

Le nouveau pouvoir judiciaire

Revue de
l'Union Syndicale des Magistrats



N° 390 • septembre 2010

USM - FLASH INFORMATION

septembre 2010



USM

UNION SYNDICALE DES MAGISTRATS

Pour un parquet indépendant

« L'indépendance du ministère public constitue un corollaire indispensable à l'indépendance du pouvoir judiciaire ».

Article 3 de la « déclaration de Bordeaux » du Conseil Consultatif des Juges Européens et du Conseil Consultatif des Procureurs Européens - 8 décembre 2009

En guise d'introduction ...

Au cours des derniers mois, la focalisation du débat sur le statut du parquet a exacerbé dans le corps de la magistrature des tensions que nous ressentons tous au quotidien, et tout particulièrement dans les relations globales entre magistrats du siège et magistrats du parquet, même si localement et sur le plan personnel les relations restent en général inchangées.

Parallèlement, nous avons conscience que certaines prises de position, notamment des organisations syndicales, sur l'indépendance des magistrats instructeurs comparée à la dépendance de magistrats du parquet présentés trop fréquemment comme étant systématiquement aux ordres du Ministre ont pu heurter, d'ailleurs assez légitimement, nos collègues du parquet.

A l'USM, nous n'avons eu de cesse de dire que ce qui importait, dans une démocratie, c'était une autorité d'enquête indépendante et que pour pouvoir transférer l'ensemble des prérogatives des juges d'instruction aux magistrats du parquet, il fallait leur accorder, ce que nous revendiquons depuis 35 ans, leur indépendance, via notamment l'alignement de leur statut sur celui des magistrats du siège.

Ainsi, l'unité du corps, à laquelle l'USM est depuis toujours attachée, serait enfin pleinement confortée : **une même formation, un seul corps, les mêmes garanties statutaires.**

Face à cette situation, à cette crise qui secoue la magistrature, mais peut être plus encore les magistrats du parquet, l'USM se devait de s'interroger sur les raisons du mal-être et de réfléchir aux solutions qui doivent y être apportées.

Ce flash a été diffusé une première fois en mai dernier par voie électronique. A l'occasion des déplacements du bureau dans les juridictions, il

nous a souvent été demandé de l'éditer, pour faciliter sa diffusion. C'est aujourd'hui chose faite, dans une version naturellement actualisée et enrichie.

Une analyse complète du Ministère Public passerait par une approche historique développée. On constaterait alors que le parquet est une institution typiquement française et que le modèle d'un « accusateur public » institutionnel a inspiré dans le cours du XIX^e siècle d'autres états européens (cf. « *histoire du parquet* » - Jean Michel CARBASSE - collection *Droit et Justice* - édition PUF- 2000).

Une étude de droit comparé (cf. « *figures de parquet* » - Christine LAZERGES - *les voies du droit* - PUF 2006) permet de dresser trois constats :

- **la permanence du parquet** : la nécessité du ministère public a fini par s'imposer dans la majorité des pays, y compris dans des pays de droit anglo-saxon, comme le prouve la création en Grande-Bretagne du Crown Prosecution Service en 1985.

- **le caractère tenu du lien entre statut et fonction** : « ...un transfert de compétence du siège au parquet devrait obligatoirement s'accompagner de garanties statutaires accrues pour le parquet », même si cette universitaire mentionne qu'en définitive, le degré d'indépendance des magistrats du ministère public ne dépend pas uniquement de leur statut juridique.

- **la grande diversité des parquets dans le monde** : les variables, qui permettent de différencier les parquets dans le monde, sont la qualité de magistrat ou non de ses membres, le type de procédure pénale du pays, les modes de déclenchement de l'action publique, les relations entre les procureurs et le ministère de la Justice, l'étendue des fonctions.

Le malaise du parquet

Le sentiment très largement partagé par ceux qui exercent ou ont exercé les fonctions de magistrats du parquet s'avère paradoxal.

D'un côté, ils sont heureux d'exercer une mission d'intérêt général, d'œuvrer pour le bien de la société, ravis de travailler en équipe. Ils sont fiers de partager un esprit de solidarité au sein de services dynamiques. Cette fonction ne laisse pas indifférent et beaucoup l'exercent avec passion, avec entrain.

D'un autre côté, surgissent rapidement les doléances relatives aux conditions de travail et au cadre statutaire de leur métier.

Les symptômes du malaise

Ce malaise, car il faut bien employer ce mot, est illustré par quelques données objectives.

Pour une fonction représentant 25% du corps des magistrats, il apparaît, à la sortie de l'ENM, que 45% des postes offerts sont des postes au parquet que les mouvements n'arrivent pas à pourvoir. De nombreux postes de l'encadrement intermédiaire (Vice-procureur) restent vacants. Malgré l'attractivité du passage au premier grade, certains postes en avancement restent en conséquence occupés par des magistrats du second grade.

D'une manière générale, le faible nombre de candidats pour le parquet détonne avec les longues listes des postulants pour certains emplois du siège.

Des conditions de travail dévalorisantes

Constater les symptômes est une chose, en déterminer les causes et proposer des solutions pour y remédier en est une autre.

Le quotidien d'un magistrat du parquet, il y a vingt ans, était très proche de celui d'un juge du siège, avec beaucoup de travail rédactionnel (courrier, règlements,...) et d'audiences. La réalité actuelle est très souvent différente. Le parquetier d'aujourd'hui ressemble plus souvent à un standardiste, avec un casque téléphonique rivé sur les oreilles qu'à un avocat général tonnante aux assises.

Avec le TTR généralisé et la nécessité de tout traiter en urgence, les parquetiers rencontrent souvent les limites physiques de leur exercice professionnel. Fonction épuisante quand à une semaine de TTR succède un week-end de permanence qu'il faut souvent affronter seul et sans le renfort d'un secrétariat.

Les années passant, les charges personnelles augmentant, arrive le temps où de nombreux parquetiers « raccrochent les gants ». Par volonté ou nécessité de ne plus être d'astreinte, ils quittent ces fonctions pour en exercer d'autres avec lesquelles ils peuvent plus aisément maîtriser leur emploi du temps.

Une action de l'USM en faveur d'une amélioration des conditions de travail des magistrats du parquet

Depuis 35 ans, l'USM se bat pour que les magistrats puissent exercer leurs fonctions dans des conditions décentes et pour qu'ils soient rémunérés à la hauteur des tâches éminentes qui sont les leurs.

Ainsi, en 2002, l'USM a obtenu que les astreintes de nuit et de week-end soient indemnisées, pour tous les magistrats. Mais c'est à l'évidence pour les magistrats du parquet que ces indemnités ont été les plus importantes. Depuis lors, seules les indemnités de week-end ont été revalorisées (et encore trop faiblement !), l'annonce en ayant été faite au congrès de l'USM en octobre 2009.

L'USM s'est mobilisée parallèlement depuis deux ans pour que ces indemnités d'astreintes, qui correspondent à un travail effectif au palais ou à domicile, puissent être défiscalisées conformément aux dispositions de la loi TEPA.

Le Ministre de la Justice vient de refuser, se fondant sur une analyse contestable de la direction du budget, que ce dispositif s'applique aux magistrats, en arguant de l'absence d'indemnité dite « d'intervention ». Nous étudions les éventuels recours administratifs contre cette décision et ne manquerons pas de solliciter, compte tenu des contraintes de plus en plus lourdes qui pèsent sur les magistrats à l'occasion des permanences de nuit et de week-end, la mise en place au bénéfice des magistrats d'une indemnité d'intervention.

Enfin, l'USM a obtenu que les magistrats qui accomplissent un travail effectif à l'occasion de l'astreinte de nuit puissent, par principe, bénéficier de la totalité du repos journalier auquel ils ont droit en application des règles générales de la fonction publique, soit 11 heures. Ce repos doit s'appliquer systématiquement dans les parquets des juridictions les plus importantes (les tribunaux de grande instance de Paris, Bobigny, Lyon, Nanterre, Versailles, Lille, Marseille, Créteil, Bordeaux, Evry, Pontoise, Toulouse).

Un dévoiement des fonctions

Les parquetiers revendiquent à raison leur qualité de magistrat et ramment contre le flot de l'histoire qui semblerait les emporter loin des rives de la Justice.

Magistrats, les parquetiers constatent que le caractère juridictionnel, voire judiciaire, de leur fonction a tendance à s'amenuiser.

Ils ont le sentiment de devoir de plus en plus se préoccuper de l'application de telle ou telle directive au détriment de l'application de la loi. Il semble aujourd'hui plus important de maintenir un taux de réponse pénale élevé que de suivre les enquêtes sur le long cours. Il est plus urgent de faire un rapport sur une affaire sensible (c'est à dire une affaire sur laquelle la presse risque de faire un article!) que de diriger effectivement la dite enquête. Le temps médiatique et hiérarchique l'emporte souvent sur le temps judiciaire; l'urgent chasse l'important !

Les magistrats du Ministère Public déplorent de perdre le premier de leur « pouvoir » juridictionnel, le pouvoir d'opportunité. L'accroissement des recours contre les classements sans suite risque à terme de substituer le principe de légalité des poursuites à celui de l'opportunité.

Depuis la loi Perben II et la prééminence des indicateurs de la LOLF (le fameux taux de réponse pénale!), il devient «inconcevable» de procéder à des classements en opportunité, quitte à être très approximatif sur les motifs de classement sans suite. L'avant projet de réforme du code de procédure pénale imposerait même de «motiver» les classements sans suite d'opportunité.

Il leur faut gérer des injonctions paradoxales entre l'éradication de la récidive, le prononcé des peines planchers et le développement des aménagements de peine.

Les parquetiers constatent qu'ils sont désormais contraints de travailler de plus en plus vite, submergés qu'ils sont par les flux de procédures et les urgences, au risque d'amoindrir la qualité de leur travail.

Peut-on être satisfait de « faire son courrier » à l'audience ? Peut-on admettre de se rendre à un débat contradictoire sans connaître pleinement le dossier d'instruction en cause ? Combien de fois le magistrat se trouve-t-il contraint de faire le travail d'un bureau d'ordre défaillant par manque de personnel de greffe !

Le développement du TTR, avec ses avancées indéniables, comporte néanmoins une dérive inquiétante : un affaiblissement de la direction des enquêtes réalisées par des OPJ ou des APJ. Malgré les améliorations envisagées, la supervision des procédures en temps réel n'est pas satisfaisante. Le contrôle des mesures de garde à vue, au cœur même de la légitimité de la mission du procureur, apparaît souvent comme un exercice virtuel, quand l'avis de placement en garde à vue, transmis par fax la nuit, n'est suivi que d'un appel téléphonique tardif au magistrat dans la journée.

De plus en plus, l'exercice de l'action publique est délégué aux forces de police à qui sont délivrées des instructions générales d'orientation des poursuites.

Le développement inéluctable du TTR et l'insuffisance des moyens du parquet pour exercer ses missions amènent, doucement mais sûrement, un moindre contrôle de la police judiciaire par les parquets, le danger étant qu'à terme, la bascule se fasse et que le ministère public ne soit plus qu'un agent poursuivant du Ministère de l'Intérieur.

A coté de cela, le ministère public se voit contester sa mission de représentation de l'intérêt général qui pourrait, à terme, être revendiquée par une partie citoyenne quelconque, pour reprendre la terminologie de l'avant projet de réforme.

L'impact du TTR

Un ouvrage rédigé par des sociologues et paru en 2007 livre une étude intéressante du TTR. Il rappelle que le TTR est né de la pratique de certaines juridictions avant d'être théorisé et développé sur tout le territoire.

Les auteurs constatent que le TTR ne garantit pas la qualité du travail d'enquête et inverse les priorités de l'action publique, en privilégiant souvent les petites affaires, le contentieux de masse, sur les affaires plus complexes. L'ouvrage souligne la dépendance qui s'instaure ainsi vis à vis de la police.

Le TTR, en voulant faire face à une gestion globale des affaires pénales dans de brefs délais, génère une diffusion de normes de pratique et le souci de l'homogénéisation des décisions. Cette «taylorisation» de l'action publique passe par l'automatisme de la ré-

ponse pénale.

Le TTR n'est donc pas qu'un aménagement fonctionnel. Il bouleverse l'architecture de l'institution judiciaire et les principes fondamentaux qui la régissent.

Le TTR apparaît comme une forme de standardisation et réduit l'autonomie professionnelle des magistrats.

« une justice dans l'urgence – le traitement en temps réel des affaires pénales » - Benoît BASTARD et Christian MOUHANNA – coll. Droit et Justice – PUF – édition 2007

Une situation statutaire inquiétante

Il faut ajouter, à ce malaise fonctionnel, un malaise plus existentiel, une interrogation plus substantielle sur le statut du parquet.

Les parquetiers sont très attachés à leur qualité de magistrat et à ce qu'elle porte en termes d'impartialité, d'indépendance, et de garanties pour les libertés individuelles. Il ne suffit pas d'être impartial, il faut en avoir l'apparence aux yeux de nos concitoyens pour en finir avec toutes les suspensions. Cette **impartialité reconnue** nécessite à l'évidence des garanties statutaires renforcées et de bonnes pratiques.

Concernant le **statut juridique**, le non-respect des avis défavorables du CSM sur des projets de nominations de parquetiers (les « passer outre» du ministre de la Justice) jette une suspicion dommageable sur les candidats ainsi nommés, quelles que soient leurs qualités. Ne pas respecter les avis du CSM-parquet remet en outre clairement en cause l'utilité de cette formation !

De même pourquoi avoir un régime disciplinaire distinct de celui des magistrats du siège alors que tous les magistrats sont soumis à la même déontologie ?

Il ne faut pas par ailleurs que de « **mauvaises pratiques** » renforcent la suspicion. Le Ministère de la Justice ne doit pas par des directives ou des déclarations laisser croire que les parquets sont aux ordres. Les pratiques des limogeages de procureurs généraux ou les propos de Rachida DATI se déclarant la « *chef des procureurs* » sont à l'évidence à proscrire. Les parquetiers doivent enfin pouvoir revendiquer, dans leurs rôles et leurs actes leur qualité de magistrats.

Les juges, les avocats et les autres acteurs du monde judiciaire ne doivent pas confondre l'impartialité des magistrats du parquet, qualité qu'ils revendiquent à juste titre, et l'apparence d'impartialité qui peut faire défaut pour des raisons qui leur sont étrangères.

En plus des « dépendances verticales » envers le Ministère de la Justice, il faut aussi dénoncer les «dépendances horizontales», la difficulté d'exercer pleinement sa mission au milieu des partenariats locaux et des enchevêtrements institutionnels, notamment avec la Préfecture, dans des rapports de force qui ne sont pas toujours en faveur de la Justice.

Tous les procureurs admettront la difficulté d'imposer leurs orientations de police judiciaire lorsque d'autres choix sont opérés par le Ministère de l'Intérieur et relayés par les préfets. Les parquetiers regrettent de subir le flux des procédures plus qu'ils ne parviennent à le diriger.

La crainte ultime des magistrats du parquet est de devoir choisir un jour entre leurs fonctions parquetières et leur statut de magistrat. Ils sont attachés à l'unité du corps, non pas seulement car elle permet une mobi-

lité professionnelle accrue, mais parce que cette unité leur garantit leur qualité de magistrat. Si on devait scinder la magistrature en deux, cela ne serait pas pour créer deux corps de magistrats, mais bien pour priver les parquetiers de garanties statutaires auxquelles ils sont viscéralement attachés.

Un tel scénario catastrophe doit demeurer inconcevable et l'USM s'attache à en prévenir l'apparition.

L'ère du soupçon

« *Les Procureurs de la République doivent obéir au pouvoir exécutif* » disait sans nuance Pascal CLEMENT au congrès de l'USM de Caen en 2006. « *Je suis la chef des Procureurs* » disait sans complexe Rachida DATI en juillet 2007.

« *Il n'est pas question d'avoir un parquet en dehors de tout lien hiérarchique avec la chancellerie ... il y a une cohérence entre le mode de nomination des procureurs et le fait qu'ils peuvent recevoir des instructions générales et des instructions dans les dossiers particuliers. Ces dernières sont strictement encadrées ... elles sont publiques et depuis mon arrivée motivées* » disait Michèle ALLIOT MARIE au moment de la présentation de l'avant projet de réforme de la procédure pénale.

Ce simple renvoi à la Loi actuelle est clairement insuffisant. Chacun sait que, grâce au téléphone ou aux rencontres plus ou moins secrètes, il peut en aller en pratique très différemment.

L'affaire dite « Woerth / Bettencourt » en est la preuve éclatante. Elle symbolise parfaitement tout ce que nous dénonçons depuis des années. Que le Conseiller du Président de la République avise une partie six semaines avant l'annonce officielle du Procureur de la République de ce que la plainte serait déclarée irrecevable est inquiétant et la marque d'une vraie dérive de nos institutions.

Les affaires Dray ou Clearstream avaient fait naître les mêmes doutes sur les raisons qui avaient présidé aux décisions prises par le Procureur de la République de Paris, même si celles-ci n'étaient juridiquement pas contestables.

Dorénavant, pour chaque affaire un peu médiatique mettant en cause hommes politiques ou personnalités de premier plan du monde économique, la première question que médias et opinion publique se poseront sera de savoir si la décision a été prise en application de la loi et des procédures ou du fait d'interventions, voire de pressions, exercées politiquement ...

L'ère du soupçon est venue ... Un soupçon mortifère pour les magistrats du parquet et pour la Justice dans son ensemble. Un soupçon qu'il serait si facile de lever en coupant une fois pour toutes le lien entre les parquets et le Ministère de la Justice.

Ces exemples sont explicites pour nos concitoyens, qui comprennent ainsi bien mieux les vrais enjeux politiques du maintien du parquet sous la tutelle de l'exécutif et de la suppression concomitante du juge d'instruction.

Demander que ces enquêtes soient dirigées par des magistrats indépendants - du siège aujourd'hui, du siège et du parquet espérons le demain, après une réforme constitutionnelle du statut du parquet que nous appelons de nos vœux - était essentiel.

Bien loin de constituer une « insulte » envers les magistrats du parquet,

comme a tenté de le faire croire le Ministre de la Justice dans une tribune, aussi virulente qu'excessive, du 29 juillet publiée par le journal Le Monde, il s'agissait pour nous de permettre au débat de pouvoir vraiment s'engager sur la question du statut du parquet que le gouvernement s'attache depuis des mois à effacer.

Communiqué de l'USM en réponse à la tribune du garde des Sceaux dans le journal Le Monde du 29 juillet 2010

Le 29 juillet, la garde des Sceaux dans une tribune publiée dans le journal Le Monde intitulée « pour l'honneur de la Justice » s'en prenait à tous ceux, dont l'USM, qui demandaient que les enquêtes relatives à l'affaire Woerth / Bettencourt soient confiées à un juge d'instruction.

On a ainsi pu lire : « *Quel mépris de la part de ceux, politiques, avocats et même syndicats de magistrats qui dénoncent une "justice aux ordres", faisant fi du professionnalisme et de l'éthique des magistrats français. Quelle inconscience de la part de ceux, hélas parfois magistrats eux-mêmes, qui attaquent personnellement un magistrat, sans prendre garde qu'en insultant un procureur, ils insultent le ministère public et la magistrature tout entière. Quelle médiocrité de la part de ceux qui, par ignorance, inculture ou opportunisme politicien de bas étage, agitent le soupçon d'un parquet aux ordres du gouvernement. Chaque jour apporte son lot de fuites médiatiques démontrant, avec force détails et descriptions, la progression des enquêtes* ».

La charge était violente, elle méritait une réponse. L'USM a publié le 29 juillet le communiqué suivant :

« *L'USM, qui se bat au quotidien depuis sa fondation pour la défense et le respect des magistrats quelles que soient leurs fonctions, ne peut accepter que l'image de compétence et de dévouement à la justice des magistrats soit mise à mal par un soupçon, devenu hélas trop fréquent, de collusion ou de soumission au pouvoir exécutif, directement lié au fait que le statut des magistrats du parquet ne leur garantit pas l'indépendance statutaire à laquelle ils sont en droit de prétendre (...)*

(...) Sourd aux multiples demandes en ce sens, émanant des professionnels du droit, des victimes, de la société civile, des élus, y compris récemment de la majorité, et des instances européennes ... le gouvernement est seul à refuser de manière catégorique, de couper le lien direct entre l'exécutif et les procureurs.

Il se préserve ainsi, quoiqu'il en dise, la possibilité d'immixtion dans ces affaires et laisse planer, à tort ou à raison, un soupçon de partialité.

Réclamer une enquête indépendante n'est la remise en cause ni d'un homme ni des magistrats, mais le simple constat que le parquet français n'est pas indépendant statutairement.

Rétablir la confiance des français dans leur Justice et dans la Démocratie, comme dit le souhaiter le Ministre, c'est assurer vraiment l'indépendance de la Justice et des enquêtes.

Aligner les conditions de nomination et la discipline des magistrats du parquet sur celles des magistrats du siège, mettre fin aux instructions dans les dossiers particuliers, rétablir une majorité de magistrats au sein du CSM, comme l'USM le revendique depuis longtemps, est une nécessité. C'est hélas le chemin inverse que le gouvernement a choisi d'emprunter.

Dans ce contexte de reprise en main de la magistrature française, venir reprocher aux syndicats de magistrats de défendre une conception d'une justice indépendante et impartiale conforme aux standards européens ne peut que surprendre.

Plus que la dénonciation que l'USM en fait, ce sont ces attaques répétées contre les magistrats et leur statut, qui nuisent à la Justice de notre pays ».

C'est d'ailleurs chose faite puisque certains, et non des moindres à l'UMP, ont admis la difficulté. Jean René LECERF, secrétaire national chargé des questions de justice et co-président d'un groupe de travail au Sénat sur la réforme de la procédure pénale, a ainsi déclaré publiquement sur Public Sénat le 7 juillet que « *l'essentiel, c'est l'indépendance de la Justice et si l'indépendance de la Justice passe par une réforme du statut du parquet, le législateur est prêt à affronter la réforme du statut du parquet, notamment par l'avis conforme du CSM* ».

Les esprits évoluent. Nos idées progressent. La fébrilité du Ministre de la Justice, l'agressivité manifestée, notamment contre les syndicats de magistrats par voie de presse, est sans aucun doute la marque d'une prise de conscience que la réforme de la procédure pénale voulue par le Président de la République ne pourra pas être adoptée en l'état. Nous ne pouvons que nous en réjouir !

Le coup de semonce de l'arrêt « Medvedyev »

L'USM avait indiqué en 2008 que le parquet français risquait d'être la victime indirecte d'une bataille navale, livrée en haute mer le 13 juin 2002, et qui a donné lieu à un arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 10 juillet 2008.

L'affaire avait commencé, en effet, telle une bataille navale, le 13 juin 2002 à 6 h 00, par l'arraisonnement d'un navire de commerce, le « Winner », suspecté de transporter une cargaison de stupéfiants. Le cargo avait refusé le contrôle et le chargement fut jeté par-dessus bord par les membres de l'équipage. Une embarcation rapide de la marine nationale récupéra les colis jetés à la mer et le préfet maritime donna l'ordre de tirer. Une équipe d'intervention s'empara par la force du Winner. Un remorqueur fut dépêché pour prendre en charge le cargo et le dérouta vers Brest. A 11h 00, le Procureur de Brest avait saisi l'OCTRIS de l'enquête de flagrance. Le 24 juin 2002, une instruction fut ouverte. Le 26 juin suivant, à 8 h 45, le Winner entra dans le port de Brest sous escorte et les membres de son équipage furent placés immédiatement en garde à vue par les OPJ agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction. Dans le cadre du contentieux ultérieur de cette affaire, les mis en cause soulevèrent notamment l'irrégularité de leur détention à bord pendant treize jours.

La Cour Européenne avait d'abord considéré que la rétention des mis en cause était placée sous le contrôle du procureur de la République. L'article 5 de la convention dispose que toute personne arrêtée doit aussitôt être traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires. La Cour mentionnait : **« force est cependant de constater que le procureur de la République n'est pas une autorité judiciaire » au sens que la jurisprudence de la Cour donne à cette notion. Il lui manque en particulier l'indépendance vis-à-vis du pouvoir exécutif pour pouvoir être ainsi qualifié** ».

Nous avons souligné les conséquences évidentes de cet arrêt sur le parquet français, son statut et l'unité du corps des magistrats, ainsi que sur la procédure pénale fondée sur la qualité de magistrat des membres du ministère public, seule qualité pouvant légitimer le rôle de plus en plus important qui lui est reconnu.

Le gouvernement français a saisi la Grande Chambre de la Cour.

La Cour de Strasbourg, dans son arrêt du 29 mars 2010, condamne la France sur le fondement de l'article 5§1 de la convention au motif que la base juridique de la privation de liberté des prévenus en mer n'avait pas les qualités requises pour satisfaire au principe général de sécurité

juridique (prévisibilité, accessibilité).

En un mot, la France est punie car son dispositif légal n'était pas assez précis dans le cas de l'espèce. En revanche, la Cour ne condamne pas la France sur l'article 5§3 de la convention, qui dispose que « *toute personne arrêtée ou détenue, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires ...* ».

La Cour considère que la France ne doit pas être condamnée car, une fois arrivés sur le sol français, les prévenus ont été déférés devant un juge, un juge d'instruction qui offre les garanties prévues par la Convention en permettant un contrôle rapide et automatique de la mesure privative de liberté.

La Cour précise que pour être un magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires, le magistrat doit présenter les garanties requises d'indépendance à l'égard de l'exécutif et des parties, ce qui exclut notamment qu'il puisse agir par la suite contre le requérant dans la procédure pénale, à l'instar du ministère public, et qu'il doit avoir le pouvoir d'ordonner l'élargissement, après avoir entendu la personne et contrôlé la légalité et la justification de l'arrestation et de la détention.

A cela s'ajoutent, une exigence de procédure et une exigence de fond.

A la charge du « magistrat », la première comporte l'obligation d'entendre personnellement l'individu traduit devant lui ; la seconde, celle d'examiner les circonstances qui militent pour ou contre la détention, de se prononcer selon des critères juridiques sur l'existence de raisons la justifiant et, en leur absence, d'ordonner l'élargissement, soit, en un mot, que le magistrat se penche sur le bien-fondé de la détention.

Le contrôle automatique initial portant sur l'arrestation et la détention doit donc permettre d'examiner les questions de régularité et celle de savoir s'il existe des raisons plausibles de soupçonner que la personne arrêtée a commis une infraction, c'est-à-dire de vérifier si la détention se trouve englobée par les exceptions autorisées énumérées à l'article 5 § 1 c. S'il n'en est pas ainsi, ou si la détention est illégale, le magistrat doit avoir le pouvoir d'ordonner la libération.

La Grande Chambre ne dit pas expressément, comme lors du premier arrêt, que le procureur n'est pas une autorité judiciaire mais, dans un silence étourdissant, ne parle pas du procureur.

Si la Cour avait estimé satisfaisant le contrôle effectué, par le procureur, de la « retenue » préalable à l'ouverture d'information, elle n'aurait pas manqué de le dire.

Cet arrêt est intéressant par le rappel des principes effectués qui, très explicitement, mentionne que **le procureur n'est pas un magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires car**, comme l'arrêt le précise, **« le magistrat doit présenter les garanties requises d'indépendance à l'égard de l'exécutif et des parties, ce qui exclut notamment qu'il puisse agir par la suite contre le requérant dans la procédure pénale, à l'instar du ministère public »**.

Donc, bien loin de se réjouir de cet arrêt, il y a lieu d'y voir un sérieux coup de semonce dont il faut tirer très rapidement les leçons constitutionnelles et les conséquences sur nos pratiques professionnelles.

La dégradation du parquet dans le projet de réforme du code de procédure pénale

Nul ne peut dire ce qu'il adviendra du projet de réforme de la procédure pénale. L'actualité récente, les révélations des relations incestueuses entre le pouvoir politique et certains procureurs, le rendent clairement caduc.

Après la décision du Conseil Constitutionnel sur les garde à vue, l'adoption d'un texte d'ici à l'été 2011 est néanmoins nécessaire. Quelle sera sa portée ? Quels moyens humains pourront être dégagés, alors que l'étude d'impact, révélée par la presse cet été, fait état de la nécessité de recruter 940 magistrats ? Chacun connaît les impératifs fixés de la RGPP, la diminution engagée depuis quelques années du nombre de magistrats du fait des départs en retraite non compensés et le temps nécessaire pour la formation d'un magistrat !

Il faut donc rester prudent, mais il est clair qu'il sera difficile pour le gouvernement de faire adopter son texte en l'état.

Outre la suppression du juge d'instruction, l'avant projet modifie profondément l'exercice par les magistrats du parquet de leurs fonctions, dans un sens que nous ne pouvons accepter.

En effet, ce projet de réforme, en supprimant le principe d'opportunité des poursuites au profit d'un principe de légalité des poursuites tempéré, affaiblit de fait la position des parquets au profit des services d'enquête, tendance aggravée par le transfert de fait des pouvoirs d'enquête du juge d'instruction aux services d'enquête.

Vers la fin de l'opportunité des poursuites

L'avant projet prévoit un quasi-abandon du principe de l'opportunité des poursuites, au profit de celui de la légalité des poursuites : en effet, l'article 331-5 dispose que, lorsqu'existent des charges à l'encontre d'un auteur identifié, le procureur décide (et non « peut décider ») soit de la saisine d'une juridiction, soit d'une mesure alternative. Les possibilités de classement pour motifs de droit sont ensuite énumérées par l'article 331-7, l'article 331-8 subordonnant la possibilité d'un classement pour raisons de fait à l'exigence d'une motivation liée à des circonstances de fait particulières.

Ces textes ôtent donc à peu près complètement l'opportunité des poursuites aux parquetiers, faisant ainsi disparaître ce qui constitue une part importante de leur identité professionnelle, à savoir la faculté de décider de la mise en mouvement et de l'exercice de l'action publique.

On pourra nous répondre que le fonctionnement actuel des parquets, qui tendent sur les injonctions de la chancellerie à présenter le taux de réponse pénale le plus élevé, ne sera que peu modifié par ces textes, voire pas modifié. Les parquetiers, en acceptant dans leur pratique professionnelle de revêtir des oripeaux des « mesures alternatives aux poursuites » la majorité des classements en opportunité (en cochant sur le formulaire de classement sans suite une case 51 à 57 plutôt qu'une case 41 à 48...), ont sans doute commis collectivement une erreur de stratégie qu'ils payent aujourd'hui. A leur décharge, il faut rappeler qu'il leur a été imposé un marché de dupes : l'augmentation du sacrosaint « taux de réponse pénale » étant la condition, non pas de la création de postes supplémentaires, mais de l'absence de suppression de

postes de parquetiers dans le parquet concerné.

Or, aucune réflexion autre que celle de l'énoncé de la « tolérance zéro » n'a jamais présidé à l'érection du « taux de réponse pénale » en alpha et oméga du travail du parquet. De la même manière, aucune réflexion ne vient à l'appui du quasi-abandon du principe de l'opportunité des poursuites au profit du principe de légalité des poursuites. Pourtant, l'expérience italienne démontre qu'il n'est pas matériellement possible de donner de réelles suites pénales à toutes les infractions relevées, aussi ténues soient-elles, sauf à donner à la justice des moyens sans doute incompatibles avec les ressources d'aucun État existant. L'opportunité des poursuites, expulsée par la porte, revient donc par la fenêtre de la prescription, les parquets italiens laissant notamment prescrire les procédures qui auraient auparavant été classées en opportunité, qui devraient être poursuivies en application du principe de légalité des poursuites, mais que les juridictions n'ont pas la capacité matérielle de juger.

Au delà de l'impossibilité matérielle de donner une réelle réponse pénale à toute infraction relevée, se pose la question de la justification du choix de la légalité des poursuites. Selon Merle et Vitu, « dans le cas de la légalité des poursuites, le ministère public n'est que l'instrument de la loi, qui présume que l'intérêt général exige des poursuites ; dans le cas de l'opportunité des poursuites, la loi laisse au contraire aux autorités d'accusation le soin d'apprécier l'utilité concrète de la répression et l'intérêt de la société à voir punie l'infraction commise ».

Il apparaît donc clairement que, dans le système que la réforme propose d'instaurer, les magistrats du parquet, qui perdent l'opportunité des poursuites, sans gagner en indépendance statutaire, se trouvent affaiblis par rapport aux services d'enquête, les rôles des deux institutions se trouvant extrêmement rapprochés.

De surcroît, la suppression des juridictions d'instruction, au supposé profit du parquet, amènera de fait un transfert des compétences du juge d'instruction aux dits services d'enquête, aggravant l'affaiblissement des parquets au profit de ces services.

Vers un transfert de facto des compétences du parquet aux services d'enquête

Contrairement à ce que veut laisser croire la présentation du projet, la réalité de sa mise en œuvre se traduirait par un transfert des attributions du juge d'instruction, non au parquet, mais en réalité aux services d'enquête.

En effet, le projet tend en fait à appliquer aux affaires simples qui sont traitées actuellement de manière rapide et globalement efficace par les parquets par voie de CI ou de COPJ, la procédure beaucoup plus lourde et complexe dérivée de la procédure actuelle d'instruction. Cette procédure suppose par exemple que la qualité de partie pénale soit attribuée à la personne suspectée à l'occasion de son interrogatoire de notification de charges réalisés par le procureur assisté d'un greffier (art. 312-9).

Or, il est certain que les parquets ne disposeront jamais des énormes

moyens en personnel que suppose la mise en œuvre de cette nouvelle procédure : quel parquetier de terrain peut imaginer que son parquet aura la possibilité matérielle de notifier les charges dans toutes les affaires qu'il poursuit quotidiennement ?

En conséquence, l'article 312-10 du projet, passé bien inaperçu, trouvera à s'appliquer de manière massive : or, ce texte prévoit que l'interrogatoire de notifications de charge peut être réalisé par un OPJ agissant sur instructions écrites du parquet. Les articles suivants détaillent le déroulement de cet interrogatoire, qui est l'équivalent de l'actuel interrogatoire de première comparution.

Il s'en déduit que l'enquêteur, qui dans la majeure partie des cas recevra un écrit du parquet pour procéder à l'interrogatoire de notifications de charges, jouera le rôle actuel du juge d'instruction, notifiant les droits en présence de l'avocat, qualifiant les faits, et attribuant le statut de partie pénale ou partie assistée. Il doit être noté que l'enquêteur se voit donner le droit d'intervenir au stade du règlement, l'article 331-21 prévoyant par exemple que l'enquêteur peut recueillir la renonciation des parties aux délais prévus, en présence de son avocat. Il se déduit de cet article que les attributions du parquet en phase de fin d'enquête peuvent également être déléguées aux enquêteurs!

Il est bien évident qu'à terme, après quelques années de fonctionnement, sera soulevée la question de l'utilité du parquet dans ce système.

Tant les syndicats de policiers que certains élus de la majorité soutiennent d'ores et déjà que l'enquêteur, le DDSF, représentent la société tout autant que le parquet. Ils ajoutent que, dès lors que la personne suspectée sera défendue par son avocat pendant la garde à vue et que l'enquêteur sera chargé de lui notifier les charges, le rôle du parquet pourrait se limiter à soutenir l'accusation à l'audience.

Imaginer que la suppression du juge d'instruction se traduira par un renforcement du rôle du parquet est un leurre car la réforme se traduira

finalement par une diminution globale du rôle des magistrats, du parquet comme du siège, qui se trouveront confinés à la phase de l'audience, sans plus aucun contrôle sur toute la phase antérieure.

A titre d'exemple de cette logique d'élimination des magistrats de toute la phase antérieure au procès, il doit être noté que le dossier de l'enquête restera matériellement aux mains du service d'enquête, y compris lorsque les investigations se poursuivront : or, le système du bureau des enquêtes, mis en œuvre depuis plusieurs années dans quelques juridictions, n'a jamais donné satisfaction, précisément pour la raison centrale que les services d'enquête, ayant la mainmise sur les dossiers, s'emparent de fait de la direction d'enquête. La généralisation du système aura nécessairement pour conséquence que les parquets, en sous-effectifs chroniques, surchargés de tâches indues, ne pourront qu'abandonner la direction des enquêtes aux enquêteurs, détenteurs tout à la fois des dossiers et des prérogatives des juges d'instruction.

Contrairement à ce qui est soutenu à l'appui du projet, nous nous trouvons bien face à une dérive vers un système de type anglo-saxon, dans lequel les services d'enquête deviennent peu ou prou l'autorité de poursuite. Cette dérive est confirmée par l'extension prévue du « plea bargaining », introduit dans notre système judiciaire sous l'intitulé « comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité », qui pourrait désormais concerner tous les délits.

Communiqué commun USM / CNB - 3 mars 2010

Le Conseil national des barreaux et l'Union syndicale des magistrats constatent que le texte proposé ne répond pas aux exigences constitutionnelles et conventionnelles de respect du procès équitable et des droits de la défense.

L'indépendance indispensable des magistrats du ministère public n'est pas assurée par le projet.

Principes Européens pour la refondation du parquet

Alors que la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme fait vaciller notre organisation judiciaire, les institutions européennes ne sont pas hostiles, contrairement à une idée généralement répandue, à ce que le Ministère Public soit considéré comme un acteur judiciaire à part entière, y compris dans notre système issu du droit latin. Sous réserve, bien sur, de veiller au respect de principes et de garanties statutaires desquels la France, pays « des droits de l'homme » semble parfois s'éloigner...

La recommandation du 6 octobre 2000 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le rôle du Ministère public dans le système de justice pénale

Cette recommandation n'a pas de force obligatoire, mais donne un cadre devant permettre aux États d'adapter leurs législations dans le respect des principes définis par la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

La recommandation définit ce que doivent être le ministère public, ses missions, les garanties statutaires minimales de ses membres, ses rapports avec les autres pouvoirs et avec les justiciables :

Définition du Ministère Public :

« Autorité chargée de veiller, au nom de la société et dans l'intérêt général, à l'application de la loi lorsqu'elle est pénalement sanctionnée, en tenant compte, d'une part, des droits des individus et, d'autre part, de la nécessaire efficacité du système de justice pénale ».

Missions communes à tous les systèmes juridiques :

Le Ministère Public engage et continue les poursuites, exerce les poursuites devant les tribunaux, peut former des recours contre les décisions de justice.

Autres missions, dans certains systèmes de justice pénale :

- mise en œuvre de la politique pénale nationale, en l'adaptant aux réalités locales ;
- conduite, direction ou supervision de l'enquête;
- assistance aux victimes;
- mise en œuvre des mesures alternatives aux poursuites;
- supervision de l'exécution des décisions de justice.

La recommandation définit ensuite de manière relativement détaillée ce que devraient être les garanties statutaires du Ministère Public, ainsi que ses relations avec les autres institutions, les pouvoirs exécutif, législatif, les juges, la police et enfin les justiciables.

Garanties reconnues au Ministère Public pour l'exercice de ses activités

En préambule, le Comité des Ministres rappelle que : « *Les États doivent prendre toutes mesures utiles pour permettre aux membres du ministère public d'accomplir leurs devoirs et responsabilités professionnelles dans des conditions de statut, d'organisation et avec les moyens, notamment budgétaires, appropriés. Ces conditions doivent être déterminées en concertation étroite avec les représentants du ministère public* ».

A ce titre et en ne s'arrêtant qu'aux passages les plus significatifs de la recommandation, on retiendra que les États doivent veiller à ce que :

- le recrutement soit mis en œuvre selon des procédures impartiales, permettant d'éviter l'intervention de tout élément partisan et d'exclure toute discrimination ;
- le déroulement de carrière soit fondé sur des critères « *connus et objectifs, tels que la compétence ou l'expérience* » ;

- la loi garantisse des conditions raisonnables pour l'exercice des fonctions, avec un statut, une rémunération conforme à l'importance des missions ;

- la loi prévoit une procédure disciplinaire garantissant une « *évaluation et des décisions justes et objectives soumises à un contrôle indépendant et impartial* » (à comparer avec le système français dans lequel le Ministre prend seul la décision de sanction disciplinaire après avis du CSM) ;

- les membres du ministère public ont un droit effectif à la liberté d'expression, de croyance, d'association et de réunion. Ils ont notamment le droit « *d'adhérer à ou de constituer toute organisation... et de participer à des réunions sans pour cela subir aucune entrave dans le déroulement de leur carrière du fait de leur appartenance à une organisation reconnue par la loi* ».

Le texte européen insiste particulièrement sur la formation des membres du ministère public, détaillant son contenu en prenant soin de placer en tête : **les principes et les exigences éthiques inhérents à leurs fonctions ; la protection garantie par la loi aux suspects, aux victimes et aux témoins ; les droits de l'homme et les libertés tels que définis par la CEDH, et notamment les droits énoncés aux articles 5 et 6 de cette convention.**

On ne saurait mieux rappeler que le Ministère Public, garant des libertés individuelles, a sa place à part entière dans le processus judiciaire !

Enfin, n'ayant pas peur de s'immiscer dans des règles et des pratiques nationales parfois peu respectueuses des exigences démocratiques, la recommandation indique que :

- l'organisation et le fonctionnement interne du ministère public doivent répondre à des conditions d'impartialité et être exclusivement guidées par le souci du bon fonctionnement du système de justice pénale

- **tout membre du ministère public a le droit de demander que les instructions qui lui sont adressées le soient sous une forme écrite. Au cas où une instruction lui paraîtrait illégale ou contraire à sa conscience, une procédure interne adéquate devrait permettre son remplacement éventuel.**

Rapports entre le ministère public et les pouvoirs exécutif et législatif

Après avoir rappelé les exigences liées à la séparation des pouvoirs dans tout état démocratique, la recommandation définit avec précision ce que devraient être les relations entre l'Etat et le parquet, lorsque le gouvernement est « *habilité à donner des instructions de poursuite dans une affaire spécifique* ».

Les instructions de poursuites « *s'accompagnent de garanties suffisantes de transparence et d'équité, dans les conditions prévues par la loi nationale, le gouvernement étant par exemple astreint* » :

- à solliciter au préalable l'avis écrit du ministère public compétent **ou de l'organe représentatif du corps** ;

- à dûment motiver ses instructions écrites tout particulièrement lorsqu'elles ne concordent pas avec cet avis ;

- **avant l'audience à verser au dossier les instructions et les avis et les soumettre au débat contradictoire** ;

- **le ministère public conserve le droit de soumettre à la juridiction tout argument juridique, même quand il a été dans l'obligation de la saisir par écrit en fonction des instructions reçues.**

La recommandation n'oublie pas de traiter des instructions de classement, dans des termes clairs :

« *Ces instructions sont en principe prohibées et ne peuvent être admises qu'à titre exceptionnel. Dans ce cas, elles devront non seulement respecter la procédure énoncée pour les instructions de poursuite, mais encore être soumises à un contrôle spécifique approprié dans le but notamment de garantir la transparence* ».

Nul doute que le respect par notre procédure de ces mécanismes démocratiques permettrait de mettre un terme aux doutes régulièrement exprimés sur les raisons de l'action ou de l'inaction du parquet français dans telle ou telle affaire délicate...

Rapports entre le ministère public et les juges

Pour des raisons évidentes les statuts doivent garantir que nul ne puisse à la fois exercer les fonctions de procureur et de juge, néanmoins les états « *doivent prendre des mesures concrètes afin de permettre à une même personne d'occuper successivement des fonctions de ministère public et de juge, ou inversement. Ces changements de fonction ne peuvent intervenir qu'à la demande expresse de la personne concernée* ».

Le corps unique de la magistrature française est donc totalement compatible avec la recommandation européenne. A l'inverse, les mutations parfois brutales de membres du parquet à la discrétion de l'exécutif sont proscrites!

Enfin, la recommandation détaille ce que devraient être les rapports du ministère public avec la police et ses « *devoirs et responsabilités vis-à-vis des justiciables* ».

Ce passage consacre à l'évidence une conception européenne d'un ministère public qui ne peut-être confondu avec un simple corps de fonctionnaires, et est tenu de respecter et de faire respecter les principes

de légalité et de liberté énoncés par la CEDH avec notamment pour obligations :

- d'agir de façon équitable, impartiale et objective
- de vérifier la légalité des enquêtes de police et le respect par celle-ci des droits de l'homme ;
- de lui-même respecter et faire protéger les droits de l'homme ;
- de veiller à l'égalité de chacun devant la loi ;
- de s'abstenir d'engager des poursuites lorsqu'une « **instruction impartiale a montré que les charges étaient sans fondement** ». (Encore une phrase à méditer dans notre contexte national !) ;
- de ne pas faire usage de preuves dont « il peut raisonnablement supposer qu'elles ont été obtenues en recourant à des méthodes contraires à la loi » ;
- de veiller au respect du principe de l'égalité des armes.

La résolution 1685 (2009) du 30 septembre 2009 de l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relative aux « allégations d'abus du système de justice pénale, motivé par des considérations politiques, dans les États membres du Conseil de l'Europe »

Courant 2009, l'USM a œuvré auprès du Conseil de l'Europe, plus particulièrement auprès de Mme LEUTHEUSSER-SCHNARRENBERGER, en charge d'un rapport de droit comparé dans 4 pays membres du conseil de l'Europe sur l'utilisation à des fins politiques du système pénal.

A l'issue des travaux du rapporteur, d'une visite de celle-ci au siège de l'USM et de l'envoi de nombreux documents, l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a clairement appelé la France à respecter ses engagements internationaux et les standards d'une justice indépendante et impartiale.

On peut notamment lire dans cette résolution que « *les procureurs doivent pouvoir exercer leurs fonctions indépendamment de toute ingérence politique. Ils doivent être protégés contre toute instruction concernant une affaire donnée* » et que « *le juste équilibre, à même de garantir la meilleure protection possible contre toute ingérence motivée par des considérations politiques, dépend également du niveau d'indépendance dont jouissent les procureurs* ».

En conclusion, l'assemblée invite même la France « *à revoir le projet de suppression de la fonction de juges d'instruction, si celle-ci était confirmée à renforcer l'indépendance des procureurs* » et à « *rétablir une majorité de juges et de procureurs au sein du CSM (...) et donner force obligatoire à l'avis du CSM pour les décisions visant les procureurs* ».

On ne peut être plus clair et plus en phase avec ce que l'USM préconise depuis 35 ans !

La « déclaration de Bordeaux » du 8 décembre 2009 adoptée conjointement par le CCJE et le CCPE

Le Conseil Consultatif des Procureurs Européens, actuellement présidé par le Procureur Général d'Amiens, M. de Baynast, a été créé en 2005, afin d'associer les ministères publics nationaux à la mise en œuvre de la recommandation du 6 octobre 2000.

De concert avec le Conseil Consultatif des Juges Européens, il a publié le 8 décembre 2009 un avis sur « *les relations entre les juges et les procureurs dans une société démocratique* », constitué notamment d'une déclaration dite « de Bordeaux ».

L'objet de cet avis est, en tenant compte de la diversité des systèmes nationaux, de rappeler que ceux-ci doivent respecter pleinement les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

Pour atteindre cet objectif, les deux conseils consultatifs posent les bases d'un système judiciaire équilibré et conforme aux exigences européennes.

Au-delà de l'avis lui-même qui porte des valeurs et des principes essentiels, dont nos gouvernants devraient s'inspirer, les magistrats européens fournissent des éléments d'explication dont nous ne pouvons que nous féliciter, tant ils sont conformes à ce que l'USM défend avec opiniâtreté depuis 35 ans.

Rôle complémentaire des juges et procureurs

Avis § 3 : « *Le rôle distinct mais complémentaire des juges et des procureurs est une garantie nécessaire pour une justice équitable, impartiale et efficace. Si les juges et procureurs doivent être indépendants dans l'exercice de leurs fonctions, ils doivent l'être et apparaître ainsi également les uns vis-à-vis des autres.* »

Note explicative § 9 et 10 : Si la mission du juge est différente de celle du ministère public, leurs missions n'en restent pas moins complémentaires, « *l'indépendance du ministère public constitue un corollaire indispensable à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le Procureur ne joue jamais aussi bien son rôle dans l'affirmation et la défense des droits de l'homme – tant des personnes mises en cause que des victimes – que lorsqu'il prend des décisions indépendamment des organes exécutifs et législatifs et que juges et procureurs exercent correctement leurs fonctions respectives* ».

Indépendance des Procureurs

Avis § 6 : « *L'application de la loi et, le cas échéant, le pouvoir d'opportunité des poursuites par la ministère public pendant la phase préalable au procès, exigent que le statut des procureurs soit garanti par la loi, au plus haut niveau, à l'instar de celui des juges. Les Procureurs doivent être indépendants et autonomes dans leur prise de décision et doivent exercer leurs fonctions de manière équitable, objective et impartiale* »

Note explicative § 26 et 27 : « *Le Ministère public est une autorité indépendante qui doit se fonder sur la loi, au plus haut niveau. Dans un état démocratique, ni le Parlement, ni aucune instance gouvernementale ne doivent chercher à influencer indûment les décisions du ministère public relatives à telle ou telle affaire pour déterminer la manière de conduire les poursuites dans un cas précis, ou contraindre le ministère public à modifier sa décision* »

« L'indépendance du ministère public est indispensable pour lui permettre de remplir sa mission. Elle renforce le rôle de celui-ci dans un Etat de droit et la société et est également une garantie pour que le système judiciaire fonctionne avec impartialité et efficacité et pour que tous les bénéfices attendus de l'indépendance des juges soient effectifs. A l'instar de l'indépendance accordée aux juges, l'indépendance du ministère public n'est pas une prérogative ou un privilège octroyé dans l'intérêt de ses membres, mais une garantie pour une justice équitable, impartiale et efficace et protège les intérêts publics ou privés des personnes concernées »

Indépendance et principe hiérarchique

L'avis, se référant à la jurisprudence européenne qui affirme l'exigence d'indépendance vis-à-vis de l'exécutif et des parties pour tout magistrat exerçant des fonctions judiciaires, précise que cette indépendance n'exclut toutefois pas la subordination à une « **autorité hiérarchique judiciaire indépendante** » (On voit combien le système judiciaire français est loin de ces exigences européennes !)

Revenant de manière précise sur les procédures souhaitées par la recommandation du 6 octobre 2000, il décrit le fonctionnement d'un ministère public hiérarchisé :

« Dans un état de droit et lorsque le ministère public est hiérarchisé, l'efficacité des poursuites est, en ce qui concerne les procureurs, indissociable de la nécessité d'instructions transparentes émanant de l'autorité hiérarchique, de l'obligation de rendre compte à celle-ci et de la responsabilité. Les instructions envers les procureurs doivent être faites par écrit, dans le respect de la loi et, le cas échéant, conformément à des directives et critères préalablement publiés. **Toute révision, autorisée par la loi, d'une décision de poursuite ou de non poursuite doit être faite de manière impartiale et objective** ».

Extrait d'une lettre d'André BRAUNSCHWEIG, président et fondateur de l'USM au Ministre de la Justice – Septembre 1974

« Vous savez combien les membres du Ministère public souffrent d'être présentés sans cesse, et injustement, comme de simples agents de l'exécutif obéissant servilement aux ordres qu'ils reçoivent. Je rappelais naguère ... que « c'est une garantie fondamentale pour le justiciable, que le procureur et le juge, parce qu'ils appartiennent au même corps, aient la même formation, le même statut, les mêmes préoccupations morales, le même souci de l'équité, en un mot la même optique judiciaire ... et que les parquetiers français, par tradition et par conviction, ont toujours su concilier, grâce au respect raisonnable du lien hiérarchique, leur sens de l'Etat, et grâce à la rigueur de leur conscience, leur sens de l'humain ... »

Garanties statutaires

Avis § 8 : L'avis définit ensuite ce que devraient être les principes de base du statut d'indépendance des procureurs :

- ils ne doivent pas être soumis dans l'exercice de leurs fonctions à des influences ou à des pressions d'origine extérieure au ministère public ;
- leur recrutement, leur carrière, leur sécurité de fonction, y compris le déplacement de fonctions qui ne peut être effectué que conformément à la loi ou soumis à leur consentement, ainsi que leur rémunération, doivent être protégés par la loi.

Note explicative § 37 : Le respect des principes qui précèdent implique que le statut des procureurs soit, à l'instar de celui des juges, garanti par la loi au plus haut niveau. **La proximité et la complémentarité des missions de juge et de procureur imposent des exigences et garanties semblables sur le plan du statut** et des conditions d'emploi, en particulier en ce qui concerne le recrutement, la formation, le développement de la carrière, la discipline, le déplacement de fonctions (qui ne peut être effectué que conformément à la loi ou soumis à leur consentement), la rémunération, la cessation de fonctions et la liberté de créer des associations professionnelles »
« Le partage des principes juridiques et de valeur éthiques communes par tous les professionnels impliqués dans le processus judiciaire est essentiel pour une bonne administration de la justice » peut on lire en conclusion.

Autant de valeurs qui doivent nous donner l'espoir d'évolutions majeures en France. Autant de valeurs que l'USM s'attachera à porter dans les années à venir.

Les travaux de l'Union Internationale des Magistrats

L'USM est membre fondateur de l'Union Internationale des Magistrats, créée en 1953. Chaque année depuis lors, la 1ère commission d'Etudes de l'UIM se penche sur un thème lié à l'indépendance de la magistrature et au statut des magistrats (cf site internet www.iaj-uim.org).

Traditionnellement, il a toujours été, dans cette instance internationale, difficile d'orienter les débats sur le statut du parquet, les pays anglo-saxons n'y voyant pas d'intérêt particulier.

Pour la première fois, en 2009 et en 2010, dans le cadre de travaux sur les critères qui fondent l'indépendance de la Justice dans un pays démocratique la question du statut du parquet a été posée.

L'USM œuvrera pour que l'indépendance du parquet soit actée comme une garantie d'une justice vraiment indépendante.

Les propositions de l'USM pour un parquet impartial et indépendant

Les revendications de l'USM relatives au statut et aux règles de fonctionnement du parquet sont connues de longue date. Elles s'appuient sur notre tradition d'un corps unique de la magistrature judiciaire, dans lequel le parquet, même hiérarchisé, joue pleinement un rôle de gardien des libertés individuelles.

A cet égard, contrairement à d'autres, l'USM se félicite du fait que le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 30 juillet 2010 sur les garde à vue ait rappelé dans son considérant 26 que « l'autorité judiciaire comprend à la fois les magistrats du siège et les magistrats du parquet ».

L'USM s'inscrit totalement dans le cadre des principes européens, fondés sur la Convention Européenne des Droits de l'Homme ainsi que sur les travaux et recommandations du Conseil de l'Europe.

Elle s'appuie désormais sur la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, en exigeant son intégration dans notre système judiciaire, à peine notamment de voir le ministère public français vidé de sa substance, dans une évolution s'éloignant des standards démocratiques.

Les moyens humains et matériels

La question des moyens est un préalable au fonctionnement efficace d'un parquet indépendant et impartial et reste donc au centre des revendications de l'USM.

Comment s'assurer de l'égalité de tous devant la loi, comment s'assurer du respect par la police des droits fondamentaux, sans disposer des moyens effectifs de contrôler la totalité des aspects de l'enquête, notamment pendant la phase de garde à vue ?

Comment assurer le rôle éminent d'assistance auprès des victimes, préconisé par la recommandation du Conseil de l'Europe et consacré par la loi, sans disposer des moyens humains et matériels nécessaires à cette prise en charge ?

Comment agir de manière équitable, impartiale et objective dans les décisions d'orientation des procédures, quand doit s'appliquer chaque jour davantage une logique de justice productiviste vouée au culte de la statistique ?

Comment développer des logiques d'enquêtes efficaces et se donner tous les moyens utiles à la manifestation de la vérité, quand les budgets de fonctionnement et de frais de justice s'écroulent au point qu'à chaque fin de trimestre les juridictions sont en cessation de paiement ?

Cette question des moyens porte également sur des **conditions de travail** des magistrats du parquet de plus en plus dégradées :

- en raison de la pression imposée par un système dans lequel la décision doit intervenir toujours plus rapidement et de manière simultanée dans de nombreux dossiers en cours ;

- par une organisation du travail marquée par la pénurie, des audiences toujours nombreuses et tardives ;

- par des «astreintes» nocturnes et de week-end qui constituent en réalité des phases de travail effectif, sans possibilité de récupération dans la plupart des juridictions.

Extrait flash parquet USM – octobre 2007

« Parce que nous sommes convaincus qu'un juge indépendant ne suffit pas à faire une justice indépendante et que les magistrats du parquet doivent être en mesure d'exercer leurs fonctions de façon autonome par rapport au pouvoir politique,

Parce que nous militons pour une justice indépendante et respectée, dans l'intérêt général,

Parce que nous ne pouvons accepter la volonté récurrente du pouvoir exécutif de transformer les procureurs généraux en préfets judiciaires, suspendus chaque mercredi au bon vouloir d'un conseil des ministres, et de fomenter la séparation institutionnelle du siège et du parquet;

Parce que nous ne devons pas accepter une fonctionnarisation des parquets, qui soyez en assurés ne bénéficiera à aucun d'entre nous ...

Nous lançons un plaidoyer pour une défense sans faille de l'unité de notre corps ainsi que pour la défense du respect du statut des magistrats dans leur ensemble ».

Un corps unique de magistrats

Les ministres de la justice européens l'ont proclamé il y a bientôt 10 ans, la Cour Européenne des Droits de l'Homme vient de le rappeler, il n'y a pas d'autorité judiciaire sans indépendance et impartialité.

L'organisation hiérarchique nécessaire à l'application de la politique pénale nationale et à la mise en œuvre d'une justice efficace ne peut être acceptable que si son fonctionnement s'avère transparent et respectueux des règles de la démocratie.

A cet égard, les processus d'instructions dans les dossiers individuels s'avèrent dans la pratique entachés par l'ambiguïté et le non-dit.

L'USM recommande l'**interdiction pure et simple des instructions dans les affaires individuelles** et rappelle que les standards européens en la matière passent au minimum par l'instauration de procédures légales respectant l'indépendance du ministère public.

Notre institution souffre depuis trop longtemps du cordon ombilical le reliant au pouvoir exécutif par l'intermédiaire de son pouvoir de nomination.

L'USM ne cesse de revendiquer que soit enfin mis en œuvre des processus de **nomination** et de déroulement des carrières des membres du parquet garantissant leur indépendance et leur impartialité. Elle préconise que les nominations soient effectuées sur avis conforme du CSM, tout en regrettant que le Conseil issu de la réforme constitutionnelle de 2008 ne présente plus lui-même les indispensables garanties de sa propre impartialité ! De même, le régime disciplinaire des magistrats du parquet doit être aligné sur celui des magistrats du siège.

Lettre du 2 juillet 2010 aux responsables des partis politiques

« Les évolutions de la Justice ces dernières années, la mise sous tutelle du parquet et les atteintes répétées à l'indépendance des magistrats tant du siège que du parquet sont particulièrement inquiétantes.

Après les affaires Clearstream et Dray, dans lesquelles des soupçons ont pesé sur les raisons qui avaient amené le Procureur de la République à prendre et annoncer ses décisions, c'est aujourd'hui l'affaire dite « Woerth Bettencourt » qui éclaire, preuve à l'appui, les relations incestueuses entre le pouvoir exécutif et certains procureurs.

Depuis des années, l'USM demande que des garanties soient apportées au statut des Procureurs de la République. Il est à cet égard essentiel que le statut des représentants du Ministère public soit aligné, en ce qui concerne les nominations et la discipline sur celui des magistrats du siège. Un avis conforme du CSM pour les nominations et des décisions disciplinaires prises par la formation parquet du CSM sont indispensables.

Parallèlement, il conviendra à l'évidence de revenir à une composition du CSM conforme aux standards internationaux, c'est-à-dire comprenant une majorité de magistrats.

Enfin, si, pour permettre au gouvernement de mener une politique pénale uniforme sur le territoire national, des circulaires générales de politique pénale sont assurément nécessaires, il est maintenant urgent d'interdire toute instruction particulière dans les dossiers, y compris celles tendant aux poursuites, qui sont de nature à faire peser des soupçons sur les décisions prises par la Justice.

Vous trouverez ci-jointe pour information une fiche technique sur le

statut du parquet que nous avons adressée récemment à tous les magistrats français.

Vous trouverez également les propositions communes au Conseil National des Barreaux et à l'Union Syndicale des Magistrats relatives à la réforme de la procédure pénale, qui permettraient à défaut de réforme constitutionnelle du statut du parquet d'améliorer la procédure pénale tout en respectant le droit des parties et l'indépendance de l'enquête.

Je vous en souhaite bonne réception et reste à votre disposition pour échanger sur ces sujets essentiels dans une démocratie, que, comme garants constitutionnels des libertés individuelles, nous voulons vraiment irréprochable ».

Un statut protecteur des magistrats du parquet

L'USM ne peut que se féliciter des positions adoptées par le Conseil de l'Europe, celui-ci reconnaissant, au-delà des spécificités des organisations judiciaires des pays membres, que juges et procureurs partagent des valeurs communes d'éthique et de protection des droits de l'homme.

Cette culture judiciaire, doit être préservée, ce qui passe par le maintien d'un corps unique de magistrats, et par le maintien de la formation commune dispensée par l'Ecole Nationale de la Magistrature.

L'unicité du corps est le seul moyen de préserver la qualité de magistrat des parquetiers, de s'assurer la phase antérieure au jugement continuera à être dirigée et contrôlée par des magistrats. Elle est à cet égard une garantie pour les magistrats, qu'ils soient du siège ou du parquet, comme pour les justiciables.

Extrait de la note de l'USM déposé au parlement à l'occasion de la réforme constitutionnelle de 2008

« S'il est certain que les parquets doivent appliquer la politique pénale définie par le gouvernement dans un cadre hiérarchisé, il n'en reste pas moins que les membres du ministère public sont des magistrats qui doivent agir de façon équitable, impartiale et objective.

La montée en puissance des prérogatives du procureur de la République dans le cadre de l'enquête, la création de nouveaux outils de poursuite font de lui le seul arbitre d'une grande partie du contentieux pénal.

L'indépendance de la justice ne peut se concevoir du seul côté de l'indépendance du juge du siège, elle irradie également les magistrats du parquet.

Pour exclure tout doute légitime de la part du justiciable, toute suspicion de politisation de l'action publique et restaurer la confiance des français dans leur justice, les conditions de nomination des magistrats du parquet doivent offrir des garanties suffisantes et objectives.

L'adoption dans la loi constitutionnelle d'un dispositif de nomination de magistrats du parquet sur avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature, permettrait tout à la fois de laisser l'initiative et le choix de la proposition au garde des Sceaux et d'accorder aux justiciables les garanties offertes par un contrôle effectif du Conseil.

Ce dispositif avait d'ailleurs été retenu et adopté en terme identique par l'Assemblée nationale et le Sénat, et avait été proposé au congrès le 24 janvier 2000 avant que le Président de la République ne renonce quelques jours avant sa présentation.

Il répondrait aux recommandations émises par le Conseil consultatif des juges européens ».

En guise de conclusion provisoire ...

Depuis 35 ans que l'USM existe, ses dirigeants successifs n'ont eu de cesse de défendre les magistrats du parquet, tant sur le plan indemnitaire que sur le plan statutaire.

C'est ainsi que sur le plan matériel, l'USM s'est beaucoup battue pour l'instauration des indemnités d'astreintes et désormais pour la revalorisation de leurs montants.

Parallèlement, l'USM a été à l'origine des arrêtés et circulaires qui imposent dans tous les grands parquets des périodes de récupéra-

tion après les permanences (cf la fiche technique n°1 sur le temps de travail).

Pour le statut, la réforme constitutionnelle inaboutie de 1998 avait consacré l'alignement du statut des magistrats du siège sur ceux du parquet.

Cette exigence est plus que jamais d'actualité. Aujourd'hui comme hier et assurément comme demain, **l'USM est et restera le syndicat de TOUS les magistrats, qu'ils soient du parquet ou du siège et continuera à se battre pour l'unité du corps.**

UNION SYNDICALE DES MAGISTRATS - 33, rue du Four 75006 PARIS

E-mail : usmagistrats@club-internet.fr

Télécopie : 01 43 29 96 20 - Téléphone : 01 43 54 21 26

Site USM : www.union-syndicale-magistrats.org

NPJ-FLASH SEPTEMBRE 2010 - Revue de l'Union Syndicale des Magistrats : 33 rue du Four 75006 Paris - LBP 20041 00001 1805443U 020 38

Montant de l'abonnement : 37 euros

Commission paritaire : 948D73

Directeur de la publication : Christophe REGNARD

Rédactrice en chef : Virginie VALTON

Imprimeur : Imprimeco, Bellême : 02 33 83 12 60