

Portugal

Questions générales

1. Quelles ont été, dans votre pays, les évolutions récentes en matière d'indépendance de la justice? Quelles ont été les évolutions en matière de libertés et de droits fondamentaux ?

L'évolution et la tendance politique générale vont dans la direction de limiter l'initiative et l'indépendance de la Justice.

D'un côté, on essaye de renforcer la position des politiciens au sein du CSM en augmentant leur nombre dans la Commission permanente du Conseil.

Ça peut conditionner peut-être la carrière des juges.

On essaye, aussi, de créer en première instance un Président avec des pouvoirs élargis et même une hiérarchie sur les juges, figure que n'existait pas dans la tradition portugaise d'organisation judiciaire.

De l'autre côté, le Parlement a approuvé une loi de politique criminelle pour tenter de soumettre le Parquet à des orientations politiques et à une activité procédurale concrète relativement à l'application de certaines dispositions prévues dans le Code de Procédure Pénal. Cette loi n'a pas eu plus de conséquences négatives, parce que le Procureur Général de la République l'a appliquée au minimum.

On a aussi essayé de mettre en place un statut pour la Police Judiciaire que permettait au Gouvernement de créer et modifier sans contrôle politique du Parlement et du Président les «directions et inspections» de cette police. Le Président de la République a questionné à ce sujet la Cour Constitutionnelle qui a déclaré inconstitutionnelle cette loi, qui, pourtant, doit être révisée par le Parlement.

Finalement le Parlement discute pour votation deux propositions de loi aussi graves : une sur la sécurité interne et l'autre - loi organique de l'investigation criminelle - qui soumettent à un commissaire du gouvernement, directement dépendant du premier ministre la coordination de l'action des polices en matière d'investigation et lui donnent aussi un accès direct aux informations des dossiers d'enquête criminelle soumis par la loi à secret de justice.

Avec, apparemment, une justification de défendre les libertés et les garanties des citoyens on a approuvé aussi une réforme du CPP qu'a limité fortement les possibilités d'enquête par le Parquet, en réduisant dans

les dossiers plus importants (voire corruption et blanchiment d'argent) le temps du secret des investigations, sans fournir, en même temps les moyens humains et matériels pour permettre d'obtenir de meilleures performances dans cette phase processuelle, qui sont conditionnés exactement par les carences de ces structures.

La direction et le but de toutes ces lois est de conditionner l'activité et l'indépendance des juges et l'autonomie du Paquet et en ce qui concerne à ce dernier, essentiellement la possibilité de conduire à leur terme les dossiers criminels les plus sensibles.

2. Quels sont les textes qui fondent l'indépendance de la justice et quelle est leur valeur (valeur constitutionnelle, législative, usage, jurisprudence...)?

L'indépendance de la justice, des juges et l'autonomie du parquet ont directe consécration constitutionnelle.

Elles sont aussi consacrées dans les statuts et les lois organiques d'une façon très claire.

La jurisprudence de la Cour Constitutionnelle est très rigoureuse à ce propos.

3. Les magistrats ont-ils une pleine liberté de s'associer et/ou de se syndiquer? Quelle est la proportion de magistrats appartenant à un syndicat ou une association? Existe-t-il plusieurs syndicats ou associations de magistrats?

Jusqu'à ce moment Il y a une totale liberté d'association et de syndicalisation pour les juges et le parquet.

En tout cas, il existe au sein de la classe politique et même parmi quelques juristes y inclus quelques uns que appartient à l'Association Syndicale des Juges Portugais, une polémique sur la possibilité et l'opportunité, de syndicalisation des juges, en tant que titulaires d'un organe du pouvoir constitutionnel.

Cette question ne touche pas le Parquet et elle suppose une conception purement monocratique du Tribunal que nous ne partageons pas, une fois que pour le SMMP, comme pour certains constitutionnalistes, le tribunal dans sa fonctionnalité constitutionnelle doit être pensé démocratiquement comme un organe pluraliste.

D'autre part, la carrière du juge dans le système continental européen a aussi un statut qui le rapproche du fonctionnaire public et pourtant il doit pouvoir défendre ses droits socioprofessionnels, défense seulement possible dans le cadre de l'associationnisme syndical.

En plus, nous considérons que la participation des juges dans l'associationnisme syndical consente une meilleure compréhension des contradictions sociales et de la vie des citoyens au nom desquels se fait la Justice.

4. L'opinion publique a-t-elle le sentiment, pour autant qu'on puisse en juger (sondages, enquêtes d'opinion), que les magistrats sont indépendants ?

L'opinion publique est très critique sur le fonctionnement de la Justice. En revanche, nous n'avons aucun signal que l'opinion publique puisse suspecter de l'indépendance des juges, de l'autonomie du parquet et de l'importance de leur valeur constitutionnelle. Au contraire, dans tous les débats publics ces valeurs sont toujours mises en première place et si le temps et parfois la rigueur de la Justice sont questionnés, jamais on a entendu une suspicion directe sur l'indépendance des magistrats. Il faut ajouter, quand même, qu'il y a, latent, en sentiment généralisé qu'il existe une Justice pour les riches et une autre pour les pauvres, mais il vient plutôt de la conscience que le système juridique offre plus grandes opportunités à tous ceux qui ont pouvoir économique et social.

5. La justice a-t-elle été gravement mise en cause ces dix dernières années ? Si oui, à quelle occasion?

Dès lors que la Justice joue un rôle plus actif dans mise en question des comportements criminels de tous ceux que, d'une manière ou d'autre, exercent quelque sorte de pouvoir, elle est, de suite, mise en question, soit au Parlement soit dans les médias.

Les grandes firmes d'avocats, les agences de communication, les politiciens, comme une «fronde», font un barrage pour mettre en question la légitimité du Parquet, des juges et de toute la Justice. La proportionnalité des moyens processuels légaux, normalement utilisés pendant les enquêtes contre la criminalité usuelle, est, très vite, questionnée quand ils sont usés contre ceux qui appartiennent au pouvoir.

En conséquence on a souffert dans les derniers années de réformes processuelles que n'ont pas d'autre objectif que défendre les intérêts de tous ceux qui exercent ou bénéficient du pouvoir, même quand ces réformes finissent pour produire, avant tout, des préjudices dans la lutte contre la criminalité ordinaire.

6. Quelle est la part du budget de la justice dans le budget général de l'Etat ? A-t-elle connu des évolutions marquées?

Dans les années 2006, 2007 et 2008 les budgets de la Justice ont varié entre 2,43%, 2,36% et 2,48% du budget général de l'Etat.

Statut

(Les questions suivantes concernent les magistrats du siège et du parquet)

7. Recrutement et formation :

a) Quels sont les critères de sélection ?

Concours public : preuves écrites et orales qui se dirigent, essentiellement, aux connaissances juridiques et à la culture général.

b) Quel est le contenu de la formation des magistrats ?

Essentiellement juridique. Quelques éléments théoriques de connaissances de sociologie, psychologie et économie. Une formation répartie en essence en deux différents degrés : un théorique, au Centre des Étude Judiciaires (école de la magistrature) et autre, plus pratique, qui consiste dans un stage orienté par les magistrats aux tribunaux.

c) Quelles sont les modalités de première nomination des magistrats ?

Le concours public basé sur la classification obtenue dans le stage.

8. Conseil de justice :

Y a-il un conseil de justice ou de la magistrature ?

Il y a un Conseil Supérieur de la Magistrature pour les juges des tribunaux judiciaires ; Un Conseil Supérieur des Cours Administratives et Fiscales pour les juges de cette juridiction ; Un Conseil Supérieur du Ministère Public pour le Parquet.

Le cas échéant, quelles sont les modalités de sa désignation et de son fonctionnement ?

Les Conseils qui concernent aux juges sont constitués par des membres élus par le Parlement (7), membres désignés par le Président de la République (2) et membres élus directement par les juges (7). Les respectifs présidents sont les Présidents des cours suprêmes (Cassation ou Conseil d'Etat) et ils sont élus par leurs pairs.

Le Conseil du Parquet est constitué par (5) membres élus par le Parlement, (2) membres désignés par le Gouvernement, les (4) Procureurs Généraux qui sont placés auprès des cours d'Appel et dirigent les Districts judiciaires existants et (7) membres élus par les magistrats du Parquet. Le conseil est présidé par le PGR qui est nommé (ou démissionné) par le Président de la République sur proposition du Gouvernement.

Le SMMP considère qu'il existe une hypertrophie de la hiérarchie au sein du CSMP.

Pour les grandes questions les Conseils fonctionnent en plénière et pour la gestion courante et les affaires disciplinaires en commission ; la plénière fonctionne aussi comme instance d'appel hiérarchique dans les questions disciplinaires, en tout cas on a le droit de recours soit au Conseil d'Etat pour les membres du Parquet et les juges de la Justice Administrative soit à la Cour de cassation pour les juges des tribunaux judiciaires.

Compétences ?

Entre autres, tous les Conseils dirigent la carrière des magistrats respectifs – avancement, déplacement, classification – et exercent les fonctions d'organe d'initiative et de juge disciplinaire des magistrats. Les Conseils exercent fonctions d'auditeur interne. Ils sont aussi consultés, obligatoirement, par le Gouvernement sur les réformes de la Justice sur lesquelles ils formulent des avis. Ils sont aussi consultés par le Parlement quand il y a des réformes qui concernent les différentes fonctions de la Justice.

9. Carrière:

a) Le grade est-il séparé de la fonction ?

En principe, non – au moins pour les juges – le grade correspond normalement à une fonction spécifique dans le système judiciaire. Mais avec les problèmes de progression au sein de la carrière on assiste à une tendance pour changer ce système dans le cas du Parquet. On essaye un chemin pour une «carrière plane».

b) Quelles sont les règles qui gouvernent, le cas échéant, l'avancement ?

Pour un poste vacant, tous les magistrats, avec des qualités requises, sont invités à faire acte de candidature interne et sont préférés ceux qui ont la meilleure classification de service et entre eux les plus anciens. Toutes les années il y a des appels à candidature (en principe deux) publiés d'avance. Ce système fonctionne pour les postes d'avancement et pour les déplacements. L'appel à candidature est contrôlé et dirigé par les Conseils

Supérieurs. Au moins pour le Parquet l'accès à certains postes exige une classification de mérite ; ça veut dire *Bon avec Distinction* ou *Très Bon*.

- d) Y a-t-il des critères de promotion au mérite ou d'autres critères en-dehors de l'ancienneté ?

Normalement oui, comme on a expliqué, le mérite prime l'ancienneté. Ce dernier critère sert, en tout cas, pour distinguer les candidats quand ils ont la même classification de mérite.

Au moins au Parquet la tendance actuelle est de valoriser la spécialisation. Le problème réside dans la définition de ce qu'on considère une spécialisation. Le SMMP insiste qu'il faut donner préférence à une idée de spécialisation basée sur la formation acquise sur un plan de formation continue obligatoire et dirigée dans un certain champ de connaissance.

- e) Existe-il des règles limitant la durée d'exercice dans une fonction et/ou dans un lieu géographique ?

Non, sauf dans les cas des commissions de service extérieures à la fonction de la magistrature.

10. *Evaluation* : comment les magistrats sont-ils évalués ?

Les classifications résultent d'une inspection périodique (trois ans) du travail du magistrat faite par des «inspecteurs» – L'Inspection est un organe dans la dépendance des Conseils, composé par des magistrats d'une catégorie hiérarchique supérieure et, eux-mêmes, choisis par les Conseils. Ces inspecteurs après un procès contradictoire au quel le classifié a le droit de répondre à la proposition de l'Inspecteur, présentent au Conseil une classification. Le Conseil, d'après des critères préalablement définis, accepte ou non cette proposition de classification et décide. De cette résolution il y a recours hiérarchique interne pour le plénier du Conseil et après, pour le Parquet et les juges des tribunaux administratifs, recours contentieux pour le Conseil d'Etat, pour les juges des tribunaux judiciaires, pour la Cour de Cassation.

Le problème de cette méthode c'est de trouver de bons critères d'objectivité et de comparabilité.

11. *Détachement* : quelles sont les règles relatives au détachement et au retour dans le corps d'origine (notamment après l'exercice de fonctions politiques) ?

Il n'y a pas des règles précises sur cet aspect. Il faut dire, pourtant, que les détachements pour des fonctions extérieures à la magistrature doivent être toujours autorisés par les Conseils Supérieurs. Les magistrats ne peuvent pas, en tant que magistrats et basés sur la figure du détachement, être nommés pour des postes politiques. L'exercice des fonctions spécifiquement politiques est interdit aux magistrats. S'ils veulent le faire, ils doivent demander une autorisation provisoire, ce que les délie de la magistrature et de ses devoirs statutaires pendant le temps qu'ils exercent ce genre de fonctions. Ils ne perdent pas l'ancienneté, ni le grade déjà acquis. La nomination après le retour est subordonnée à l'existence d'un poste vacant et est soumise au concours normal.

12. *Rémunération* : quelle est la rémunération des magistrats en début de carrière ?

En valeurs bruts :

Auditeur de Justice : € :1239,03 ;

Magistrat en régime de stage : € :2400,00 ;

Magistrat avec 3 années d'ancienneté : € :3345,00.

Droit pénal

13. Le parquet est-il soumis au principe de légalité des poursuites ou a-t-il l'opportunité de ses choix ? Le cas échéant, ces choix sont-ils soumis à un contrôle ?

Le principe constitutionnel est celui de la légalité des poursuites. Pourtant, la loi admet une idée de «légalité ouverte» que permet au Parquet sous le contrôle du Juge et avec le consentement de la victime et même de l'inculpé ne pas poursuivre et substituer la poursuite obligatoire pour un régime de «probation». Il existe aussi la possibilité de «médiation» pour les petites fautes.

Dans tous les cas de crimes ou délits publics et demi publics appartient au Parquet l'initiative de l'action pénale. Mais si le magistrat décide de classer un affaire parce qu'il pense qu'il n'existe pas des preuves suffisantes ou que l'acte ou situation participé ne constitue pas un illicite ou ne peut pas être légalement poursuivie, la partie civile peut demander au juge la validation de cette décision du parquet.

14. Existe-t-il une politique pénale définie de façon centralisée ? Quelle est l'autorité en charge de cette politique ? Est-elle politiquement responsable ?

Récemment, le Parlement a adopté une loi de politique criminelle qui restera en vigueur pendant deux années. Cette loi essaye faire une définition des

priorités de l'investigation criminelle d'une façon générique et abstraite. Pour obliger le Parquet elle doit, pourtant, être appliquée par le Procureur Général que, comme nous avons dit, l'a fait d'une façon minimum. En tout cas il y a danger que, à partir de ce genre d'interventions politiques, on essaye de mettre en cause l'autonomie constitutionnelle du Parquet.

15. Y a-t-il une obligation pour les procureurs d'informer les ministres de la justice, même sur des dossiers particuliers ? Existe-t-il des règles visant à protéger la confidentialité ?

Pas directement. Le ministre peut seulement demander des informations au Procureur Général et certainement pas sur aspects concrets des dossiers criminels.

16. L'enquête pénale est-elle conduite par un juge d'instruction ou par un procureur ?

L'enquête pénale est conduite par un Procureur. Le juge d'instruction a deux autres fonctions. D'une part, il joue le rôle de juge des libertés pendant l'enquête. Toutes les mesures restrictives de la liberté sont décidées par un juge. Le juge a aussi le contrôle de la phase processuelle suivante et pas obligatoire de «l'instruction» ; cette phase peut, pourtant, être demandée tant par l'accusé comme par la partie civile et elle se dirige ou a obtenu une confirmation judiciaire de l'accusation ou du classement décidés par le Parquet.

17. La police judiciaire est-elle dépendante ou indépendante du ministère public ? Est-elle obligée de rapporter au procureur toutes les infractions (*notitiae criminis*) dont elle a connaissance ?

La Police Judiciaire dépend administrativement du Ministre de la Justice et fonctionnellement du Parquet. Il faut ajouter que quand on parle au Portugal de Police Judiciaire on se réfère à un corps autonome de Police spécialisé pour faire les enquêtes sur la criminalité la plus grave et complexe, créé pour donner son appui aux magistrats. Il y a aussi d'autres corps de d'enquête criminelle au sein de la Police Civile (PSP) et de la Gendarmerie (GNR), polices qui dépendent du Ministère de l'Intérieur, mais qui, pour cette fonction, dépendent fonctionnellement aussi du Parquet.

Cette dépendance est en tout cas plus théorique que pratique. En vérité les polices – y inclus la Police Judiciaire – réagissent, fréquemment, mal aux instructions dressées par les Procureurs.

Toutes les infractions (*notitiae criminis*) dont les polices ont connaissance doivent être obligatoirement rapportées au Parquet ; elles ne peuvent pas

conduire une enquête valide sans, premièrement, le communiquer au Procureur que doit l'enregistrer.

18. Les citoyens sont-ils associés à la justice pénale ? (jury, échevinage, juges non professionnels ?)

Il y a cette possibilité. Le jury peut être demandé par l'accusation ou par l'inculpé mais cela arrive rarement. Le jury n'est pas vraiment entré dans la tradition judiciaire portugaise.

Il y a aussi des juges sociaux dans la juridiction des mineurs

19. Existe-il un système d'aide juridictionnelle pour les pauvres ? Le cas échéant, comment fonctionne-t-il ?

Oui. Il fonctionne très mal et les Centraux Syndicaux protestent contre un système qui exige presque la mendicité pour être appliqué. Le problème réside, aussi, dans les obstacles mis en place par l'Ordre des Avocats – très influent dans le Parlement – qui ne permet pas construire un vrai système public d'aide judiciaire qui serait, certainement, moins cher et plus efficace.

20. Existe-il des autorités spécialisées en certaines matières : lutte contre la corruption, terrorisme, et/ou la criminalité économique et financière, autres ?

Avec des fonctions et pouvoirs d'enquête criminelle, non.

En tout cas, on peut ajouter que la Commission des Marchés et des Valeurs Mobilières (CMVM) peut conduire des investigations préliminaires et non judiciaires à propos des activités et de la criminalité économique et financière.

21. Quel est le maximum de peine encourue ? Le nombre de personnes détenues a-t-il évolué ces dernières années ?

Le maximum de la peine de prison est de 25 années. Le Portugal est bien placé dans le rang européen des prisons.

Le numéro des personnes détenues vient de diminuer. Aussi les arrestations préventives. Dans l'année 2007 le nombre de détenus par 100.000 habitants était de 109. Pourtant, il existait un total de 11.587 détenues et parmi eux de 2.327 préventifs.

22.a) Quel est le régime disciplinaire des magistrats (procédure disciplinaire, sanctions encourues ?

Aucune sanction ne peut pas être appliquée sans procédure disciplinaire préalable, sauf un avertissement non enregistré. Cette possibilité est, en tout cas, constitutionnellement douteuse. Les sanctions sont les mêmes que pour la fonction publique.

23. b) Quelles sont les autorités dont relèvent l'initiative et la poursuite et la décision ?

L'initiative et la poursuite et la décision relèvent du Conseil Supérieur respectif.

24. c) Y a-t-il des voies ou moyens de recours contre les décisions en matière disciplinaire ?

Tous les moyens admis en matière administrative. Le recours gracieux et contentieux pour les tribunaux.

25. Les magistrats sont-ils associés à la définition des règles de déontologie ou d'éthique du corps ?

Jusqu'à ce moment seulement le SMMP a diffusé parmi les associés un code de conduite, celui qui a été éprouvé par le Conseil d'Europe pour le Parquet.

(Les réponses au questionnaire peuvent comporter des appréciations qualitatives)