

European Conference of Prosecutors Conférence européenne des procureurs Conferenza europea dei procuratori

L'AUTONOMIE DES PROCUREURS : DES ORGANES AUTONOMES POUR LES PARQUETS ? FEUILLE DE ROUTE POUR L'AVENIR

Mme Claire Bazy Malaurie
Présidente de la Commission de Venise

Theme I : Prosecutorial independence,
autonomy and accountability: different
models, common challenges in
protection of human rights?

Palermo, 5-6.05.2022



PROCURA GENERALE
della Corte di cassazione



Presidency of Italy
Council of Europe
November 2021 - May 2022

Présidence de l'Italie
Conseil de l'Europe
Novembre 2021 - Mai 2022

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

**Conférence européenne des procureurs
Palerme, 5-6 mai 2022**

**Présentation par Mme Claire Bazy Malaurie
Président de la Commission de Venise**

**L'autonomie des procureurs : des organes autonomes pour les
Parquets ? Feuille de route pour l'avenir**

Monsieur le Procureur général d'Italie, ¹

Monsieur le Sous-secrétaire d'État, ²

Madame la Secrétaire Générale du Conseil de l'Europe, ³

Mesdames et Messieurs,

C'est un grand plaisir pour moi d'être avec vous aujourd'hui à l'occasion de la Conférence européenne des procureurs, organisée sous l'égide de la présidence italienne du Conseil de l'Europe.

Je remercie M. Giovanni Salvi, Procureur général d'Italie, de m'avoir invitée à prendre la parole à cette séance d'ouverture au nom de la Commission de Venise du Conseil de l'Europe.

Je tiens d'ailleurs à souligner que la Commission de Venise participera également aux débats ultérieurs en la personne de deux de ses éminents représentants : Mme Suchocka, ancien Premier ministre et ministre de la Justice de Pologne et présidente honoraire de la Commission, et M. Hamilton, ancien Directeur des poursuites (director of public prosecutions) d'Irlande.

Avant d'aborder le sujet principal de mon intervention, permettez-moi de dire quelques mots sur la Commission de Venise. Comme vous le savez

¹ M. Giovanni Salvi

² M. Benedetto Della Vedova

³ Mme Marija Pejčinović Burić

probablement, il s'agit d'un organe consultatif du Conseil de l'Europe en matière de droit constitutionnel. La Commission de Venise est composée d'experts indépendants issus des 46 Etats membres du Conseil de l'Europe. En outre, quinze pays non européens des Amériques, d'Afrique et d'Asie ont rejoint la Commission depuis 2002. Cela porte à 61 le nombre de ses membres.

Les membres de la Commission de Venise sont des experts juridiques très expérimentés. Parmi eux, vous trouverez d'anciens ou d'actuels juges des cours suprêmes et constitutionnelles, des membres du Parlement, des universitaires de haut niveau, des anciens procureurs de haut niveau, des avocats, ainsi que quelques ministres de la justice ou des fonctionnaires de haut niveau.

Nos avis et rapports n'ont pas de valeur contraignante mais sont souvent utilisés comme référence significative par les autorités nationales et internationales.

Depuis plus de trente ans, par le biais de ses avis, la Commission de Venise aide les États membres pour leur réformes constitutionnelles et législatives. Dans les années 1990, ces réformes étaient axées sur la restauration ou la création d'institutions et de procédures démocratiques de base. Au cours des deux dernières décennies, cependant, un intérêt croissant a été porté aux questions liées à l'organisation du pouvoir judiciaire et, plus récemment, à l'organisation du ministère public. En effet, sans un ministère public indépendant, impartial et efficace, il ne peut y avoir d'État démocratique fondé sur l'État de droit et respectueux des droits de l'homme.

Le thème de notre discussion de ce matin est l'indépendance, l'autonomie et la responsabilité du ministère public. Ces questions ont été abordées dans plus de quarante avis rendus par la Commission de Venise à l'égard de différents

pays depuis le milieu des années 90, ainsi que dans un rapport général sur l'indépendance du ministère public adopté en 2010.⁴

Vous trouverez les références de ces avis dans la "compilation" que nous avons mise à votre disposition pour cette conférence. Des compilations d'avis et de rapports de la Commission de Venise sur de nombreux autres sujets sont également disponibles en ligne, sur le site de la Commission de Venise, comme les avis eux-mêmes, d'ailleurs.

Mesdames et Messieurs,

J'en viens au sujet principal de ma présentation. Je vais le développer en trois points.

J'aborderai d'abord les conclusions de la Commission de Venise sur la manière dont l'indépendance (ou l'autonomie, mais je ne vais pas m'enfermer ici dans ce choix de mots) et la responsabilité du ministère public doivent être garanties, quelle que soit l'organisation mise en place.

Ensuite, je décrirai l'approche de la Commission de Venise en ce qui concerne les aspects institutionnels de l'indépendance du ministère public, notamment les mécanismes mis en place pour les nominations et la discipline.

Enfin, j'essaierai de tracer une "feuille de route pour l'avenir", en identifiant plusieurs domaines problématiques relatifs aux organes de gouvernance des ministères publics, pour lesquels nous devons préciser, redéfinir ou repenser nos approches.

Il convient de souligner d'emblée que, comme nous le savons tous, il existe en Europe une variété de modèles de systèmes pour exercer l'action publique, en fait dans la plupart des cas l'action pénale, ce que je regrouperai sous les termes de « système de poursuite » en empruntant aux facilités de l'anglais. Les services qui sont chargés des poursuites peuvent faire partie du pouvoir

⁴ J'attire votre attention sur la compilation de la Commission de Venise et des rapports concernant les procureurs qui contient la "jurisprudence" de la Commission sur ce sujet, et qui est disponible en format imprimé pour les participants de cette conférence et également en ligne.

judiciaire⁵ ou du pouvoir exécutif. Ils peuvent être indépendants de l'exécutif, ou soumis - à un degré variable - à la direction ou au contrôle de l'exécutif. Lorsque le ministère public fait partie du pouvoir judiciaire, il est indépendant du gouvernement par définition, mais certaines compétences peuvent être laissées au ministère de la Justice (France). Le procureur général peut être nommé par une autorité politique, mais le ministère public peut être indépendant de l'exécutif et ne pas être soumis au contrôle du gouvernement (Irlande). Il peut être soumis au ministre de la Justice dans une certaine mesure (Allemagne, Autriche, Danemark).

La Commission de Venise a toujours déclaré qu'il est courant et parfaitement acceptable que les procureurs puissent être soumis à des directives politiques *de nature générale*. Ainsi, il est légitime que le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif, ou les deux, déterminent les orientations de politique générale, qu'il s'agisse par exemple d'éviter l'emprisonnement des enfants ou de donner une priorité à certaines affaires. Mais il ne serait pas acceptable que les procureurs soient soumis à une directive politique en ce qui concerne la *prise de décision dans des cas spécifiques*. La décision d'engager des poursuites doit être prise par un procureur de manière autonome, sans aucune influence politique extérieure.

C'est encore plus vrai pour les systèmes juridiques qui appliquent le principe d'opportunité selon lequel les procureurs ont un pouvoir discrétionnaire pour engager ou non des poursuites, ceci par opposition aux systèmes qui appliquent le principe de légalité qui exclut un tel pouvoir discrétionnaire.

Si le pouvoir discrétionnaire des procureurs doit être exercé indépendamment de toute interférence politique, il n'implique aucunement l'absence d'un contrôle hiérarchique. Mais, dans les systèmes organisés selon des lignes hiérarchiques, il doit y avoir une définition claire de ce qu'implique ce contrôle hiérarchique. Le champ d'application et surtout les limites acceptables pour des

⁵ J'emploie ici le mot « pouvoir » dans son sens générique, et mes amis français comprendront que je ne souhaite pas entrer ici dans la querelle de mots entre pouvoir et autorité judiciaire

instructions ou des décisions qui s'imposeraient doivent être clairement établis par la loi.

Les normes internationales énoncent certaines garanties importantes : ainsi, par exemple, toutes les instructions données dans une affaire spécifique par un procureur « supérieur » doivent toujours être écrites et les ordres verbaux doivent être confirmés par écrit, sous peine de ne pas être pris en compte. De telles instructions, en tout état de cause, ne peuvent pas interdire l'engagement de poursuites pénales.

La commission a réaffirmé à plusieurs reprises qu'en cas de doute sur la légalité d'une instruction, le procureur de rang inférieur devrait également avoir le droit de demander une motivation supplémentaire, qui devra alors également être fournie par écrit. En outre, comme l'a souligné la Commission de Venise, "[e]n cas d'allégation d'illégalité d'une instruction, un tribunal ou un organe indépendant tel qu'un 'conseil des poursuites' doit se prononcer sur la légalité de l'instruction".

« Le procureur a également le droit d'engager une procédure pour permettre son remplacement par un autre procureur lorsqu'il estime qu'une instruction est illégale ou contraire à sa conscience [...] ».

Enfin, le procureur doit rester libre de choisir les arguments juridiques à présenter au tribunal.

Pour l'exercice du ministère public dans son ensemble, l'existence de mécanismes appropriés pour assurer la cohérence et la transparence du processus décisionnel revêt une importance particulière.

Mesdames et Messieurs,

L'indépendance du ministère public n'est pas conçue pour profiter aux procureurs, mais pour profiter à l'ensemble de la société et à chaque individu ; elle est conçue pour permettre des décisions impartiales et équitables. C'est pourquoi l'indépendance ou l'autonomie du ministère public doit aller de pair avec la responsabilité des procureurs individuels et des parquets vis-à-vis de la société.

Dans tous les systèmes de justice pénale, les procureurs ont comme fonction d'exercer l'action publique et d'engager des poursuites. Mais le devoir fondamental d'un procureur n'est pas d'obtenir une condamnation. Il est d'obtenir un résultat que l'on doit pouvoir qualifier de « juste », c'est-à-dire conforme au droit et à l'équité.

Ainsi, les poursuites doivent respecter les garanties d'un procès équitable ; elles doivent être abandonnées faute d'éléments à charge. Et c'est bien pour garantir l'impartialité des poursuites dans les affaires individuelles que le ministère public dans son ensemble doit être indépendant de toute ingérence politique ou autre.

Il a pu être proposé dans certains cas de s'appuyer sur le score des condamnations pour l'évaluation, normale et souhaitable, du travail des procureurs. Or, l'utilisation d'un tel critère serait très dangereuse, car cela pourrait avoir pour conséquence de pousser à compromettre l'équité des décisions afin d'obtenir les résultats qui seraient considérés comme statistiquement souhaitables.

Contrairement aux juges qui tranchent de manière indépendante les litiges juridiques sur la base des preuves qui leur sont présentées par les parties, un procureur, en particulier dans le cadre d'une procédure contradictoire, doit rechercher et rassembler les preuves et persuader un juge ou un jury. Pour ce faire, le ministère public doit être proactif et a souvent besoin de l'aide des

forces de police. Il s'agit d'un autre des points de friction qui a pu être soulevé s'agissant de l'indépendance des membres du parquet.

Il existe différents modèles de coopération entre la police et le ministère public. Nous les avons examinés dans un avis concernant la Géorgie (2019). L'alternative simplifiée est la suivante : soit le ministère public sera de fait dépendant de la police, qui est une partie du pouvoir exécutif, soit il disposera lui-même de certains pouvoirs de police ce qui le rapprochera toutefois nécessairement de l'exécutif, au moins dans son *mode de fonctionnement*.

A ce stade, des éléments de contrôle et de subordination managériale au sein du service des poursuites sont donc nécessaires et ne sont pas critiquables par principe. C'est ce qui marque la grande différence entre juges et procureurs car les juges de niveau inférieur ne sont pas subordonnés aux juges du niveau supérieur, les jugements des tribunaux inférieurs ne peuvent être annulés qu'en appel au terme d'une procédure juridictionnelle.

Il est clair pour la Commission de Venise, et elle l'a affirmé au fil de ses avis, que l'indépendance des procureurs ne doit pas être assimilée à l'indépendance des juges. Ceci trouve une déclinaison en matière institutionnelle.

Les termes dans lesquels la Commission s'est exprimée à ce sujet l'illustrent. Ainsi, dans son avis de 2017 sur la Bulgarie, la Commission de Venise a reconnu qu'il pouvait y avoir une certaine asymétrie entre le système de gouvernance des juges et le système de gouvernance des membres du parquet. Dans son avis sur la Géorgie en 2018, la Commission a souligné que reconnaître l'indépendance des procureurs en matière de décision individuelle ne nécessite pas nécessairement une indépendance institutionnelle totale. Le fait que dans certains pays les membres du parquet soient définis comme des magistrats ne modifie pas cette affirmation.

C'est ainsi que la Commission de Venise a pu reconnaître que le terme "autonomie" peut être meilleur que "indépendance" en ce qui concerne les procureurs.

Permettez-moi d'évoquer différents arrangements institutionnels possibles pour assurer ce que j'appelle la gouvernance des juges et des procureurs. Le Conseil de l'Europe - y compris la Commission de Venise - encourage la création de conseils judiciaires chargés des nominations et de la discipline, où les juges élus par leurs pairs détiennent au moins la moitié des sièges. La principale fonction de ces conseils est de protéger les juges des pressions extérieures tout en garantissant la responsabilité du pouvoir judiciaire vis-à-vis de la société.

Certains pays ont également créé des conseils de procureurs, qui jouent un rôle similaire : préserver l'indépendance ou l'autonomie tout en garantissant la responsabilité des procureurs.

Mais la différence est que, comme nous l'avons souligné à de multiples reprises, compte tenu de sa fonction, un ministère public géré de manière corporatiste n'est pas moins dangereux pour l'État de droit et les droits de l'homme qu'un ministère public sous contrôle politique. Donc, contrairement aux conseils judiciaires, il ne peut être obligatoire que ces conseils soient composés de manière prédominante par les procureurs eux-mêmes.

Nous avons relevé qu'il n'existe pas de norme européenne uniforme sur la composition de ces conseils, et nous l'avons mentionné par exemple en 2014 dans l'avis sur la Serbie puis encore en 2019 dans l'avis sur la République de Moldavie.

Aussi, lorsque la Commission de Venise est appelée à évaluer la législation relative au ministère public, consciente de cette diversité, elle préfère non pas prescrire des règles strictes et précises, mais plutôt se référer à des principes généraux. Car ce qui compte dans chaque pays, c'est de trouver un équilibre approprié entre autonomie et responsabilité.

Cela ne signifie pas que les pays ont les mains totalement libres. Ces principes laissent aux États une marge d'appréciation considérable, mais ils doivent être respectés.

Par exemple, nous avons souligné la nécessité de protéger le service des poursuites contre les influences politiques inappropriées, et, dans le même temps, nous avons reconnu que le système de gouvernance du ministère public devait avoir une "légitimité démocratique". Elle est le plus souvent assurée par la présence de membres non professionnels, c'est-à-dire n'exerçant pas de fonctions de procureur, dans les conseils. Ces membres non professionnels peuvent être nommés par le Parlement qui représente le peuple souverain ce qui lui confère la légitimité en la matière et fournit le lien avec la société. Mais les membres non professionnels, une fois élus, doivent être indépendants, car ils représentent alors la société et non les parlementaires qui les ont élus.

Si nous affirmons que la participation de membres non professionnels, quelle que soit leur origine, ne doit pas être la marque de l'introduction d'une politique partisane dans les conseils, il est vrai qu'il existe un risque de politisation du choix des membres non professionnels.

Pour réduire ce risque, la Commission de Venise a recommandé, à de nombreuses reprises et encore récemment, d'assurer une composition pluraliste du conseil des procureurs (voir les avis sur la République de Moldova, le Monténégro et le Kosovo en 2021). La manière dont le principe du pluralisme est mis en œuvre dans un ordre juridique particulier dépend largement du contexte local et des choix politiques du législateur.

Encore une fois, un équilibre doit être trouvé dans chaque cas particulier. Ainsi, par exemple, des critères d'éligibilité peuvent contribuer à assurer la neutralité politique des membres non professionnels, même s'ils réduisent le nombre de candidats. L'obligation d'élire les membres non professionnels à la majorité qualifiée est quant à elle conçue pour inciter les adversaires politiques à s'entendre sur des candidats de compromis. Mais cette solution peut aussi

aboutir à une impasse, faute de résultat, et une alternative à considérer est une forme de système proportionnel.

Enfin, confier à une institution externe la tâche de nommer ou de désigner des membres non professionnels ne peut être satisfaisant que si cette institution externe est réellement indépendante.

Je le répète, dans nos avis, nous discutons certaines de ces solutions, nous décrivons leurs avantages et leurs inconvénients au regard des principes, mais nous essayons toujours de ne pas être trop normatifs.

Un autre exemple de l'approche prudente de la Commission de Venise est la question du choix par élection du Procureur général lorsque cette fonction existe. Nous avons toujours reconnu qu'il y a plusieurs voies possibles pour élire un Procureur général. Il est certes normal que le Parlement soit impliqué dans ce processus mais il est important que le Procureur général ne doive pas son élection à une seule force politique. Comme pour l'élection des membres du Conseil compétent pour les membres du parquet, il est nécessaire d'éviter le risque de politisation "partisane". Cela peut se faire soit en exigeant une majorité qualifiée au Parlement, soit en déléguant cette tâche à un organe d'expertise politiquement neutre, tel qu'un 'conseil du procureur' comme on a pu le voir dans certains cas. Là encore, des mécanismes anti-blocage doivent être mis en place au cas où la majorité qualifiée ne pourrait être atteinte, ce qui est le plus grand risque de ce recours à l'élection.

En résumé, la Commission de Venise respecte les choix faits par le législateur national, mais elle veille très attentivement à ce que l'objectif de neutralité politique du Conseil et/ou du Procureur général puisse être atteint.

J'en arrive à la dernière partie de mon intervention, qui concerne la "feuille de route pour l'avenir". Encore une fois, au cours de cette présentation, je ne vous donnerai pas de solutions toutes faites. Je vais simplement essayer d'identifier des situations récurrentes qui, à notre avis, représentent un danger pour

l'indépendance ou la responsabilité du ministère public, et auxquelles il faudra répondre.

Ces dernières années, nous avons ainsi été témoins de réformes institutionnelles hâtives, lancées sans une évaluation correcte préalable des défauts et des besoins du système existant.

Certes, les juges et les procureurs sont souvent les premières victimes d'une méfiance générale de la population envers les institutions de l'État. Or, cette méfiance peut être exploitée par certains pour engager des réformes des organes de gouvernance du ministère public sans identification préalable des véritables problèmes. Nous ne sommes pas sceptiques face aux réformes, mais celles-ci doivent être viables et bien préparées, sinon elles risquent de porter des effets inverses à ceux qui sont recherchés et surtout de saper la confiance du public dans le ministère public dont le rôle est essentiel dans une société démocratique.

Il est alors primordial que de telles réformes ne soient adoptées qu'après une discussion appropriée au sein du Parlement et en dehors, après une consultation de tous les utilisateurs du système juridique et des principales parties prenantes, en premier lieu des procureurs eux-mêmes.

Nous avons aussi observé que certaines réformes proposées ne recherchaient pas d'abord à résoudre des problèmes afin d'améliorer le système, mais que ces réformes avaient comme principal objectif d'écarter les titulaires actuels de fonctions, par exemple en modifiant arbitrairement les critères d'éligibilité des membres des conseils des procureurs ou des organes similaires. La Commission s'est toujours et vigoureusement opposée à ces types de réformes qui ne sont motivées que par des mises en cause de personnes.

Enfin, je tiens à souligner que le succès de toute réforme juridique dépend également de la culture politique et juridique du pays, ainsi que du développement d'autres mécanismes - notamment des normes éthiques - qui garantissent la responsabilité et protègent l'indépendance. Et c'est pourquoi

nos recommandations sont porteuses d'une plus grande efficacité lorsque leur mise en œuvre est accompagnée par l'assistance fournie par d'autres organes du Conseil de l'Europe travaillant dans ce domaine, tels que le CCPE, le GRECO, des programmes de coopération, etc.

Mesdames, Messieurs,

Permettez-moi de conclure en résumant les principales conclusions de la Commission, issues de nos observations pour certaines encore très récentes. Elles répondent, je l'espère, à la fois aux risques qui pèsent sur la justice et au besoin de répondre de manière efficace à la demande de plus de justice dans nos sociétés.

En premier lieu, il existe une grande variété de modèles de ministères publics en Europe. Ces systèmes peuvent être placés à l'intérieur du pouvoir exécutif, avoir des liens avec celui-ci, et être organisés de manière hiérarchique. Mais il est inacceptable que des directives concernent des cas spécifiques ou que des mécanismes permettent d'influencer les décisions prises par les procureurs.

En second lieu, l'indépendance du ministère public est conçue pour profiter à la société toute entière et à chaque individu ; elle est conçue pour permettre des décisions impartiales et équitables. C'est pourquoi l'indépendance (ou l'autonomie) du ministère public doit aller de pair avec la responsabilité des procureurs individuels et du ministère public dans son ensemble vis-à-vis de la société.

En troisième lieu, le rôle d'un procureur étant différent de celui d'un juge, le système de gouvernance des membres du parquet ne doit pas nécessairement reproduire le système de gouvernance des juges. A ce titre, le législateur doit s'efforcer de trouver un juste équilibre entre, d'une part, la légitimité démocratique du système de gouvernance et, d'autre part, la nécessité de maintenir la neutralité politique de ce système.

Enfin, toutes les réformes en la matière doivent être accompagnées d'un débat public approfondi et de consultations avec les principales parties prenantes.

J'espère qu'au cours de nos discussions d'aujourd'hui et de demain, nous aborderons certaines de ces questions de manière plus détaillée. Je suis très intéressée par les présentations de mes collègues de diverses juridictions européennes.

Car nous apprenons toujours des systèmes et des expériences des uns et des autres. C'est de leur comparaison, de leur confrontation, que la Commission de Venise tire son expertise et peut alors aider les Etats à bâtir ou réformer leur système.

Enfin, je saisis cette occasion, ici en Italie, pour exprimer ma gratitude pour le soutien indéfectible apporté par les autorités italiennes aux travaux de la Commission de Venise au cours des trois dernières décennies.

Merci de votre attention,
CBM



www.coe.int/ccpe

www.coe.int

The Council of Europe is the continent's leading human rights organisation. It comprises 46 member states, including all members of the European Union. All Council of Europe member states have signed up to the European Convention on Human Rights, a treaty designed to protect human rights, democracy and the rule of law. The European Court of Human Rights oversees the implementation of the Convention in the member states.

Le Conseil de l'Europe est la principale organisation de défense des droits de l'homme du continent. Il comprend 46 États membres, dont l'ensemble des membres de l'Union européenne. Tous les États membres du Conseil de l'Europe ont signé la Convention européenne des droits de l'homme, un traité visant à protéger les droits de l'homme, la démocratie et l'État de droit. La Cour européenne des droits de l'homme contrôle la mise en œuvre de la Convention dans les États membres.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE