



Strasbourg, le 29 janvier 2015

CDL(2015)002*
Or. anglais.

Avis n° 794 / 2015

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

PROJET D'AVIS

CONCERNANT

**LE PROJET DE LOI REVISE
SUR LE BUREAU SPECIAL DU MINISTERE PUBLIC
DU MONTENEGRO**

sur la base des observations de

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

**Ce document a été classé en diffusion restreinte le jour de sa diffusion.
Sauf si la Commission de Venise en décide autrement, il sera déclassifié un an après sa publication conformément aux règles
établies dans la Résolution CM/Res(2001)6 sur l'accès aux documents du Conseil de l'Europe.*

TABLE DES MATIERES

I.	INTRODUCTION	3
II.	OBSERVATIONS GENERALES/PRELIMINAIRES	3
A.	Contexte.....	3
III.	LE PROJET DE LOI REVISE	4
A.	Observations générales. La position institutionnelle du Bureau spécial.....	4
B.	Commentaires du projet de loi	6
1.	Garanties de l'autonomie du Bureau spécial au sein du système du ministère public.....	6
2.	Compétence du Bureau spécial.....	7
3.	Rapport d'activité	8
4.	Nomination/élection des procureurs spéciaux (procureur spécial en chef)	8
5.	Mandat.....	9
6.	Rapports avec la police.....	9
7.	Enquêteurs.....	10
8.	Pouvoirs des procureurs spéciaux	10
9.	Protection des données	10
10.	Dispositions transitoires	11
IV.	CONCLUSION	11

I. INTRODUCTION

1. Le Président du Parlement du Monténégro a demandé à la Commission de Venise, le 24 décembre 2014, un avis sur la version du 4 décembre 2014 du projet de loi révisé sur le Bureau spécial du ministère public du Monténégro (ci-après dénommé « le projet de loi ») (CDL-REF(2015)01).

2. A sa 101^e session plénière (Venise, 12-13 décembre 2014), la Commission de Venise avait déjà adopté, à la demande du ministère de la Justice du Monténégro (en date du 2 septembre 2014), un avis intérimaire¹ concernant un projet de loi antérieur sur le Bureau spécial du ministère public du Monténégro. Son avis avait été sollicité sur trois autres projets de loi élaborés dans le cadre de la réforme en cours du système judiciaire monténégrin : le projet de loi sur le système du ministère public, le projet de loi sur les tribunaux et le projet de loi sur les droits et les obligations des juges et le Conseil des juges du Monténégro.

3. Les rapporteurs de la Commission de Venise ont été M. James Hamilton, M. Guido Neppi Modona, M. Jørgen Steen Sørensen et M. Tudorel Toader.

4. Ayant été informée que les autorités monténégrines avaient entretemps amendé le projet de loi antérieur en tenant compte de son analyse et qu'elles entendaient demander son avis sur le projet de loi révisé, la Commission de Venise a autorisé les rapporteurs à sa 101^e session plénière, au vu du caractère urgent des procédures internes, à transmettre le projet d'avis au Parlement monténégrin avant sa 102^e session plénière.

5. *Le présent avis a été adopté par la Commission de Venise lors de sa ... session plénière (...).*

II. OBSERVATIONS GENERALES/PRELIMINAIRES

A. Contexte

6. La demande d'analyse juridique du projet de loi sur le Bureau spécial du ministère public du Monténégro (couvrant la version actuelle - révisée - du projet) qui a été faite à la Commission de Venise s'inscrit dans le cadre de la réforme judiciaire en cours au Monténégro à la suite de la révision de la Constitution de 2013 et des mesures prises par le pays en vue de son intégration dans l'UE. Le présent document ne revient pas sur cette question qui est abordée dans l'avis intérimaire.

7. Dans son Avis intérimaire, la Commission de Venise saluait les efforts déployés par le Monténégro pour mettre en place le cadre juridique et institutionnel d'un bureau spécialisé dans la lutte contre la criminalité organisée et la corruption de grande ampleur et prenait note du choix des auteurs du projet de placer le nouvel organe au sein du système du ministère public, c'est-à-dire dans le cadre constitutionnel existant. Une autre possibilité, qui n'a pas été retenue et qui supposait une révision de la Constitution, aurait été de doter le nouvel organe d'une indépendance totale. Le Bureau spécial du ministère public (ci-après dénommé « le Bureau ») sera donc soumis à la supervision du Procureur général.

8. Il était précisé dans l'avis intérimaire que les aspects clés de la création et du fonctionnement du futur Bureau étaient régis par les principes constitutionnels et le cadre légal proposé pour le système du ministère public. Pour garantir un cadre juridique solide, clair et cohérent assurant le fonctionnement du futur organe, conformément aux standards applicables et aux bonnes pratiques dans ce domaine, un certain nombre de questions importantes devaient être examinées plus avant et des dispositions du projet de loi devaient être améliorées. Ainsi :

¹ Voir CDL-AD(2014)041, *Avis intérimaire concernant le projet de loi sur le Bureau spécial du ministère public du Monténégro*, adopté par la Commission de Venise lors de sa 101^e session plénière (Venise, 12-13 décembre 2014).

- *« il faudrait préciser clairement le degré d'autonomie du futur Bureau et sa place institutionnelle au sein du système du ministère public : le fait qu'il soit placé sous la supervision du Procureur général devrait être assorti de garanties en matière d'autonomie fonctionnelle, de transparence, y compris le contrôle juridictionnel. Il conviendrait de prévoir l'obligation de rendre des comptes au Parlement ;*
- *il importe, pour assurer le plein respect du principe de sécurité juridique, de clarifier le mandat du futur Bureau (définition claire et cohérente des infractions relevant de sa compétence, détermination plus claire des fonctions ou postes publics relevant de son champ d'action) ;*
- *il conviendrait de clarifier et de simplifier considérablement la procédure de nomination du procureur spécial et d'envisager de permettre à des candidats extérieurs au système du ministère public d'être éligibles ;*
- *il faudrait définir plus en détail les règles applicables aux critères et à la procédure de recrutement des procureurs spéciaux et d'autres agents, y compris les fonctionnaires de police, leur supervision et leur subordination opérationnelle, les procédures disciplinaires, les garanties contre des ingérences indues ; les rapports avec d'autres institutions, y compris la police, et délimiter clairement les pouvoirs des procureurs spéciaux face à d'autres institutions ».*

9. L'avis intérimaire précisait en outre qu'il était capital pour le fonctionnement autonome et efficace du Bureau spécial, compte tenu de la complexité et de la difficulté de sa mission, de déterminer avec une clarté et une précision particulières les domaines d'action, les compétences et les modalités de fonctionnement, conformément au principe de sécurité juridique et dans le souci de disposer de garanties appropriées contre toute ingérence indue. Il convenait aussi de définir plus clairement les ressources humaines, financières et autres affectées au Bureau spécial, y compris les indicateurs, les critères et les dispositions concernant la prise de décisions sur ces questions, essentielles pour un fonctionnement autonome et efficace du nouveau Bureau.

10. Le présent avis concerne les principales améliorations apportées dans la nouvelle version du projet de loi et les dispositions que le Parlement pourrait renforcer conformément aux recommandations de la Commission de Venise.

11. Il se fonde sur une traduction anglaise du projet de loi communiquée par les autorités monténégrines. Si le nouveau projet comprend de nombreuses dispositions qui semblent identiques à celles du projet de loi antérieur, l'ensemble du texte a été retraduit dans l'intervalle si bien que de nombreuses dispositions qui ne semblent pas avoir été modifiées dans la langue originale sont libellées de façon très différente en anglais. Cette traduction pourrait ne pas être parfaitement fidèle à la version originale et certaines questions soulevées pourraient être dues à des problèmes de traduction.

III. LE PROJET DE LOI REVISE

A. Observations générales. La position institutionnelle du Bureau spécial

12. L'une des préoccupations exprimées dans l'avis intérimaire à laquelle il a été répondu était la suivante : le projet de loi antérieur n'indiquait pas suffisamment clairement que le nouveau Bureau n'était pas complètement indépendant mais était créé au sein du système du ministère public².

² Voir l'avis intérimaire, paragraphe 15.

13. Il importe de souligner que le choix de créer un bureau de ce type en premier lieu et celui de le placer au sein du système du ministère public existant ou de le rendre indépendant, sont pour l'essentiel politiques. Chaque choix peut être défendu. Aucune norme internationale n'indique comment répondre à cette question. Si un certain nombre d'instruments internationaux importants recommandent la spécialisation, en particulier pour les poursuites concernant les infractions de corruption, et évoquent des procureurs spécialisés dans la lutte contre la corruption jouissant de l'indépendance ou de l'autonomie nécessaire pour s'acquitter de leurs fonctions, ils ne vont pas jusqu'à préconiser une séparation complète entre un tel organe et le système du ministère public dans son ensemble³.

14. Dans le cas du Monténégro, le fait que la **Constitution** dispose en son **article 134** qu'il existe un système du ministère public « unique » a inévitablement eu tendance à favoriser le choix d'un procureur spécial au sein du système du ministère public existant. Dans le cas contraire, les autorités auraient été contraintes d'emprunter une voie difficile, celle de la révision de la Constitution. En même temps, si l'on veut qu'un Bureau spécial du ministère public soit utile, une certaine autonomie au sein du système du ministère public existant est nécessaire. Le projet de loi cherche à trouver cet équilibre.

15. Une loi ne précisant pas clairement que le procureur spécial agit dans le cadre du système du ministère public « unique » présenterait un problème en ce sens qu'elle pourrait faire l'objet d'un recours en inconstitutionnalité. Le projet antérieur avait un point faible dans la mesure où il n'indiquait pas clairement et expressément qu'il en était ainsi même si une lecture attentive du texte et du projet de loi sur le système du ministère public aurait probablement permis de le voir.

16. Sous cet angle, il convient de se féliciter du fait que le nouveau projet de loi indique clairement en son **article 2** que le Bureau spécial du Procureur public est créé « *au sein du système du ministère public qui est une autorité unique et autonome* » tandis qu'en vertu du paragraphe 3 de l'article 11 du projet de loi sur le système du ministère public, le Bureau spécial est formellement inclus dans la structure de ce dernier. Le texte anglais devrait peut-être préférer des adjectifs comme « unitary » ou « single » à « unique » ; cela étant, la version anglaise du projet de loi reprend la formulation de la traduction anglaise de la Constitution. Il importerait de veiller à ce que la version originale des deux textes soit harmonisée. L'**article 7** du projet de loi révisé donne en outre des précisions : « *[[]es dispositions de la loi sur le système du ministère public s'appliquent en conséquence aux questions qui ne sont pas régies par la présente loi* ».

17. Par ailleurs, il convient de signaler que dans son avis intérimaire⁴, la Commission de Venise recommandait de regrouper dans la même loi le ministère public et le nouveau Bureau spécial, notamment pour éviter tout risque d'incohérence avec l'article 134 de la Constitution. Le choix des autorités monténégrines d'élaborer une loi particulière pour le procureur spécial pourrait être positif en ce sens qu'il permettrait de renforcer l'autonomie du nouveau Bureau et garantirait son efficacité dans la lutte contre la criminalité organisée et la corruption.

³ Voir l'*avis intérimaire*, paragraphe 15.

⁴ Voir l'*avis intérimaire*, paragraphes 32 et 78.

B. Commentaires du projet de loi

1. Garanties de l'autonomie du Bureau spécial au sein du système du ministère public

18. En dehors des dispositions générales susmentionnées qui clarifient la position institutionnelle du nouveau Bureau, plusieurs dispositions plus spécifiques, dont certaines garantissent une certaine autonomie au nouvel organe, portent sur le fonctionnement de ce dernier au sein du système du ministère public existant.

19. L'**article 4** dispose clairement que le procureur spécial en chef est responsable devant le Procureur général (pour ce qui est de ses travaux et de ceux du Bureau) qui exerce, en vertu de l'**article 5**, une « supervision institutionnelle ».

20. Cela étant, plusieurs dispositions garantissent une certaine autonomie au Bureau spécial. Conformément à l'**article 6**, les crédits alloués au Bureau font l'objet d'une ligne budgétaire spéciale dans le budget du ministère public. Le procureur spécial peut recruter des experts et entretient un rapport particulier avec la police affectée à son Bureau et avec les autres services publics, dont l'administration fiscale, l'administration des douanes et les organisations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le terrorisme (voir les **articles 26 à 30**).

21. De plus, la méthode de nomination de procureur spécial en chef et des autres procureurs spéciaux exclut toute contribution d'ordre politique et le Procureur général n'a, conformément au projet de loi révisé, d'autre rôle que celui de membre du Conseil des procureurs ; il ne peut pas opposer son veto à la nomination (**article 14**). Peuvent être nommés des juges et des avocats ainsi que des procureurs (voir les **articles 12 et 13**).

22. Le procureur spécial en chef est nommé pour cinq ans (son mandat est renouvelable une fois) et les autres procureurs spéciaux sont nommés à vie à l'issue d'une période probatoire initiale de quatre ans en qualité de procureur ou de juge (**article 22**). La loi ne comprend pas de disposition relative à la révocation du procureur spécial en chef et il semblerait qu'il soit impossible de révoquer ce procureur au motif d'un désaccord avec les décisions qu'il peut prendre. Il est toutefois entendu qu'en raison de l'**article 7** du projet de loi révisé, les dispositions sur la responsabilité disciplinaire et les procédures s'y rapportant qui figurent dans la future loi sur le ministère public s'appliquent *mutatis mutandis* aux procureurs spéciaux, y compris au procureur spécial en chef.

23. Cela étant, l'**article 131** du projet de loi révisé sur le ministère public habilite le Procureur général à donner des instructions obligatoires de caractère général, et également à en donner dans une affaire particulière au procureur spécial en chef. Celui-ci peut à son tour donner des instructions qui doivent être suivies dans telle ou telle affaire par les procureurs spéciaux. Il est recommandé de veiller à ce que toutes les instructions et directives générales adressées aux procureurs spéciaux soient publiées.

24. Les instructions données dans une affaire particulière sont assujetties aux garanties énoncées à l'**article 132** qui sont conformes aux dispositions de la *Recommandation REC(2000)19 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe*⁵. Qui plus est, en cas d'allégation d'instruction illégale, un tribunal ou un organe indépendant, le Conseil des procureurs par exemple, devrait se prononcer sur la légalité de l'instruction ; il faudrait donc prévoir le droit de se plaindre devant un tel organe⁶. Il aurait en outre été souhaitable de renforcer les possibilités de contrôle juridictionnel des mesures de poursuites, conformément aux recommandations formulées au paragraphe 50 de l'avis

⁵ Voir la *Recommandation (2000)19 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale (adoptée par le Comité des Ministres le 6 octobre 2000 à la 724^e réunion des Délégués des Ministres)*.

⁶ Voir l'*Avis conjoint relatif au projet de loi sur le Bureau du Procureur de l'Ukraine*, CDL-AD(2013)025, paragraphe 60. Voir également le document CDL-AD(2010)040, paragraphe 59.

CDL(2015)002

intérimaire⁷ : « [p]our être conformes aux exigences de l'Etat de droit, ces garanties internes devraient être associées à l'obligation de rendre des comptes, y compris un contrôle juridictionnel des mesures de poursuites, l'accessibilité et la transparence ». Cette mesure serait une nouvelle garantie contre toute ingérence politique éventuelle dans les décisions des procureurs spéciaux. Pour accroître l'autonomie et l'efficacité du Bureau spécial, on pourrait aussi autoriser le procureur spécial en chef à exercer les compétences d'administrateur budgétaire.

2. Compétence du Bureau spécial

25. Dans l'avis intérimaire, la Commission de Venise critiquait certains aspects des dispositions de la loi relatives à la compétence qui, ainsi qu'elle le recommandait⁸, ont été insérées dans le **chapitre I (dispositions générales)** et, par souci d'unité, fusionnées avec les dispositions de l'**ancien article 3**.

26. Le **nouvel article 3** qui précise les compétences du Bureau spécial a réglé certains de ces problèmes. L'expression « titulaire de fonction publique » est désormais définie. Cela étant, l'expression « criminalité organisée » ne l'est pas même s'il se peut qu'elle le soit dans d'autres textes législatifs du Monténégro. La Commission a précisé dans son avis intérimaire (paragraphe 37) qu'il est essentiel, par souci de sécurité juridique et d'efficacité, de donner une définition suffisamment claire des infractions relevant de la compétence du nouveau Bureau. Il faut veiller à ce que toute définition de la criminalité organisée ne soit pas trop large pour ne pas englober toutes les infractions préméditées associant un certain nombre de personnes, aussi mineures soient-elles, comme cela avait été le cas dans certaines autres instances. Le seuil pour inclure les infractions de corruption dans le secteur privé a été porté de 4 000 € à 40 000 €. Cette augmentation est conforme, même si un montant de 14 000 € semblerait trop élevé, aux recommandations formulées par la Commission dans son avis intérimaire (voir le paragraphe 38).

27. Dans ce contexte, la Commission tient à préciser, au-delà des observations qu'elle a formulées dans l'avis intérimaire, que dans la version révisée ainsi que dans la version précédente du projet de loi, la compétence du procureur spécial en matière d'infractions d'incitation à l'abus d'influence et de corruption active dans le secteur public se limite aux infractions commises par des titulaires de fonction publique (**article 3**). D'une manière générale cependant, ces deux infractions données risquent davantage d'être commises par des personnes n'appartenant pas au service public qui corrompent un titulaire de fonction publique, alors que celui-ci risque davantage de commettre les infractions suivantes : abus de pouvoir, fraude, trafic d'influence ou corruption passive. Il ne semble pas logique de donner au procureur spécial compétence pour poursuivre la personne qui est corrompue et non celle qui corrompt lorsque l'une n'est pas nécessairement moins coupable moralement que l'autre. Rien ne justifie que dans le cadre d'une opération de corruption au cours de laquelle les deux infractions sont commises, les deux auteurs soient poursuivis par des parquets différents.

28. Le nouveau projet étend le mandat du procureur spécial au terrorisme et aux crimes de guerre. Si certains considèrent qu'il ne faut pas surcharger le procureur spécial d'une trop grande variété d'infractions différentes⁹, le risque d'ingérence politique dans les poursuites engagées pour crimes de guerre demeure un problème dans la majeure partie de l'ex-Yougoslavie. Retirer cette compétence au procureur spécial du Monténégro aurait pu être vu comme un mauvais signal et un risque accru d'ingérence politique dans les futures

⁷ Voir l'avis intérimaire, paragraphe 50.

⁸ Dans son avis intérimaire, paragraphe 35, la Commission de Venise était d'avis que « [p]our assurer l'unité de la législation, on pourrait reconsidérer la place de l'**article 9, paragraphe 1** du projet de loi concernant les rapports entre le chef du Bureau spécial (le procureur en chef) et le Procureur général. Leur incorporation dans le chapitre 1 permettrait de compléter les dispositions générales et de délimiter clairement la fonction, les compétences et la vocation du nouvel organe ». La Commission recommandait aussi d'harmoniser et de clarifier les rapports entre l'**article 3** définissant la « corruption de grande ampleur » et les infractions visées à l'**ancien article 9**.

⁹ Voir l'avis intérimaire, paragraphe 41.

affaires de ce type. Au lieu de confier ces affaires au procureur spécial, il serait probablement préférable de créer un deuxième bureau spécial, ce qui serait toutefois difficile à justifier compte tenu de la taille du Monténégro et du faible nombre d'affaires potentielles. De ce fait, on peut considérer qu'il est approprié d'inclure les crimes de guerre et le terrorisme dans le mandat du procureur spécial.

29. Pour finir, la Commission réaffirme en ce qui concerne les dispositions générales du projet de loi que « *pour une détermination complète de la nature du nouvel organe et de son mode de fonctionnement, le projet de loi devrait prévoir un ensemble de dispositions procédurales précisant les personnes/services habilités à lui délivrer des notifications, les conditions à remplir pour ce faire et, à moins d'un renvoi des dispositions applicables figurant dans une autre loi, la procédure et les délais à respecter* »¹⁰.

3. Rapport d'activité

30. L'**article 11** du projet de loi révisé fait obligation au nouveau Bureau d'élaborer un rapport d'activité périodique (semestriel) qui doit être soumis au Procureur général dans le cadre de la supervision institutionnelle que celui-ci exerce sur le Bureau spécial. Il faut se féliciter de ce que, conformément aux recommandations de la Commission de Venise¹¹, le Bureau doit aussi soumettre un rapport d'activité annuel au Conseil des procureurs et le publier sur son site internet. Des rapports ad hoc supplémentaires peuvent être rédigés à la demande du Procureur général ou du Conseil des procureurs. L'établissement de ces rapports ne devrait pas surcharger excessivement le Bureau spécial (un rapport par an pourrait suffire), l'information du public et éventuellement du Parlement sur son activité et les tendances appelant des mesures particulières relevant de la politique pénale ou du droit pénal est importante et peut contribuer à l'efficacité, mais aussi à la transparence et à l'obligation de rendre compte du Bureau.

4. Nomination/élection des procureurs spéciaux (procureur spécial en chef)

31. Le nouveau projet de loi tel qu'amendé simplifie la procédure de nomination des procureurs spéciaux qui ne se limite plus aux seuls procureurs. En dehors des modifications évoquées ci-dessus (voir le paragraphe 21), la procédure a été nettement améliorée.

32. Il faut se féliciter de l'élection, conformément à l'**article 14** du projet de loi révisé, du procureur spécial en chef et des procureurs spéciaux par le Conseil des procureurs après publication d'une annonce et évaluation de leurs connaissances spécialisées et de leur compétence pour s'acquitter de la fonction compte tenu des critères particuliers énoncés dans la loi (voir les **articles 12 à 21** du projet de loi révisé).

33. Il est rappelé que conformément au projet précédent¹², les noms des candidats à la fonction de procureur spécial devaient être proposés par le procureur spécial en chef, et le Procureur général devait donner son avis. Le procureur spécial en chef devait être élu parmi des procureurs uniquement par le Conseil des procureurs sur proposition du Procureur général (après obtention de l'avis de l'Assemblée des procureurs du Bureau du Procureur général¹³).

34. Il convient de se féliciter de l'élection, prévue dans le projet révisé, du procureur spécial en chef par le Conseil des procureurs parmi les candidats ayant répondu à l'annonce après une évaluation de leurs connaissances spécialisées et de leur aptitude à s'acquitter de la fonction, y compris sous forme d'entretiens entre le Conseil des procureurs et les candidats réunissant les conditions fixées dans le projet de loi (**voir les articles 18 à 20**).

¹⁰ Voir l'*avis intérimaire*, paragraphe 42.

¹¹ Voir l'*avis intérimaire*, paragraphe 51.

¹² Voir le projet de loi précédent, article 6.

¹³ Voir le projet de loi précédent, article 5.

CDL(2015)002

35. A ce sujet, l'insertion dans le nouvel article 37 du projet de loi révisé sur le ministère public traitant des responsabilités du Conseil des procureurs d'une disposition particulière selon laquelle le procureur spécial en chef et les procureurs spéciaux sont élus par le Conseil¹⁴ pourrait contribuer à une meilleure harmonisation des deux lois.

36. Il faut aussi se féliciter de l'élargissement de l'éligibilité aux fonctions de procureur spécial en chef et de procureur spécial – ainsi que de procureur en application du projet de loi révisé sur le ministère public – de manière à en autoriser l'accès non seulement aux procureurs mais aussi aux personnes ayant au moins 12 ans (pour le procureur spécial en chef) ou 10 ans (pour les procureurs spéciaux) d'expérience professionnelle en qualité de juge ou d'avocat. De plus, les personnes « *dont l'expérience montre qu'elles ont des connaissances et des compétences particulières pour s'occuper d'affaires relevant du Bureau spécial du ministère public* » pourront se porter candidates (voir les **articles 12 et 13** du projet de loi révisé), ce qui devrait réduire le risque de repli sur soi du Bureau spécial et pourrait favoriser plus d'indépendance. Bien que les procureurs spéciaux fassent partie du ministère public dans son ensemble, il faut favoriser leur indépendance notamment par la multiplication des candidatures.

37. L'exclusion du rôle du Procureur général et de l'Assemblée des procureurs¹⁵ dans la procédure de nomination est à saluer, car elle supprime toute source possible de blocage et de confusion.

5. Mandat

38. L'élection à vie, prévue à l'**article 22** du projet de loi révisé, du procureur spécial est une bonne chose¹⁶ (il est rappelé que la Commission s'est inquiétée de la situation du procureur spécial en chef et des procureurs spéciaux qui ne sont pas reconduits dans leurs fonctions). Il est aussi précisé que le procureur spécial en chef continuera d'exercer les fonctions de procureur spécial au Bureau spécial à l'expiration de son mandat (**article 23**).

6. Rapports avec la police

39. Les préoccupations exprimées dans l'avis intérimaire au sujet de l'organisation des enquêteurs de la police rattachés au procureur spécial demeurent malgré un certain nombre de nouvelles dispositions énonçant les conditions préalables à remplir pour faire partie de « l'unité spéciale » de la police chargée de collaborer avec le Bureau spécial ou pour diriger cette unité (voir l'**article 26** du projet de loi révisé).

40. Si certaines garanties sont de nature à protéger le droit du procureur de contrôler ces enquêtes, notamment en exigeant de l'enquêteur qu'il suive les ordres du procureur spécial (**article 27**), le fait que les procédures disciplinaires, en cas de non-exécution de l'ordre donné par le procureur spécial, continuent de relever du chef de la police et non du procureur (d'après l'**article 27**, le procureur spécial ne peut qu'engager une procédure disciplinaire) fait douter de l'efficacité de ces procédures. De plus, le statut de l'unité de police et ses rapports avec le Bureau spécial demeurent peu clairs. La Commission renouvelle les recommandations qu'elle a formulées aux paragraphes 55 et 56 de l'avis intérimaire.

¹⁴ En vertu de l'article 136.3.3 de la Constitution, tel que modifié en 2013, le Conseil des procureurs « *élit et révoque les chefs des parquets d'instance et les procureurs* ».

¹⁵ Voir les **anciens articles 5 et 6** du projet de loi précédent.

¹⁶ Le mandat des procureurs spéciaux ayant occupé les fonctions de procureur ou de juge pendant moins de quatre ans est de quatre ans à l'issue desquels ces procureurs peuvent être élus à vie conformément aux dispositions de la loi sur le ministère public qui régissent l'élection à vie des procureurs.

7. Enquêteurs

41. L'insertion dans le projet de loi révisé (**article 28 et 29**) de dispositions plus précises définissant les modalités de sélection de fonctionnaires spécialisés pour s'acquitter de tâches particulières pour le Bureau spécial est un progrès. Il faut se féliciter en particulier de la participation du procureur spécial en chef à la sélection des experts détachés avec lesquels il peut avoir un entretien avant de faire une proposition au Procureur général (**article 28**). Autoriser le procureur spécial en chef à procéder à ces nominations directement serait une nouvelle amélioration qui serait davantage conforme aux recommandations formulées dans l'avis précédent (voir les paragraphes 58 et 59).

8. Pouvoirs des procureurs spéciaux

42. Dans l'avis intérimaire, la Commission de Venise s'inquiétait aussi¹⁷ des pouvoirs des procureurs spéciaux, et en particulier de celui de donner certains ordres et de fixer certaines conditions à telle ou telle autorité administrative et parfois à des banques (voir les **articles 31 à 33** du projet de loi révisé) sans devoir apparemment avoir l'approbation d'un tribunal. Excepté la suppression du pouvoir du procureur de suspendre les retraits de comptes bancaires (voir l'**article 33**), les inquiétudes demeurent. La Commission réaffirme que « *[b]ien que le projet de loi oblige à faire figurer dans ces demandes une description détaillée des mesures requises, les faits ou actes concernés et leur qualification juridique d'infraction suspectée, ces pouvoirs sont si étendus qu'ils ne devraient pas être exercés sans l'aval d'un juge. Etant donné les incidences éventuelles de ces demandes en matière de sécurité, il pourrait être raisonnable dans certaines affaires de prévoir que des requêtes ex parte soient examinées à huis clos pour autant que sauf motif impérieux de procéder autrement, la personne concernée puisse les contester dès que possible. Les pouvoirs des procureurs spéciaux eux-mêmes doivent être mis en balance avec les droits de la personne faisant l'objet de l'enquête et, étant donné leur étendue, ils doivent s'accompagner de contrepoids en guise de garanties contre les abus* » (paragraphe 61 de l'avis intérimaire).

9. Protection des données

43. La protection des données suscitait certaines inquiétudes, comme l'indiquent les paragraphes 65 à 67 de l'avis intérimaire. Ces inquiétudes semblent perdurer. En outre, on ne sait pas pourquoi les dispositions relatives à l'obligation de protéger les données confidentielles concernant les mesures d'enquête prises sous l'autorité du Bureau spécial (**anciens articles 28 à 31**) ont été supprimées.

44. L'obligation de confidentialité imposée aux procureurs spéciaux, aux employés et aux personnes détachées du Bureau pour ce qui est des faits, des données ou des contenus d'actes faisant l'objet d'actes d'investigation et des données à caractère personnel ou familial, ainsi que de la situation patrimoniale des personnes physiques ou morales ne figure pas non plus dans le nouveau projet. La référence à la loi sur la confidentialité des données, dans le projet antérieur pour ce qui est des aspects susmentionnés, n'apparaît désormais qu'en rapport avec la présentation, par les autorités de l'Etat et les autorités administratives, de données classifiées intéressant les travaux du Bureau spécial (voir l'article 35 du projet de loi révisé). Il est recommandé de réexaminer les dispositions visées du projet de loi en vue de veiller à ce que toutes les garanties nécessaires s'appliquent à la protection des données, conformément à la législation monténégrine et aux normes européennes applicables¹⁸.

¹⁷ Voir les paragraphes 60 à 64 de l'avis intérimaire.

¹⁸ Voir la *Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel* du 28 janvier 1981 [STE n° 108], en vigueur au Monténégro depuis le 6 juin 2006 ; les *amendements à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel* permettant aux Communautés européennes d'y adhérer du 15 juin 1999 ; le *Protocole additionnel à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, concernant les autorités de contrôle et les flux transfrontières* de

10. Dispositions transitoires

45. Le projet de loi révisé comprend désormais des dispositions sur la prise en charge des affaires et des fonctions en cours, ce dont il faut se féliciter. L'**article 42** dispose que les affaires relevant de la compétence des procureurs spéciaux qui incombaient à d'autres procureurs doivent être closes avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Le projet ne propose pas de solution pour les affaires qui relèvent actuellement de la compétence d'autres parquets qui ne seront pas closes avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur le futur Bureau spécial. Il est recommandé de régler également ce problème. La solution peut être analogue à celle proposée à l'**article 43** du projet de loi révisé pour les affaires relevant actuellement de la compétence de la Division de lutte contre la criminalité organisée, la corruption, le terrorisme et les crimes de guerre du Bureau du Procureur général.

46. Il faut relever avec satisfaction la mention de la nécessité de l'adoption d'une loi distincte régissant l'organisation interne, dont les définitions de fonction du Bureau spécial.

IV. CONCLUSION

47. La Commission de Venise se félicite de la prise en compte par le Gouvernement monténégrin de certaines critiques importantes formulées dans l'avis intérimaire adopté lors de sa 101^e session plénière au sujet de la version précédente du projet de loi sur le Bureau spécial du ministère public. Le projet de loi révisé améliore le projet précédent et constitue, dans l'ensemble, un cadre fonctionnel favorable à un Bureau spécial efficace même si un projet de ce type est particulièrement complexe et si, compte tenu de l'expérience, le système proposé devra probablement être revu à un stade ultérieur.

48. Le projet de loi révisé ne répond toutefois pas à un certain nombre de questions importantes soulevées par la Commission, ou n'y répond qu'en partie, dont les suivantes :

- la nécessité de garanties accrues en matière de transparence, y compris le contrôle juridictionnel des mesures de poursuites, mais aussi l'obligation de rendre des comptes au Parlement, pour réduire au minimum les risques d'abus/ou de pressions politiques ; le règlement des problèmes relatifs au pouvoir des procureurs spéciaux de donner certaines instructions et de prendre certaines mesures en relation avec d'autres institutions sans approbation ou contrôle judiciaire ;
- les rapports entre le procureur spécial et la police qui demeurent pour l'essentiel inchangés par rapport au projet précédent ;
- la nécessité de renforcer la protection des données et d'en accroître l'efficacité ;
- la situation des affaires pendantes concernant des infractions relevant de la compétence du Bureau qui ne sont pas closes par d'autres parquets à la date d'entrée en vigueur de la loi sur le Bureau spécial du ministère public.

49. De plus, ainsi qu'il était proposé dans l'avis intérimaire, les autorités monténégrines voudront peut-être se demander s'il ne serait pas souhaitable de fusionner les deux projets de lois à l'examen sur le ministère public et le Bureau spécial pour mieux faire apparaître le fait, comme indiqué à l'article 134 de la Constitution, que le ministère public est une « autorité unique et indépendante ».

données, la Recommandation n° R(87) 15 du Comité des Ministres visant à réglementer l'utilisation des données à caractère personnel dans le secteur de la police (17 septembre 1987) ;

Voir également la Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données ;

Voir également l'article 8 de la CEDH et la jurisprudence applicable

(http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection/judgments_FR.asp);

[http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection/TPD_documents/Jurisprudence%20CEDH_En%20\(final\).pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/dataprotection/TPD_documents/Jurisprudence%20CEDH_En%20(final).pdf)).

CDL(2015)002

50. Compte tenu des améliorations déjà apportées au projet de loi précédent, la Commission de Venise reste convaincue que le Parlement sera en mesure d'ajouter d'autres améliorations, comme indiqué ci-dessus. Elle demeure à la disposition des autorités du Monténégro pour toute assistance dont elles auraient besoin.