevé de sélectionner les chefs des bureaux des procureurs. Il semblerait que tous les anciens chefs des bureaux des procureurs qui avaient posé leur candidature à leur ancien poste aient été reconduits. Il faut aussi se féliciter que le Parlement ait fini en octobre 2014 par nommer un nouveau Procureur général, après plusieurs tentatives infructueuses.

13. Selon les informations dont dispose la Commission de Venise, la Cour constitutionnelle doit encore se prononcer sur la constitutionnalité de la sélection des procureurs. Dans son rapport d'avancement 2014 sur le Monténégro², la Commission européenne rappelait la teneur des accords conclus dans ce domaine avec les autorités du Monténégro en février 2014, et soulignait que la nomination des procureurs (auparavant substituts des procureurs) devait respecter les normes européennes.

B. Ministère public

14. L'indépendance des juges et de la justice en général découle du droit fondamental à un procès équitable. Le droit d'avoir sa cause entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi³, sans ingérence injustifiée, figure en bonne place dans le patrimoine commun des pays européens. L'indépendance ou l'autonomie des procureurs et du ministère public ne font pas l'objet d'une norme commune aussi clairement définie.

¹ Voir section XI, dispositions transitoires et finales de la loi sur le ministère public (JO de la République du Monténégro 69/03 et JO du Monténégro 40/08, 39/11 et 46/13)

² Commission européenne, *Monténégro - 2014 Progress Report*, publié le 8 octobre 2014 (en anglais)

³ Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme

15. Comme la Commission de Venise l'indique dans son *Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : partie II – le ministère public*⁴ (ci-après désigné par « le rapport sur le ministère public »), les divers systèmes de justice pénale ont structuré différemment les ministères publics en Europe, et il n'existe pas de modèle uniforme applicable à tous les Etats. Quoiqu'il en soit, presque tous les systèmes modernes de justice pénale européens partagent certaines valeurs : tous les Etats modernes, par exemple, considèrent les poursuites pénales comme une fonction essentielle de l'Etat, et la plupart reconnaissent à l'Etat ou à l'un de ses organes un monopole en la matière⁵.

16. Le Rapport indique que les principaux textes de référence n'exigent pas nécessairement que le ministère public soit indépendant du pouvoir exécutif. En présence d'un système de ce type, il doit en tout cas exister au niveau de l'affaire individuelle des garanties de transparence sur toute instruction qui pourrait être donnée.⁶

La Recommandation du Comité des Ministres (du Conseil de l'Europe) aux Etats membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale dit que :

L'Europe judiciaire est divisée sur cette question clé entre les systèmes juridiques qui défendent une totale indépendance du Ministère Public vis-à-vis des pouvoirs législatif et exécutif, et ceux dans lesquels le Ministère Public reste subordonné à l'un ou l'autre de ces pouvoirs tout en bénéficiant d'une marge d'autonomie plus ou moins grande.

Dans la mesure où cette question est de nature institutionnelle [...], l'idée même d'une harmonisation européenne autour d'un concept unique est apparue comme trop précoce.⁷

17. Parce qu'il agit au nom de la société dans son ensemble et parce qu'une condamnation pénale a des conséquences graves, le procureur doit se montrer juste, impartial et placer la barre haut. Même dans les systèmes qui ne considèrent pas le procureur comme faisant partie du système judiciaire, celui-ci doit agir comme un juge⁸.

18. Il importe donc que les qualités requises d'un procureur soient analogues à celles que l'on attend d'un juge, d'où la nécessité de mettre en place des procédures de nomination et de promotion adaptées. Un procureur, comme un juge, devra, par la force des choses, prendre à l'occasion des décisions peu populaires pouvant faire l'objet de critiques dans les médias et éventuellement, également, d'une controverse politique. C'est pourquoi il faut prévoir un mandat adéquat et prendre des dispositions appropriées en matière de promotion, de discipline et de révocation, afin qu'un procureur ne soit pas traité injustement parce qu'il a pris une décision impopulaire⁹.

19. Le présent avis vérifie surtout si le projet de loi est conforme aux normes européennes définies dans les documents évoqués ci-dessus et aux recommandations en la matière figurant dans les avis antérieurs de la Commission de Venise¹⁰, compte tenu des nouvelles

⁴ Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II – Le Ministère public, CDL-AD(2010)040

⁵ Rapport, paragraphes 10-12

⁶ Rapport, paragraphe 23.

⁷ P. 11, Exposé des motifs, Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres aux États membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale

⁸ Ibid., paragraphe 15.

⁹ Ibid., paragraphe 18

¹⁰ *Opinion on the Draft Amendments to three Constitutional Provisions relating to the Constitutional Court, the Supreme State Prosecutor and the Judicial Council of Montenegro*, CDL-AD(2013)028 (en anglais); *Avis sur deux séries de projets d'amendements aux dispositions constitutionnelles relatives au système judiciaire du Monténégro, adopté par la Commission de Venise lors de sa 93e session plénière (Venise, 14-15 décembre 2012)*, CDL-AD(2012)024 ;

CDL-AD(2014)042

règles constitutionnelles relatives au ministère public en assurant la compatibilité avec les normes européennes.

20. Le présent avis ne procède pas à un examen détaillé et complet du projet. Il se concentre sur les dispositions qui font surgir des problèmes particulièrement importants.

III. PROJET DE LOI SUR LE MINISTÈRE PUBLIC

A. Dispositions de la Constitution relatives au ministère public

21. L'article 134 de la Constitution définissait avant révision le ministère public comme une autorité unique et indépendante de l'Etat chargée de poursuivre les auteurs d'infractions pénales et autres actes punissables poursuivis d'office¹¹. Les articles 82, 91, 135, 136, 137 et 138 de la Constitution ont été modifiés à la suite des nombreuses recommandations antérieures de la Commission de Venise.

22. Le paragraphe 2 de l'article 91 de la Constitution dit que le Procureur général est élu et déchargé de ses fonctions par le Parlement à la majorité qualifiée des deux tiers au premier tour et des trois cinquièmes au second (les mêmes majorités qualifiées que pour les juges de la Cour constitutionnelle et les quatre membres du Conseil des juges sélectionnés parmi des juristes réputés). Le paragraphe 3 de l'article 92 prévoit qu'au premier tour, le Parlement élit le Procureur général sur proposition du Conseil des procureurs ; si le candidat proposé ne remporte pas la majorité requise, le Parlement l'élit au second tour (et aux tours suivants le cas échéant) parmi tous les candidats répondant aux exigences définies dans la loi.

23. En ce qui concerne la procédure de nomination, l'article 135 de la Constitution dit que le Procureur général est élu par le Parlement sur proposition du Conseil des procureurs, après appel public à candidatures en vue de la sélection, et après audition de l'organe compétent du Parlement. Le Procureur général et les chefs des bureaux des procureurs sont élus pour cinq ans, et les procureurs eux-mêmes sont nommés à vie.

24. L'article 136, qui traite du Conseil des procureurs, dispose que :

- le Conseil garantit l'autonomie du ministère public (la mention de l'autonomie plutôt que de l'indépendance n'est pas contraire aux normes européennes) ;
- le Conseil est présidé par le Procureur général, sauf dans les procédures disciplinaires ;
- la composition, l'élection et l'organisation du Conseil sont régies par la loi ; le dernier paragraphe énumère les compétences du Conseil, qui est notamment habilité à proposer des candidats à l'élection du Procureur général, ainsi que des nominations et révocations de chefs des bureaux des procureurs et de procureurs.

25. L'article 137 confère l'immunité fonctionnelle aux chefs des bureaux des procureurs et aux procureurs eux-mêmes, qui n'ont pas à répondre des opinions qu'ils expriment ni des décisions qu'ils prennent dans l'exercice de leurs fonctions, sauf infraction pénale.

Avis sur le projet d'amendement de la Constitution du Monténégro et sur les projets d'amendement de la loi sur les tribunaux, de la loi sur le ministère public et de la loi sur le Conseil de la magistrature du Monténégro, CDL-AD(2011)010 ;

Avis sur le projet d'amendements à la loi sur le Procureur de l'État du Monténégro, CDL-AD(2008)005

Avis sur la Constitution du Monténégro, CDL-AD(2007)047

¹¹ CDL-AD(2013)028 (en anglais) ; CDL-AD(2012)024 ; CDL-AD(2011)010 ; CDL-AD(2007)047 ; CDL-AD(2008)05, tous documents évoquant spécifiquement le ministère public du Monténégro.

26. L'article 138 établit que les chefs des bureaux des procureurs et les procureurs eux-mêmes ne peuvent pas occuper un siège au Parlement, assumer d'autres fonctions publiques, ni avoir toute autre activité.

B. Commentaire du projet de loi

1. Dispositions de base

27. Dans la définition des activités du ministère public, **l'article 2** mentionne, tout comme l'article 134 de la Constitution, les poursuites engagées en cas d'infraction pénale et d'autres actes déclarés punissables par la loi. Le principe de légalité appellerait une clarification de la notion « d'autres actes punissables ». Le paragraphe 2 de l'article 15 mentionne également « d'autres actes punissables ».

28. **L'article 4** dit que les procureurs s'acquittent de leurs fonctions dans l'intérêt public, afin de faire appliquer la loi, tout en garantissant le respect et la protection des droits de l'homme et des libertés. Il est bon que le paragraphe 2 précise, avec rappel implicite de l'article 134 de la Constitution, que les procureurs s'acquittent de leurs fonctions avec impartialité et objectivité. En même temps, le paragraphe 1 touche dans une certaine mesure à la question critique des pouvoirs du bureau du procureur en dehors du droit pénal. La Commission de Venise écrivait à ce sujet dans son rapport de 2011 sur le ministère public¹² qu'il « faut distinguer les intérêts des détenteurs de la puissance publique de l'intérêt public », et que « théoriquement, l'exercice de fonctions d'intérêt public (y compris de poursuites pénales) ne devrait pas être combiné à la fonction de protéger les intérêts du gouvernement en place ». Cela dit, la Commission de Venise précisait que « dans de nombreux pays, la fonction de défense de l'intérêt public, en dehors du champ des poursuites pénales, incombe à un médiateur », et que « dans un certain nombre de démocraties, les deux fonctions de défense de l'intérêt public et de l'intérêt de l'Etat se combinent ».

29. Sachant que la Commission de Venise a parfois critiqué l'excès des pouvoirs du ministère public de pays où « le ministère public était un moyen puissant de contrôler le système judiciaire », il est recommandé d'éviter toute ambiguïté sur les fonctions non pénales des procureurs, et de préciser dans l'article 4 que le procureur s'acquitte de ses fonctions avec impartialité et objectivité, sur la base des principes de légalité et d'égalité devant la loi.

30. **L'article 5** dit que les activités du ministère public sont publiques, sauf disposition contraire de la présente loi. L'étendue de cette disposition doit être clarifiée, surtout eu égard au fait que le paragraphe 6 de l'article 97 érige en infraction disciplinaire grave la divulgation d'informations acquises à la faveur du traitement d'une affaire ou dans l'exercice de fonctions au sein du bureau du procureur. Par définition, rappelons-le, les enquêtes préliminaires des procureurs sont confidentielles, pour des raisons évidentes liées à la procédure pénale.

31. **L'article 6** dit que le « *professional advancement* » (avancement ou perfectionnement) professionnel est un droit et une obligation. Si cette disposition porte sur la formation¹³, il faudrait que ce soit indiqué de manière plus explicite.

¹² Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : Partie II – Le Ministère public, CDL-AD(2010)040

¹³ La Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres aux États membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale, « la formation constitue à la fois un devoir et un droit pour les membres du Ministère Public ».

2. Organisation et compétences des bureaux des procureurs

32. Le ministère public a été structuré de manière générale selon un modèle très hiérarchisé, parallèle aux divers degrés de juridiction. Le Bureau du procureur général est le pendant de la Cour suprême, de la Cour d'appel et du Tribunal administratif ; les bureaux des procureurs supérieurs sont rattachés aux deux hautes cours, et les 13 bureaux des procureurs de base aux tribunaux d'instance.

33. **L'article 16** confie au Procureur général la gestion du ministère public ; les autres bureaux des procureurs ont leurs propres chefs. Mais le Monténégro ayant opté pour un modèle d'organisation hiérarchisé du ministère public, **l'article 129** donne au Procureur général la maîtrise absolue du système en l'habilitant à exercer directement toute l'autorité et à prendre toutes les mesures relevant des chefs des autres bureaux des procureurs (se reporter au commentaire de **l'article 129** ; voir également **l'article 130** sur la surveillance exercée par le Bureau du Procureur général).

34. Cette possibilité d'exercice direct des pouvoirs du Procureur général va toutefois nettement trop loin dans la mesure où il supprime toute possibilité de contrôle de la légalité des instructions. Les procureurs devraient pouvoir protester contre des instructions illégales émanant de leurs supérieurs¹⁴. Dès lors que le Procureur général peut agir directement dans tous les cas, sans même avoir à donner d'instruction au procureur chargé de l'affaire, il lui devient aisé de contourner tout contrôle de légalité de ses instructions en ordonnant directement un acte.

35. **L'article 15** habilite les procureurs à imposer et à mettre en œuvre les mesures nécessaires aux enquêtes sur les infractions *et autres actes déclarés punissables par la loi* (se reporter ci-dessus au commentaire de **l'article 2**).

3. Conseil des procureurs

Composition

36. La partie III du projet de loi (**articles 17 à 41**) traite du Conseil des procureurs. Cet organe doit compter 11 membres, dont cinq procureurs élus et révoqués par la Conférence des procureurs¹⁵, quatre juristes éminents élus et révoqués par le Parlement, et un membre nommé par le ministre de la Justice parmi le personnel de son ministère. Le Procureur général, élu par le Parlement, préside (sauf dans les procédures disciplinaires) le Conseil des procureurs, comme le demandaient des recommandations antérieures de la Commission de Venise¹⁶.

37. Très peu de travail a été consacré à la définition de normes internationales sur les conseils de procureurs, contrairement à ce qui a été fait pour les conseils de la magistrature assise. Il serait tentant d'appliquer aux premiers les normes relatives aux seconds, mais certaines différences entre juges et procureurs justifient des différences d'organisation de leurs conseils respectifs.

38. Il est normal que le Procureur général préside le Conseil des procureurs, sachant qu'il lui revient de gérer un ministère public à la structure hiérarchisée. L'équilibre proposé au sein du Conseil, avec une légère majorité de procureurs, mais une minorité notable de juristes éminents, paraît également convenable. Il est bon aussi que les deux parties des

¹⁴ Point 10 de la Recommandation CM/Rec 2000 (19) ; CDL-AD(2010)040, paragraphe 59.

¹⁵ L'article 19 du projet de loi prévoit que la conférence des procureurs est formée de tous les chefs des bureaux des procureurs et de tous les procureurs.

¹⁶ CDL-AD(2012)024, paragraphe 50

membres du Conseil soient élues par des organes différents, ce qui contribue à prévenir le corporatisme dans la gestion du ministère public et lui confère une légitimité démocratique. De plus, il est sage que le ministre de la Justice ne siège pas en personne au Conseil, mais raisonnable qu'un fonctionnaire du ministère y soit présent. On peut toutefois se demander si, avec dix membres et un président, le Conseil n'est pas un peu pléthorique, sachant qu'il n'y aurait que 140 procureurs au Monténégro.

39. **L'article 17** du projet de loi prévoit que le Président du Monténégro promulgue la composition du Conseil des procureurs. Il serait important de préciser si cela veut dire qu'il peut refuser la composition proposée, ou si la promulgation n'est qu'une formalité.

Mandat

40. **L'article 18** prévoirait un mandat de quatre ans pour le Conseil. Cette durée est raisonnable. Les membres ne deviennent rééligibles qu'un minimum de quatre ans après expiration de leur mandat précédent (**article 25**), ce qui semble raisonnable aussi, car il n'est pas bon que des personnes occupent trop longtemps un siège.

Election des représentants des procureurs

41. Les membres procureurs sont élus par la Conférence des procureurs (**article 19**). Les **articles 23 et 24** définissent les procédures de proposition des candidatures et d'élection des cinq membres du Conseil des procureurs élus parmi les procureurs. Ces règles paraissent trop complexes.

42. Quatre des représentants des procureurs doivent venir du Bureau du Procureur général, du bureau du procureur spécial et des deux bureaux des procureurs supérieurs. Les candidatures sont proposées au cours des réunions de ces bureaux, qui sélectionnent respectivement trois, deux et trois candidats. L'élection du représentant unique des bureaux des procureurs est également complexe ; chacun des procureurs de ces bureaux peut proposer deux candidats.

43. Sur la base de ces propositions, la Commission électorale (dont la composition est définie à **l'article 22**¹⁷) prépare une liste de huit et une liste de quatre candidats (**article 23**).

44. L'ensemble des membres de la Conférence des procureurs procède alors à l'élection proprement dite dans les listes de candidats soumises par la Commission électorale. Il semble que tous les procureurs votent sur tous les postes à pourvoir, et que les tours se succèdent jusqu'à ce que les candidats obtiennent la majorité nécessaire. Il est précisé que la Conférence ne peut élire qu'un seul candidat par bureau (**article 24**).

45. Ce système garantit la représentation de tous les niveaux du ministère public. Mais sachant que sur cinq membres procureurs du Conseil des procureurs, quatre sont choisis dans le bureau du Procureur général, le bureau spécial du ministère public et le bureau du procureur supérieur, et un seulement vient d'un bureau des procureurs de premier degré (**article 17**), le système ne garantit en fait pas la représentation équitable et proportionnelle de tous les niveaux du ministère public. La Commission de Venise estime que deux au moins, sinon trois, membres devraient être issus des bureaux des procureurs de premier degré, sachant que le Procureur général préside d'office le Conseil des procureurs.

¹⁷ Qui dit que la Commission électorale se compose d'un président et de deux membres élus parmi les chefs des bureaux des procureurs et les procureurs en réunion plénière du Bureau du Procureur général suprême sur proposition des réunions des procureurs de tous les bureaux des procureurs.

46. On peut par ailleurs se demander si la complexité du système créé par les **articles 22 à 24** est vraiment nécessaire, sachant qu'il s'agit d'élire cinq représentants de quelque 140 procureurs. Il conviendrait de simplifier la procédure d'élection (et de sélection des candidatures à proposer).

Election par le Parlement de juristes éminents au sein du Conseil des procureurs

47. **L'article 26** traite de l'élection par le Parlement de juristes éminents. Cette disposition prévoit un appel public à candidatures (émanant de l'organe compétent du Parlement) et la publication des listes de candidats, ce qui est une bonne chose. Mais elle manque de clarté sur plusieurs points. L'appel public doit s'adresser à des candidats potentiels ayant dix ans au moins de pratique du droit et qui se sont acquis une réputation personnelle et professionnelle. L'organe compétent du Parlement transmet ensuite une proposition au Parlement. La liste proposée contient le nombre exact de candidats à élire au Conseil. Il semble donc que « l'organe compétent » sélectionne en fait les membres, et que le Parlement en séance plénière n'a qu'un droit de veto. On ne sait pas très bien ce qu'il faut entendre par « l'organe compétent ». S'il s'agit d'une commission parlementaire, cela devrait être dit. De plus, l'article 26 ne spécifie pas la majorité nécessaire à l'élection des juristes éminents, ce qui reviendrait à dire que la majorité simple suffit.

48. La Commission de Venise estime que pour éviter toute politisation des nominations, la composante parlementaire du Conseil des procureurs devrait être élue à la majorité qualifiée. Elle a déjà suggéré dans son Rapport sur le ministère public¹⁸, ainsi que dans de nombreux autres avis sur les conseils de la magistrature assise et debout institués dans la Constitution du Monténégro¹⁹, qu'il importe de prévenir la politisation de cet organe en prévoyant que le Parlement élise les membres juristes à la majorité qualifiée des deux tiers, comme le prévoit l'article 91 de la Constitution pour le Conseil des juges. Or le projet de loi n'est pas très précis sur le mode de nomination. La même majorité qualifiée devrait valoir pour le Conseil des procureurs.

49. De plus, il faudrait insérer un mécanisme de déblocage dans le dispositif d'élection des juristes éminents – par exemple une élection à la majorité des trois cinquièmes après le premier tour, comme le prévoit l'article 91 de la Constitution pour l'élection des membres non professionnels du Conseil de la magistrature, ou une proposition comportant un nombre supérieur de candidats, avec élection à la majorité absolue des composantes du Parlement, ou l'élection par le Parlement à la proportionnelle, ou la délégation du pouvoir d'élection à des facultés d'universités et à des représentants de juristes.

Organes subsidiaires

50. Outre le Conseil des procureurs, les **articles 19 à 22** et les **articles 141 et 142** du projet de loi instituent un certain nombre de commissions et de collèges, comme la Commission du code déontologique du ministère public (au sein de laquelle sera représenté le Conseil) et la Commission électorale, ainsi que la Conférence des procureurs, la réunion et la réunion plénière du Bureau du Procureur général et des autres bureaux de procureurs. La raison d'être de ces nombreuses structures n'est toutefois pas suffisamment claire.

51. Les tâches confiées à la Commission électorale à **l'article 22**, par exemple, pourraient être assurées au sein de la Conférence des procureurs, sans autonomie particulière à conférer à une commission spéciale. La Commission du code de déontologie du ministère public pourrait être une sous-commission du Conseil des procureurs, formée d'un membre non procureur et de deux membres procureurs du Conseil des procureurs. On ne voit par

¹⁸ CDL-AD(2010)040, paragraphe 66.

¹⁹ CDL-AD(2012)024, paragraphes 44-50, par exemple.

CDL-AD(2014)042

ailleurs pas très bien pourquoi l'article 20 impose que cet organe soit présidé par une personne qui ne soit pas un procureur.

Cessation du mandat

52. **L'article 27** traite de la cessation du mandat d'un membre du Conseil des procureurs. Parmi les cas énumérés, le **paragraphe 2** évoque celui d'un membre élu procureur ou promu à un rang supérieur ou à un poste de gestion ou de direction au sein du ministère public. Il semblerait qu'occuper un siège au sein du Conseil soit une fonction à temps partiel, et que les procureurs élus continuent d'exercer en parallèle leurs fonctions. Eu égard à l'ampleur des pouvoirs des membres du Conseil des procureurs, il est évident qu'aucun d'eux ne devrait pouvoir être promu au sein du ministère public pendant qu'il siège au Conseil. Une disposition serait donc à ajouter au projet pour interdire à tout membre du Conseil de solliciter ou d'accepter une nomination ou une promotion pendant son mandat.

Révocation

53. **L'article 28** traite de la révocation des membres du Conseil. Un membre est révoqué s'il s'acquitte de ses fonctions de façon négligente et non professionnelle, ou s'il est condamné pour une infraction qui le rend indigne d'assumer les fonctions d'un membre du Conseil des procureurs. Il est vivement recommandé de préciser ces motifs de révocation. On ne voit pas clairement, par exemple, ce que serait une infraction qui rendrait la personne « indigne » d'être membre du Conseil. Les procureurs siégeant au Conseil sont également révoqués si une sanction disciplinaire leur est imposée ; or des sanctions disciplinaires peuvent parfois être infligées pour des actes relativement mineurs, ce qui rendrait la révocation disproportionnée. De plus, la loi devrait aussi prévoir la révocation en cas de manquement injustifié de la personne à s'acquitter de ses fonctions.

54. L'article 28 prévoit que la révocation est proposée par le Conseil des procureurs à l'organe qui a élu le membre concerné. Le projet ne précise pas ce qui se passe si l'organe en question refuse d'entériner la révocation. Cela paraît inquiétant dans la mesure où un procureur méritant justement d'être révoqué serait ainsi maintenu dans son siège. La décision du Conseil des procureurs devrait entraîner directement la révocation, sans intervention d'un organe politique.

55. L'article 28 devrait en outre garantir à la personne menacée de révocation que sa cause soit entendue équitablement, et prévoir une voie de recours devant un tribunal. La révocation devrait être prononcée par décision des autres membres du Conseil à la majorité qualifiée, votée en l'absence du membre concerné.

56. Compte tenu de ces observations, il est recommandé de clarifier les motifs et les mécanismes de révocation, et de supprimer dans le projet la disposition relative à la soumission de la décision à l'organe qui a élu le membre.

Rémunération

57. **L'article 31** traite de la rémunération. Les employés de l'Etat peuvent s'absenter de leur poste pour siéger au Conseil des procureurs, avec maintien du salaire et des rémunérations pendant la durée de leur absence, aux conditions fixées pour les fonctions qu'ils occupent au sein de l'autorité concernée. Les membres procureurs du Conseil peuvent travailler pour ce dernier jusqu'à concurrence de 70 % de leur temps de travail annuel, et leurs activités de procureur doivent être réduites d'autant. Aucune disposition ne traite de la rémunération des membres du Conseil non procureurs ni employés de l'Etat.

58. Le Conseil des procureurs doit fixer le montant de la rémunération de ses membres pour le travail qu'ils lui consacrent. La Commission de Venise estime qu'il n'est pas judicieux qu'un organe de l'Etat fixe ses propres rémunérations. De même, il est recommandé de revenir sur la disposition de l'article 34 permettant au Conseil de créer des commissions, ce qui permettrait au Conseil de fixer le taux de rémunération de ces activités à un niveau pouvant atteindre 50 % du salaire moyen au Monténégro.

Compétences

59. Le Conseil des procureurs aurait de très larges compétences et jouerait un rôle très actif dans des domaines comme la nomination et la cessation des fonctions, les promotions, l'évaluation du travail et la discipline. **L'article 136 de la Constitution** révisée en 2013 donne une liste non exhaustive de ces compétences.

60. La Commission de Venise s'est déjà félicitée que la Constitution fixe la composition et les grandes compétences du Conseil des procureurs²⁰. Parmi les compétences énumérées à l'article 136 de la Constitution, les missions de garantie de l'autonomie du ministère public et de préparation de la proposition de candidature à l'élection du Procureur général sont particulièrement importantes.

61. Outre les compétences définies dans la Constitution, **l'article 35** du projet de loi donne un catalogue très détaillé (mais non exhaustif) d'autres compétences qui confèrent à cet organe la capacité effective de gérer et d'organiser le ministère public. Il serait important de mentionner explicitement, parmi les fonctions du Conseil, le contrôle de légalité des activités du ministère public, comme le demandait une recommandation antérieure de la Commission de Venise²¹.

62. Le Conseil fixe le nombre des procureurs. Mais cette disposition, lue en combinaison avec **l'article 36**, porte à croire que ce pouvoir est en fait détenu par le Procureur général. Si le ministre de la Justice ne semble pas pouvoir s'opposer à l'action d'un Procureur général, le Conseil lui-même paraît avoir un droit de veto. Il est recommandé de formuler plus clairement l'article 36.

63. Le Conseil peut aussi se prononcer sur l'incompatibilité de certaines activités avec les fonctions de procureur (**paragraphe 8 de l'article 35**). Cet avis peut être contesté devant un tribunal. On pourrait se demander si cette fonction ne conviendrait pas mieux à la Commission du code déontologique plutôt qu'à l'ensemble du Conseil.

64. Une autre commission doit être créée pour permettre au Conseil d'évaluer le travail des procureurs, prévoit le projet de loi. Outre le fait que cela concentrera sur le Conseil des pouvoirs très étendus, on peut se demander si cette fonction ne conviendrait pas mieux à un service d'inspection spécial.

65. Dans une optique plus générale, il semble envisagé que les membres du Conseil, même s'ils n'y exercent pas leurs fonctions à plein temps, lui consacrent 70 % environ de leur temps de travail. Sur des dossiers comme les examens préalables à des nominations ou les questions disciplinaires, le Conseil travaillerait en petites commissions, normalement de trois membres. Ce modèle prête le flanc à de nombreuses critiques.

66. Confier de tels pouvoirs à une petite cellule qui les exerce directement en fait un organe très puissant, exposé à la corruption. On peut arguer que les pouvoirs de nomination, de promotion et de sanction disciplinaire ne devraient pas être exercés par un seul et même petit

²⁰ CDL-AD(2012)024, paragraphe 47

²¹ CDL-AD(2007)047, paragraphe 110

groupe de personnes.

67. D'autre part, le Conseil ne prendra pas simplement des décisions de principe, il sera aussi associé aux activités courantes du ministère public. On peut alors se demander si l'élection, qui convient parfaitement à un organe représentatif appelé à jouer un rôle général de surveillance, est bien le meilleur mode de sélection pour des personnes qui rempliront un rôle très technique. Une commission composée de membres du Conseil et chargée des examens aura par exemple à préparer et à corriger les questions d'examen (voir **article 57**) ; ce n'est pas vraiment une fonction que l'on confierait d'habitude à un organe élu, qui serait plutôt chargé de contrôler et de garantir l'intégrité du processus, et non pas de s'impliquer dans ses travaux techniques. Il est également envisagé que le Conseil procède lui-même aux entretiens de recrutement au sein du ministère public (**article 58**).

Décisions

68. **L'article 38** prévoit dans son premier paragraphe (dans la version anglaise du projet de loi) que les décisions du Conseil des procureurs sont définitives. Sauf erreur de rédaction ou de traduction, ce paragraphe semble se contredire, puisque sa seconde partie précise que ces décisions peuvent être contestées par contentieux administratif (« *administrative dispute may be initiated against them* »). Nombre des décisions du Conseil des procureurs sont suffisamment importantes pour justifier une voie de recours devant un tribunal, avec possibilité d'examen de la procédure. On peut aussi se demander pour quelle raison un recours contre une décision du Conseil constituerait un contentieux administratif. Il est recommandé de reformuler le paragraphe 1 de l'article 38 pour lui faire indiquer clairement qu'il est possible de contester devant un tribunal les décisions du Conseil des procureurs et les procédures afférentes.

4. Election des chefs des bureaux des procureurs et des procureurs

Election du Procureur général suprême

69. **Les articles 45 à 96** définissent les critères d'éligibilité, la procédure d'élection et la mutation des procureurs (avec ou sans leur consentement), l'évaluation de leur travail, la cessation de leurs fonctions, leur immunité, ainsi que les questions d'incompatibilité. **L'article 135 de la Constitution** fixe à cinq ans le mandat du Procureur général et des chefs des bureaux des procureurs.

70. **Les articles 42 à 44** traitent de l'élection du Procureur général : le Conseil des procureurs lance un appel public à candidatures et prépare une liste des candidats éligibles, qu'il soumet au Parlement accompagnée d'une proposition motivée d'élection du Procureur général.

71. **L'article 42** exige que les candidats à la fonction de Procureur général remplissent les critères généraux d'éligibilité aux fonctions de procureur au sein du Bureau du Procureur général suprême, se montrent professionnellement impartiaux et possèdent de hautes qualités professionnelles et morales. De plus, ils doivent justifier d'au moins 15 ans d'expérience professionnelle dans des fonctions de procureur, ou 20 ans dans d'autres fonctions dans le domaine du droit.

72. En ce qui concerne la procédure d'élection, on peut se féliciter que **les paragraphes 2 et 3 de l'article 91 de la Constitution** prévoient, comme le demandaient des recommandations antérieures de la Commission de Venise, que le Procureur général est élu à la majorité qualifiée des deux tiers de tous les députés au premier tour, et des trois cinquièmes au second tour si le candidat proposé n'a pas remporté la majorité requise au premier. Il n'en découle pas moins des **articles 43 et 44** du projet de loi, lus en combinaison avec **l'article 91 de la Constitution**, que la majorité des trois cinquièmes est requise au

second tour non pas pour l'élection du candidat proposé, mais pour celle d'un Procureur général dans la liste de tous les candidats éligibles préparée par le Conseil des procureurs. Un mécanisme de déblocage supplémentaire serait nécessaire ; il pourrait ou devrait prévoir que si aucun candidat ne remporte la majorité requise des trois cinquièmes au deuxième tour, le Conseil des procureurs propose deux candidats, et que la majorité absolue des députés est alors suffisante.

73. La clarté n'est pas totale sur le rôle du Conseil en ce qui concerne la proposition d'élection du Procureur général à soumettre au Parlement. Il se contenterait de dresser la liste des candidats possédant les états de service requis. Mais les candidats sont également censés faire preuve d'impartialité professionnelle et posséder de hautes qualités professionnelles et morales, et le Conseil paraît devoir se prononcer à ce sujet. **L'article 44** semblerait évoquer ce rôle plus large : son premier paragraphe mentionne, outre la liste initiale des candidats éligibles (à préparer en conseil restreint, en préalable à la proposition du Conseil), l'avis que rend le Bureau du Procureur général en séance plénière et l'entretien avec le candidat ; de plus, le second paragraphe indique que le Conseil soumet au Parlement une proposition motivée d'élection du Procureur général. Il conviendrait de clarifier ces points et de préciser les procédures.

Chefs des bureaux des procureurs

74. Il y a lieu de se féliciter que les procureurs et les chefs des bureaux des procureurs soient nommés (pour cinq ans, prévoit la Constitution) par le Conseil des procureurs.

75. **L'article 45** du projet de loi impose aux procureurs d'être titulaires d'un diplôme de droit. Compte tenu de l'ampleur des mouvements de population au sein de l'ex-Yougoslavie et des similarités entre les systèmes juridiques des Etats qui lui ont succédé, il pourrait être important de préciser si le diplôme doit avoir été décerné au Monténégro (ou si des diplômes délivrés ailleurs sont également admissibles). Il a été dit aux rapporteurs de la Commission de Venise qu'il n'avait pas été envisagé de restriction sur ce point. Il est recommandé de clarifier l'article 45 à ce sujet.

76. Les critères d'élection aux fonctions de chef d'un bureau du procureur définis aux **articles 49**²² et suivants paraissent un peu mécaniques. La préparation d'un programme de travail est sans nul doute importante, mais il y aurait peut-être aussi d'autres critères de sélection des candidats. De plus, il serait utile de disposer d'éléments plus précis d'évaluation des candidats et du programme de travail qu'ils proposent. Il semble que [**l'article 49** prévoit que le Conseil tout entier procède aux entretiens pour les candidats aux fonctions de chef d'un bureau du procureur. Cette procédure semble assez lourde et inutile.]

Procureurs

77. **L'article 135 de la Constitution** pose que les fonctions d'un procureur sont à durée illimitée. Exceptionnellement, une personne élue pour la première fois procureur peut ne l'être que pour quatre ans.

78. **L'article 57** dit que l'examen écrit auquel doivent se soumettre les personnes souhaitant être élues pour la première fois est composé et corrigé par une commission du Conseil des procureurs. On peut se demander s'il convient bien de confier cette tâche à des représentants élus. Un apport extérieur donnerait par ailleurs une heureuse garantie d'impartialité et d'équité de la procédure d'élection des procureurs.

²² Évaluation du programme de travail proposé par le candidat et de son travail antérieur en qualité de procureurs (chefs d'un bureau du procureur), évaluation par entretien avec le candidat.

79. **L'article 58** prévoit que le Conseil des procureurs procède à des entretiens avec les candidats ayant passé avec succès l'examen écrit. **L'article 41** précise que le Conseil peut s'assurer dans ce contexte le concours d'un psychologue. Rien n'est dit du de la nécessité ni du but de cet appui, ni non plus de ses modalités. Si le recours aux services d'un psychologue est maintenu, il est recommandé de clarifier les conditions dans lesquelles le Conseil peut demander cet appui.

Réaffectation et mutation des procureurs

80. **Les articles 69 à 73** traitent de la réaffectation et de la mutation des procureurs à d'autres bureaux. Le rapport entre **les articles 69 et 70** n'est pas très clair. Le premier exige le consentement à la mutation, tandis que le second semble envisager une mutation temporaire imposée, tout en exigeant la consultation. Le principe d'inamovibilité s'applique aux juges, non aux procureurs. Il n'en reste pas moins que les procureurs devraient pouvoir contester une mutation imposée.

81. Dans ce même contexte, **l'article 72** autorise la mutation d'office si une restructuration du ministère public se traduit par la réduction ou la suppression d'un certain nombre de postes de procureurs. La décision étant prise par le Conseil des procureurs, l'article 38 sur la contestation par contentieux administratif devrait aussi s'appliquer ici. Il n'en serait pas moins souhaitable de mentionner expressément une voie de recours contre les décisions de mutation, et de préciser mieux les critères à prendre en compte dans une telle décision. Il semblerait que le salaire puisse baisser à la suite d'une mutation : cela paraît injuste, surtout si la mutation est imposée. Il est recommandé de revoir les articles 69, 70 et 72 à la lumière des observations ci-dessus.

5. Evaluation du travail

82. **Les articles 74 à 88** traitent de l'évaluation du travail des procureurs. Aucune évaluation ne semble prévue pour les procureurs du Bureau du Procureur général ni du Bureau spécial du ministère public, que l'article 74 exclut de cette procédure. Cette exception n'est motivée nulle part. Le travail de tous les procureurs devrait être évalué, à l'exception peut-être de celui du Procureur général suprême.

83. Il a déjà été dit (au paragraphe 65 ci-dessus) que l'on peut s'interroger sur l'opportunité de confier au Conseil des procureurs le soin d'évaluer le travail des procureurs. Si le Conseil doit jouer un rôle à ce niveau, il serait préférable que ce soit simplement une fonction de contrôle des évaluations confiées à un organe technique. **L'article 75** propose en revanche de confier l'évaluation à une commission d'évaluation composée de tous les membres procureurs du Conseil et du Procureur général. Cette commission se fondera toutefois sur l'évaluation effectuée par un comité formé du chef du bureau auquel est rattaché le procureur évalué et de quatre procureurs chevronnés. Chaque bureau ayant son chef, il semblerait qu'il ne s'agit pas d'un comité fixe, mais que sa composition variera d'un cas à l'autre. Le texte ne le précise toutefois pas clairement. Il ne précise pas non plus les rapports entre le comité et la commission. Malgré les fonctions très détaillées confiées au comité par **l'article 82**, **l'article 83** réserve aussi à la Commission un rôle très actif dans ce qui semble être un dispositif de recours devant elle.

84. La Commission de Venise estime que la commission d'évaluation devrait être beaucoup plus indépendante du Conseil que cela n'est proposé. Il est difficile de justifier l'absence des juristes éminents dans cette procédure. La Commission de Venise pense au contraire que l'apport de personnes extérieures constituerait une garantie supplémentaire d'impartialité et d'indépendance. De plus, une voie de recours contre les décisions de la commission d'évaluation devrait être clairement prévue. Comme pour les décisions du Conseil des procureurs (**article 38**), le projet de loi admet une procédure de contentieux administratif

contre les décisions de la commission d'évaluation, tout en indiquant que ses décisions sont définitives (**article 85**).

Critères d'évaluation

85. **L'article 76** du projet de loi définit les principaux critères d'évaluation des procureurs : le savoir technique et les compétences générales d'exécution des tâches du procureur, avec des listes plus détaillées structurées en sous-critères aux **articles 77 et 78**. **L'article 79** fournit d'autres indicateurs (« sources ») d'évaluation du travail.

86. Certains des sous-critères proposés, en particulier ceux qui sont quantitatifs (**article 77**), devraient faire l'objet d'un examen soigneux, de sorte que la mesure quantitative du travail ne se fonde pas uniquement sur le nombre d'affaires, sans égard pour leur complexité. Le nombre des condamnations obtenues ne devrait jamais être un critère. Aucun procureur ne doit avoir un intérêt personnel à obtenir la condamnation. Bien sûr, si les acquittements atteignent une proportion inhabituelle dans les affaires traitées par un procureur, on est en droit de se demander pourquoi ; mais il ne convient pas d'en faire un critère d'évaluation de la qualité ou du volume de son travail sans autre analyse.

87. Le succès des recours ne doit pas non plus constituer un critère. S'il est tout à fait raisonnable d'examiner le travail de tout procureur dont les « résultats » s'écartent de plus de 20 % de la moyenne, l'évaluateur doit être ouvert à toute explication susceptible de les justifier.

88. La méthode d'appréciation de la qualité²³ du travail sur des affaires prises au hasard paraît raisonnable, tout comme la pratique consistant à demander à la personne évaluée de présenter des exemples de bon travail qu'elle aurait effectué.

89. **L'article 84**, qui définit le mode de calcul de la note d'évaluation, peut donner lieu à des interprétations divergentes. Il conviendrait que le paragraphe 1 renvoie aux articles 77 et 78, avec une liste complète des sous-critères, de sorte que la note finale tienne compte du nombre requis de sous-critères (six à l'article 77 et quatre à l'article 78), ainsi que des appréciations obtenues pour chacun par le procureur évalué (excellent, bon, satisfaisant, insuffisant).

90. **L'article 86** dit qu'une personne obtenant une appréciation « satisfaisant » ou « insuffisant » doit obligatoirement se soumettre à une formation. S'il est raisonnable d'exiger un appoint de formation en cas d'insuffisance du travail, il est évident que tous les procureurs doivent se former. Comme indiqué à l'article 6, le perfectionnement professionnel est un droit et un devoir pour les procureurs. De plus, **les articles 78 et 79** citent la participation à des formations parmi les sous-critères et indicateurs d'évaluation du travail.

91. **L'article 87** prévoit une évaluation pour les chefs des bureaux des procureurs – deux ans après leur élection à cette fonction, ainsi qu'au terme de leur mandat de cinq ans – selon la procédure et les modalités définies dans la loi, c'est-à-dire les règles applicables aux procureurs. Il semblerait donc que malgré l'ampleur de leurs tâches de gestion, les chefs des bureaux des procureurs continuent d'être évalués comme s'ils traitaient un volume normal d'affaires en qualité de procureur. Des critiques ont été communiquées à la délégation de la Commission de Venise pendant sa visite à Podgorica à l'encontre de cette approche, qui paraît effectivement contestable. Il semble qu'il reviendra au Conseil des procureurs, auquel **l'article 88** du projet de loi confie le soin de définir plus en détail les critères et indicateurs d'évaluation des chefs des bureaux des procureurs, de régler le problème. Il est toutefois recommandé de revenir sur les dispositions du projet de loi pour

²³ Il importe de bien distinguer les juges des procureurs. Les juges ne doivent pas être évalués sur la qualité de leurs décisions.

préciser clairement que la charge de travail des chefs des bureaux des procureurs et les critères d'évaluation qui leur sont appliqués doivent dûment tenir compte de leurs responsabilités de gestion.

6. Incompatibilités, immunité et cessation des fonctions

92. **L'article 89** habilite le Conseil des procureurs à émettre des avis sur l'incompatibilité de certaines activités avec les fonctions d'un procureur. Il est suggéré que la Commission du code déontologique des procureurs (article 19) soit consultée sur ces questions.

93. **L'article 90** sur les décisions d'irresponsabilité et d'immunité exige qu'un tribunal envisageant une peine de privation de liberté pour une infraction commise par un procureur dans l'exercice de ses fonctions au ministère public demande au Conseil s'il approuve la détention. L'article 137 de la Constitution fait bénéficier les procureurs de l'immunité fonctionnelle. Cette immunité ne porte que sur les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions de procureur. L'immunité de poursuites doit être levée par le Conseil des procureurs sauf s'il y a tout lieu de croire que des accusations mensongères ont été portées contre le procureur pour faire pression sur lui²⁴.

94. **L'article 91** traite de la responsabilité juridique du procureur lorsque la procédure menée par le procureur a fait tort à la partie lésée en raison de l'exercice illicite, non professionnel ou négligent de ses fonctions de procureur. Cet article opère une distinction raisonnable entre la responsabilité élargie de l'Etat envers la victime (actes « illicites, non professionnels ou négligents ») et la responsabilité plus limitée du procureur envers l'Etat après indemnisation de la victime (acte « délibéré »). Ce qui veut dire que la victime peut plus largement attaquer l'Etat, et que ce dernier ne peut recouvrer l'indemnité versée que si le procureur a causé le tort délibérément.

7. Responsabilité disciplinaire et révocation

Fautes et sanctions disciplinaires

95. Il est bon que le projet de loi donne le détail analytique des fautes disciplinaires. **L'Article 97** énumère celles qui peuvent engager la responsabilité du procureur ; elles peuvent être mineures, graves ou très graves. S'y trouvent également un certain nombre de fautes assez vagues qu'il conviendrait de préciser, comme (dans les fautes disciplinaires graves) adopter un comportement incompatible avec les fonctions d'un procureur. On ne voit pas très bien non plus ce qu'il faut entendre (dans les fautes les plus graves) par le fait d'avoir été reconnu coupable d'une faute rendant la personne indigne d'exercer les fonctions d'un procureur (« *convicted of an offence which makes him/her unworthy of prosecutorial office* »), il conviendrait de le préciser (par exemple par mention de la sanction applicable dans ce cas). La réduction de 20 % du salaire pendant trois mois pour une faute mineure (**article 98**) paraît disproportionnée.

8. Procédure disciplinaire

96. **L'article 99** prévoit que la détermination de la responsabilité disciplinaire commence par une motion émanant du chef du bureau du procureur concerné ou du bureau immédiatement supérieur, du Procureur général, du ministre de la Justice ou de la Commission du code déontologique du ministère public. S'il c'est la responsabilité disciplinaire du Procureur général qui est engagée, la motion peut émaner de la réunion du Bureau du Procureur

²⁴ CDL-AD(2010)040, paragraphe 61. Sur la distinction entre l'irresponsabilité substantielle et l'immunité de poursuites, ainsi que sur la levée de l'immunité, voir CDL-AD(2013)008, Mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de la Moldova sur l'immunité des juges, adopté par la Commission de Venise lors de sa 94^e session plénière (Venise, 8-9 mars 2013), paragraphes 21 et suivants.

général, du ministre de la Justice ou de la Commission du code déontologique du ministère public. On peut se féliciter que la procédure disciplinaire puisse être lancée par plusieurs organes. Cependant, une plainte pouvant être déposée par une personne membre du Conseil ou représentée en son sein, une disposition devrait interdire à ladite personne de participer ensuite à la procédure.

97. **L'article 101** prévoit que les enquêtes et les inculpations disciplinaires sont confiées à un requérant disciplinaire nommé pour deux ans par le Conseil des procureurs en dehors de ses propres rangs. Même si ce dispositif paraît judicieux dans son principe, on comprend mal le rôle d'un requérant disciplinaire si la plainte est déposée par la Commission du code déontologique après enquête.

98. Dans le système proposé, la détermination de la responsabilité disciplinaire et la décision en la matière, sur motion d'inculpation émanant du requérant disciplinaire, relèvent d'un comité disciplinaire pour les fautes mineures et graves, et du Conseil des procureurs pour les fautes très graves (**articles 105 et 106**). Le comité disciplinaire est formé de trois membres du Conseil : deux procureurs et un juriste éminent (**article 103**).

99. L'objectif louable est de faire en sorte que des instances différentes interviennent à chaque étape, mais des améliorations sont encore possibles en ce qui concerne la séparation entre certains acteurs de ce dispositif. Par exemple, le requérant disciplinaire est élu sur avis de la réunion du Bureau du Procureur général, parmi les procureurs qui en sont membres : on peut donc s'interroger sur son objectivité si la plainte émane du Procureur général. Une autre solution consisterait à garantir l'autonomie et l'indépendance complètes du requérant disciplinaire en faisant en sorte qu'il ne puisse s'agir d'un procureur du Bureau du Procureur général, et qu'il ne soit pas élu sur avis de la réunion du Bureau du Procureur général.

100. D'une manière plus générale, pour garantir la séparation nécessaire entre les autorités associées au processus et faire en sorte que leurs membres ne participent pas aux procédures préalables ou ultérieures, il serait préférable que les décisions d'ordre disciplinaire soient prises par un petit organe dont aucun membre ne siège au Conseil des procureurs, avec une composante indépendante extérieure. Si le projet est conservé en l'état, il est conseillé de préciser, dans le droit fil de **l'article 136 de la Constitution** (qui consacre l'autonomie du ministère public), que la personne qui préside le comité disciplinaire ou le Conseil des procureurs pour les décisions disciplinaires doit être un membre extérieur à la profession, c'est-à-dire qu'il ne doit pas s'agir d'un procureur : cela renforcerait la crédibilité et la légitimité démocratique de la procédure disciplinaire.

101. **L'article 109** permet aux membres du comité disciplinaire ou du Conseil des procureurs de se récuser sans préciser de motif autre qu'un état de choses qui pourrait faire douter de leur impartialité. En matière de récusation, la décision incombe au Procureur général, sauf s'il s'agit de lui-même, auquel cas elle est prise par le Conseil. Cela ne va pas non plus tout à fait de soi, car il peut arriver que le Procureur général siège dans un comité disciplinaire, ce qui serait évidemment inadmissible.

102. Enfin, il y a lieu de se féliciter que l'accusé et le requérant disciplinaire puissent contester la décision définitive prise en matière disciplinaire par le comité disciplinaire ou le Conseil des procureurs devant un organe judiciaire impartial, comme un collège de trois juges de la Cour suprême (**article 107**). Il est également bon que le Code de procédure pénale et les garanties du droit de la défense s'appliquent aux procédures disciplinaires (**article 110**), et que la procédure disciplinaire valable pour les procureurs s'applique aussi à la révocation des chefs des bureaux des procureurs pour manquement à s'acquitter de leurs fonctions (**articles 113 à 115**).

9. Financement

103. **L'article 118** prévoit dans le budget annuel de l'Etat une ligne distincte pour le ministère public, Conseil des procureurs compris. Le Conseil soumet au gouvernement un budget pour chaque bureau des procureurs et pour son propre fonctionnement. De plus, il est représenté par son président lors de l'examen du budget par le Parlement. Ces dispositions sont importantes en ce qui concerne l'autonomie du ministère public garantie à **l'article 136 de la Constitution**.

10. Organisation du travail du ministère public

Indépendance des procureurs dans leur travail

104. **L'article 126** dit que le procureur assume la responsabilité du travail sur les affaires qui lui sont confiées, et qu'il est indépendant dans son travail et ses décisions, sauf dans les cas visés à l'article 127. Cette disposition est conforme à l'article 137 de la Constitution, qui garantit l'immunité fonctionnelle aux procureurs et aux chefs des bureaux des procureurs.

105. **L'article 127** habilite le Procureur général à émettre des instructions d'ordre général, et les chefs des bureaux des procureurs à les mettre en œuvre le cas échéant. La possibilité d'instruction est aussi prévue dans des cas d'espèce (émanant respectivement du Procureur général et des chefs des bureaux des procureurs). **L'article 128** impose que ces instructions soient données par écrit, sauf circonstances exceptionnelles qui ne le permettent pas, auquel cas elles devront être confirmées par écrit ultérieurement. Ces dispositions semblent convenir à un système hiérarchisé, et l'exigence de la forme écrite (avec exposé des motifs) est bienvenue.

106. L'article 128 prévoit aussi qu'un procureur peut être déchargé d'une affaire s'il estime que l'instruction qu'il reçoit est illégale ou infondée. Il pourrait y avoir contradiction entre le premier paragraphe et le second, ce qu'il conviendrait de clarifier : le premier paragraphe dit que l'instruction doit être donnée par écrit dans les cas d'espèce, et le second que le procureur qui s'en plaint a le droit de l'exiger par écrit, ce qui n'est guère logique. Dans l'ensemble, cette disposition paraît toutefois compatible avec le paragraphe 10 de la *Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale*.

107. Il devrait être possible de protester contre des instructions illégales. Dans son rapport, la Commission de Venise dit que « toute instruction visant à infirmer le point de vue d'un procureur de rang inférieur devrait être motivée et 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'instruction »²⁵.

108. **L'article 129** habilite le Procureur général à exercer les pouvoirs et les fonctions des chefs de tous les bureaux des procureurs. Il possède également des pouvoirs étendus de délégation. Le projet de loi lui donne effectivement pouvoir de contrôle hiérarchique total sur l'ensemble du ministère public. Le contrôle hiérarchique est dans son principe conforme au choix fait par le Monténégro d'un modèle d'organisation hiérarchisée du ministère public. Le Procureur général ne doit toutefois pas utiliser son autorité pour contourner les garanties contre les instructions illégales.

²⁵ CDL-AD(2010)040, paragraphe 59.

Surveillance du travail des procureurs

109. **L'article 130** confie au Bureau du Procureur général a surveillance de tous les bureaux des procureurs de tous niveaux, Bureau spécial du ministère public du compris, conformément à un protocole de surveillance défini par le Bureau du Procureur général. Le dispositif de surveillance, avec système de rapports biennaux, crée donc un droit de regard direct sur le travail général et le fonctionnement de chacun des bureaux des procureurs. Cela est conforme à l'organisation hiérarchisée du système.

Affectation et retrait des affaires

110. **Les articles 136 et 137** prévoient que le mode d'affectation des affaires doit garantir impartialité, indépendance et efficacité, et que le retrait d'une affaire affectée n'est autorisé que dans certains cas, pour manquement du procureur : s'il est établi qu'il ne traite pas l'affaire sans bonne raison, s'il se récuse ou s'il est empêché de s'acquitter de ses fonctions pendant plus d'un mois. Le retrait est également possible pour des affaires dont le caractère d'urgence est défini dans la loi. Ces affaires peuvent être retirées au procureur si, en raison de son absence ou d'un obstacle à l'exercice de ses fonctions, il ne peut pas traiter l'affaire en temps utile et dans les délais prévus par la loi. Le procureur peut contester la décision de retrait ; s'il gagne son recours, l'affaire lui est réaffectée. Ces dispositions sont heureuses, car elles garantissent convenablement l'organisation impartiale du ministère public, avec un bon arbitrage entre son organisation hiérarchisée et l'autonomie de chaque procureur dans l'exercice de ses fonctions.

Réunion du bureau du procureur

111. **Les articles 139 à 142** définissent dans ses grandes lignes le fonctionnement du ministère public à chaque niveau. Les bureaux des procureurs de chaque niveau se réunissent pour examiner des questions d'intérêt général portant sur le travail et la gestion du bureau (programme de travail, règlement, planning annuel des tâches). Ces dispositions sont heureuses, car elles mettent en place un dispositif de décision et de responsabilité collectives pour ce qui est du fonctionnement des bureaux et de leurs programmes de travail.

11. Gestion du ministère public*Contrôle de la gestion du ministère public*

112. **L'article 155** du projet de loi prévoit que le ministère de la Justice contrôle les activités de gestion du ministère public, dont celles du bureau du procureur spécial. Il y a lieu de se féliciter que le paragraphe 2 de cet article précise que la surveillance doit exclure tout acte risquant d'influer sur les décisions des procureurs dans des cas d'espèce. L'étendue et les modalités sont évoquées dans le détail dans les **articles 157 à 160**, qui traitent de l'inspection exercée par le ministère de la Justice, définie à **l'article 158** comme la surveillance des tâches de gestion du ministère public au sein des bureaux des procureurs.

113. **Les articles 157 à 160** traitent de l'inspection des bureaux des procureurs à laquelle le ministère de la Justice fait procéder par des inspecteurs judiciaires. On ne voit pas très bien comment cela peut être compatible avec l'indépendance du ministère public garantie à l'article 134 de la Constitution, ni avec d'autres systèmes de contrôle, par exemple par le Conseil des procureurs et la Commission du code de déontologie. Il semblerait en tout cas qu'il y ait de nombreux chevauchements indésirables. La Commission de Venise pense que le ministère de la Justice ne devrait pas avoir de fonction de contrôle des activités courantes des bureaux des procureurs, même s'il est raisonnable qu'il se prononce sur des questions de politique générale. Si le ministère doit pouvoir donner des instructions, ce doit être

conformément aux dispositions de la *Recommandation Rec(2000)19 du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale* (point 13, alinéas c à f).

114. Le pouvoir de contrôle attribué au ministère de la Justice suscite également des inquiétudes en ce qui concerne sa compatibilité avec l'article 16, qui habilite le Procureur général à gérer le ministère public. **L'article 156** semble indiquer que le ministère de la Justice possède une autorité générale de contrôle, car à sa demande, le Procureur général soumet les données et les informations nécessaires à la **surveillance**²⁶ de l'organisation et du fonctionnement du ministère public, de l'application de son règlement interne, des procédures engagées à la demande ou sur plainte de particuliers, ainsi que des données générales sur les poursuites engagées contre les auteurs d'infractions pénales et autres actes déclarés punissables dans la loi.

115. Eu égard aux observations précédentes, il est recommandé de réviser les dispositions relatives à la surveillance exercée par le ministère de la Justice sur les activités de gestion du ministère public, de façon à garantir leur cohérence, à définir clairement leur portée, et à mettre en place les garde-fous nécessaires au plein respect effectif des principes d'indépendance du ministère public et d'immunité fonctionnelle des procureurs. A la lumière de l'article 134 de la Constitution, le contrôle devrait se limiter aux politiques et aux activités du ministère public en général, sans toucher aux affaires elles-mêmes.

12. Protection des données

116. **Les articles 162 et 163** traitent de la confidentialité. L'article 162 exige du personnel du ministère public (procureurs, fonctionnaires et agents de l'Etat) qu'il protège les données confidentielles conformément à la loi sur la confidentialité des données, quelle que soit la façon dont elles sont venues à sa connaissance. Rien n'est dit du cas où les données confidentielles pourraient prouver l'innocence d'une personne accusée ou être utiles à la défense. Il serait nécessaire de combler cette lacune.

13. Dispositions transitoires et finales

117. Comme on l'a vu, il y a lieu de se féliciter que les dispositions transitoires et finales du projet de loi abrogent des modifications contestables de la loi de 2008 sur le ministère public instituant la possibilité de révocation anticipée des procureurs et des chefs des bureaux des procureurs (modifications de 2013), dans le droit fil des avis exprimés par la Commission de Venise dans son *Rapport sur les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire : partie II – le ministère public*²⁷, ainsi que dans des avis antérieurs²⁸.

118. Comme elle l'a fait dans son avis de 2008 sur le projet d'amendements à la loi sur le Procureur de l'Etat du Monténégro²⁹, la Commission de Venise insiste sur l'importance de la durée illimitée du mandat des procureurs, car « un mandat de durée limitée associé à un renouvellement possible soulève des doutes sur l'indépendance du ministère public. Cette crainte est encore renforcée dans des pays où, comme au Monténégro, les nominations sont sujettes à une influence politique considérable. »

119. De même, le plein respect du principe de stabilité et de sécurité des fonctions devrait protéger les chefs des bureaux des procureurs contre toute révocation indue (pour des

²⁶ Caractères gras ajoutés.

²⁷ Rapport, paragraphe 50

²⁸ Avis conjoint relatif au projet de loi sur le Bureau du procureur de l'Ukraine, CDL-AD(2013)025, 14 octobre 2013, paragraphe 14.

²⁹ CDL-AD(2008)005

raisons d'ordre politique, de changement de la législation ou autres) et renforcer l'autonomie, la stabilité et l'efficacité du ministère public, comme le veut la Constitution. Il est primordial que ces exigences soient convenablement prises en compte dans les étapes suivantes du processus législatif et dans l'application de la future loi.

120. Le projet de loi contient deux versions des dispositions transitoires et finales proposant deux façons différentes d'aborder les mesures transitoires nécessaires à la mise en œuvre des modifications proposées. Dans les deux cas, la mise en œuvre des dispositions relatives à l'élection des procureurs et des chefs des bureaux des procureurs (articles 42 à 68) et à l'évaluation du travail (articles 74 à 88) démarrerait le 1^{er} janvier 2016. Les dispositions correspondantes de la loi actuelle (avec modifications de 2013) continueraient de s'appliquer. Les modifications contestables introduites en 2013 au chapitre XI sur les dispositions transitoires et finales seraient abrogées le jour de l'entrée en vigueur de l'actuel projet de loi. La Commission de Venise juge qu'il revient aux autorités monténégrines d'apprécier le mode et le calendrier le plus appropriés de déploiement du projet de loi après son adoption. Il est en revanche essentiel de garantir la mise en œuvre effective des améliorations apportées au cadre législatif existant, dans le plein respect des principes d'autonomie, d'efficacité, de continuité juridique et de stabilité institutionnelle du ministère public, ainsi que de l'immunité fonctionnelle des procureurs.

IV. CONCLUSIONS

121. La Commission de Venise rend hommage aux efforts que déploie le Monténégro, dans le cadre du processus visant à l'intégration européenne du pays, pour améliorer et moderniser le cadre juridique de fonctionnement du ministère public, dans le droit fil des normes européennes applicables et des modifications apportées en ce sens à sa Constitution en 2013.

122. Dans l'ensemble, le projet de loi sur le ministère public du Monténégro présente une excellente qualité technique, et se conforme aux règles et aux principes définis dans la Constitution, aux normes européennes applicables et aux recommandations antérieures de la Commission de Venise. Cette base législative solide devrait assurer le bon fonctionnement du ministère public monténégrin.

123. Nonobstant cette appréciation globalement positive du projet, il serait opportun de revenir sur un certain nombre de dispositions ou de les améliorer encore pour assurer leur compatibilité avec les normes correspondantes. Il est en particulier recommandé :

- que les activités du ministère public soient circonscrites au domaine pénal, et que la loi précise clairement que les procureurs exercent leurs fonctions avec impartialité et objectivité, dans le respect des principes de légalité et d'égalité devant la loi ;
- que les procédures de proposition de candidatures de procureurs et d'élection à un siège au Conseil des procureurs soient simplifiées, que la représentation proportionnelle et équitable de tous les niveaux du ministère public soit assurée, et que soient introduits des mécanismes de déblocage et une exigence de majorité qualifiée des deux tiers pour l'élection des juristes éminents ;
- que le requérant disciplinaire et le président du comité disciplinaire soient élus parmi des juristes extérieurs au ministère public (sans qu'il soit nécessaire de recueillir l'avis de la réunion du Bureau du Procureur général), cela pour renforcer la crédibilité et la légitimité démocratique de la procédure disciplinaire, et conformément à la garantie d'autonomie du ministère public figurant à l'article 136 de la Constitution ;

- que le système proposé de contrôle par le ministère de la Justice des activités de gestion du ministère public soit modifié d'une façon qui garantisse le respect plein et effectif des principes d'indépendance du ministère public et d'immunité fonctionnelle des procureurs.

124. La Commission de Venise souligne par ailleurs, pour ce qui est de l'application future du projet de loi, la nécessité de veiller au plein respect des principes de continuité juridique et de nomination à vie des procureurs en place, ainsi que de stabilité des fonctions et d'autonomie des procureurs, des chefs des bureaux des procureurs et du ministère public dans son ensemble.

125. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités du Monténégro pour tout complément d'assistance.