

CH_VB 2007-2373 7371 vom 14. Oktober 2008

Bundesverwaltung, 2008-10-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_2007-2373_7371_

FR: CH_VB 2007-2373 7371 du 14 octobre 2008

IT: CH_VB 2007-2373 7371 del 14 ottobre 2008

Erwägungen

E. 10

Cf. Felix Bänziger/Luc Leimgruber, *Das neue Engagement des Bundes in der Strafverfolgung – Kurzkomentar zur Effizienzvorlage*, Berne 2002, no 171

7379 police judiciaire et sur l'instruction préparatoire dans les affaires pénales relevant de la juridiction fédérale. Le message décrit son activité de surveillance en ces termes: ce pouvoir de surveillance donne à la cour des plaintes notamment le pouvoir de se faire produire n'importe quel dossier en tout temps et de vérifier ainsi la façon dont l'enquête est menée. Si elle soupçonne des manquements, elle procède aux contrôles nécessaires et ordonne d'office toutes mesures utiles¹¹. La réglementation de la surveillance administrative exercée par le Conseil fédéral et déléguée au DFJP est demeurée la même sur le fond. 1.4.1.2 Problèmes constatés Jusque tout récemment, la surveillance duale du MPC a régulièrement créé des problèmes. Par exemple, le MPC part du principe que le nombre de cas qu'il traite, leur nature et les moyens humains et financiers nécessaires relèvent de la surveillance matérielle, si bien que les questions de ressources ne doivent pas être examinées, selon lui, dans le cadre de la surveillance administrative exercée par le DFJP, alors qu'elles ne sont pas sans importance pour établir le budget. De graves divergences sont aussi apparues en ce qui concerne les compétences du MPC dans le règlement de sa coopération avec les autorités d'Etats tiers ou l'exercice de la surveillance dans le domaine de la politique étrangère. Autre problème difficile à résoudre dans le système actuel, la coordination de la collaboration entre le MPC et les autres offices fédéraux impliqués dans la poursuite pénale (fedpol, OFJ), et qui sont subordonnés au même département. D'une manière générale, la conception qu'ont le MPC et les deux autorités de surveillance de la délimitation entre surveillance matérielle et administrative et de l'autorité habilitée à en décider en fin de compte divergent fortement. On peut également se demander si la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est l'autorité adéquate pour assumer la surveillance et si elle dispose des ressources nécessaires. Outre qu'elle statue sur les plaintes contre les décisions du MPC, elle doit demander des rapports sur la conduite des affaires et éventuellement édicter des instructions de portée générale. Or, ses possibilités d'exercer la surveillance sont limitées par sa fonction judiciaire, les moyens requis étant foncièrement différents. Certes, la cour des plaintes dispose d'un droit étendu d'accès aux dossiers, mais elle n'a guère de possibilités, de son propre aveu, de prendre immédiatement des mesures d'organisation ou de discipline si elle constate des défauts, car la surveillance administrative incombe formellement au Conseil fédéral. Citons encore le fait que le Tribunal pénal fédéral exerce une surveillance directe et permanente sur un organe étatique qui a la qualité de partie devant lui: cela pourrait jeter un doute sur l'indépendance du tribunal¹². Certes, aux termes de l'art. 17, al. 3, LTPF, un juge de la cour des plaintes qui a traité une plainte contre le MPC ne pourra pas siéger à la cour des affaires pénales dans la

même affaire. Mais la surveillance n'est pas limitée à l'examen des plaintes contre les actes du MPC, elle présente

E. 11

Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, FF 2001 4162

E. 12

Cf. Christoph Mettler, Staatsanwaltschaft. Position innerhalb der Gewaltentrias, Funktion im Strafprozess und aufsichtsrechtliche Situation sowie ein Vorschlag zur Neuordnung, Diss. Fribourg 2000, Bâle/Genève/Munich, p. 238

7380 des aspects qui ne peuvent être résolus par une clause de récusation applicable dans un cas d'espèce, tels que l'examen des rapports et le droit de donner des instructions. Pour sa part, le DFJP, qui exerce la surveillance administrative au nom du Conseil fédéral, n'a que peu de moyens de se faire une idée du déroulement réel des affaires pour juger des besoins en ressources du MPC sur le plan des finances, du personnel et de la logistique. Cela a également suscité des problèmes pour répondre à des demandes d'information formulées dans le cadre de la surveillance parlementaire exercée par la Délégation des Commissions de gestion, par les Commissions des affaires juridiques et par les Commissions de politique extérieure.

1.4.1.3 Objectifs de la nouvelle réglementation

Pour que la surveillance soit efficace et cohérente, pour qu'elle garantisse que le MPC accomplit ses tâches légales de manière optimale, ce qui inclut l'utilisation rationnelle des moyens dont il dispose, il convient de réaliser trois postulats: la réunification de la surveillance, son attribution à une seule et unique autorité et une responsabilité non partagée. L'autorité de surveillance pourra alors avoir une vue d'ensemble de la marche des affaires et des ressources nécessaires et prendre, s'il le faut, des mesures relevant du droit de la surveillance. Par surveillance, il faut comprendre que l'autorité examine que les tâches sont accomplies dans le respect des principes de la légalité et de la bonne gestion et qu'elles s'intègrent dans la politique du Conseil fédéral et du Parlement (essentiellement la politique en matière de législation, la politique extérieure, la politique budgétaire et la politique en matière de personnel). En revanche, elle ne s'immisce en aucune manière dans les cas concrets de poursuite pénale du MPC. La surveillance ne porte pas non plus sur les voies de droit légales contre les décisions du MPC. La loi doit décrire le contenu de la surveillance plus précisément que ce n'est le cas aujourd'hui. En réunissant la surveillance du MPC entre les mains d'une autorité, il faut tenir compte du fait qu'il assume une fonction judiciaire. Nul ne conteste le principe de l'indépendance matérielle des autorités de poursuite pénale (art. 4, al. 1, CPP). La loi contiendra donc une description claire des compétences de surveillance et limitera le pouvoir de donner des instructions, afin de garantir cette indépendance. Cette solution répond par ailleurs à la recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres sur le rôle du ministère public dans le système de la justice pénale¹³.

E. 13

La recommandation (2000)¹⁹ du Comité des ministres du Conseil de l'Europe «Rôle du ministère public dans le système de la justice pénale» prévoit expressément au ch. 13 des règles que doivent respecter les Etats dans lesquels le ministère public dépend du gouvernement et où ce dernier est habilité à donner des instructions de poursuite dans une affaire spécifique.

7381 1.4.1.4 Les différents modèles de surveillance Les objectifs étant posés, plusieurs autorités de surveillance sont envisageables: – la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral; – le Tribunal fédéral (par ex. la Cour de droit pénal); – le DFJP; – le Conseil fédéral in corpore; – une commission ou une délégation parlementaire; – un organe de surveillance mixte où les autorités judiciaires, législatives et exécutives seraient représentées («conseil de la magistrature»); cet organe, qui serait à créer, exercerait la surveillance matérielle et administrative. 1.4.1.5 Droit comparé Le CPP laisse beaucoup de marge de manœuvre à la Confédération et aux cantons dans l'organisation de leurs autorités pénales (art. 14, al. 5)¹⁴. Les diverses législations existantes présentent un tableau contrasté. C'est notamment le cas pour la réglementation de la surveillance du ministère public (art. 20 à 22 LOAP). Une comparaison des systèmes de divers cantons et pays européens montre qu'aucun consensus de base ne se dégage autour d'un modèle particulier. On note toutefois un effort pour garantir une certaine indépendance au ministère public dans l'application du droit, dans les limites du principe de la légalité. En outre, il n'est pas rare que les régimes en vigueur soient contestés et fassent l'objet d'une controverse politique. Sur le plan cantonal¹⁵: – dans onze cantons, la surveillance est assurée par le Conseil d'Etat ou par le Département de la justice; ces autorités ont un pouvoir parfois général, parfois limité, parfois nul, de donner des instructions; – dans huit cantons, la surveillance est confiée à une autorité judiciaire; dans un cas, le pouvoir de donner des instructions est intégral, dans un cas limité et dans les autres cas inexistant; – dans six cantons, la surveillance est partagée entre autorités du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire et, dans un cas, du législatif; les compétences en matière d'instructions sont ici aussi très diverses. L'Institut suisse de droit comparé (ISDC) décrit dans un avis de droit¹⁶ trois modèles de rattachement administratif et de surveillance dans quelques Etats européens:

E. 14

Cf. le message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1110 ss

E. 15

Cf. Christoph Mettler, Staatsanwaltschaft, Position innerhalb der Gewaltentrias, Funktion im Strafprozess und aufsichtsrechtliche Situation sowie ein Vorschlag zur Neuordnung, Diss. Fribourg 2000, Bâle/Genève/Munich, p. 18 s.

E. 16

Avis 04-087 du 10 août 2004, Statut du Ministère public et exercice de contrôle de son activité en Allemagne, Autriche, Belgique, Espagne, France, Italie et aux Pays-Bas

7382 – dans la plupart des Etats étudiés (Allemagne, Autriche, France, Pays-Bas), le ministère public relève du ministère de la justice (avec parfois une haute surveillance parlementaire), le ministre de la justice ayant un pouvoir – parfois limité – de donner des instructions; – en Belgique, le ministère public est soumis à la surveillance du ministère de la justice (avec des compétences spécifiques de donner des instructions), mais le parlement et le Conseil supérieur de la justice exercent une haute surveillance; – en Italie et en Espagne, le ministère public jouit d'une grande indépendance et n'est pas soumis à une surveillance directe (mais en Espagne il doit faire rapport au gouvernement et au parlement). Ces exemples attestent qu'en Europe occidentale, le ministère public dépend généralement du ministère de la justice. Dans la plupart des cas, la nomination à vie de ses membres constitue cependant une certaine garantie de son indépendance. L'avis de l'ISDC

montre par ailleurs que ce statut traditionnel, et notamment les pouvoirs en matière d'instructions du ministère de la justice, donnent lieu depuis des années à des polémiques d'ordre doctrinal et à des controverses politiques, tant en France qu'en Allemagne et en Autriche, mais que la place du ministère public dans les institutions n'a jamais véritablement changé. Les modèles espagnol et italien se distinguent de ce système; mais il faut noter que le manque de surveillance directe du ministère public fait l'objet en Italie de vives critiques.

1.4.1.6 Avantages et inconvénients de chacun des modèles

a) Surveillance exercée par le Tribunal pénal fédéral Confier la surveillance à un tribunal qui jouit lui-même d'une grande indépendance vis-à-vis des autorités politiques éveille l'impression que le MPC et son activité de poursuite pénale en seraient d'autant mieux préservés des influences politiques. Il faudrait cependant garantir son indépendance matérielle en définissant clairement le pouvoir de donner des instructions de l'autorité de surveillance. Par contre, confier la totalité de la surveillance administrative (y compris les finances et le personnel) au tribunal pourrait poser des problèmes, notamment pour ce qui regarde l'indépendance de celui-ci dans une situation où de forts liens d'autorité de tutelle le rattachent à une institution qui est aussi une partie à la procédure. Le DFJP aurait également davantage de mal à coordonner les activités du MPC avec celle des autres unités impliquées (PJF, OFJ dans les cas d'entraide judiciaire internationale) en cas de dissension, d'autant plus qu'il est nécessaire de veiller à accorder la poursuite pénale internationale et la coopération entre Etats avec les principes de la politique extérieure du Conseil fédéral. Par ailleurs, sa fonction même ne prédispose pas le Tribunal pénal fédéral à exercer directement la surveillance administrative sur une autorité d'exécution relativement grande dont il devrait contrôler le budget et les flux financiers et gérer les ressources en personnel et en équipement. Mal doté pour affronter cette tâche, il devrait lui-même augmenter ses effectifs.

b) Surveillance exercée par le Tribunal fédéral Fondamentalement, les avantages et les inconvénients sont les mêmes que pour le Tribunal pénal fédéral. Certes, la Cour du droit pénal du Tribunal fédéral risquerait

7383 moins de voir son indépendance mise en cause car une partie seulement des cas traités par le MPC aboutit devant cette cour, mais la problématique demeure.

c) Surveillance exercée par le DFJP L'avantage de ce modèle est que la surveillance administrative reste intégrée dans la surveillance de l'administration fédérale en général (surveillance hiérarchique), particulièrement en ce qui concerne la gestion des ressources et l'établissement du budget. Il faciliterait la coopération et la coordination avec la PJF et avec l'OFJ en matière d'entraide judiciaire internationale. Il permettrait de mieux intégrer les activités internationales du MPC dans la politique extérieure du Conseil fédéral. Il est de plus similaire aux systèmes employés par la plupart des cantons et des Etats voisins. Notons en outre que ce modèle n'interdit pas de confier, comme à présent, la compétence de nomination et les pouvoirs disciplinaires au Conseil fédéral. Au chapitre des inconvénients, il peut sembler que cette solution place par trop le MPC sous la tutelle du département. Bien que ce risque soit tenu en lisières si la loi restreint le pouvoir de l'exécutif de donner des instructions dans les cas d'espèce, l'apparence d'une influence trop marquée du DFJP sur le MPC subsiste.

d) Surveillance exercée par le Conseil fédéral in corpore La surveillance du MPC incombait au Conseil fédéral jusqu'à l'adoption de la réglementation actuelle qui partage les compétences entre le Conseil fédéral et le Tribunal pénal fédéral. L'ancien art. 14, al. 1, PPF avait pour teneur: «Le procureur général est sous la surveillance et la direction du Conseil fédéral». En pratique, les pouvoirs de surveillance étaient répartis entre le Conseil fédéral et le DFJP, ce qui a donné lieu à plusieurs reprises à des critiques (par ex.

lors de l'affaire des fiches). Cet inconvénient peut être pallié si l'on décrit clairement dans la loi les responsabilités et les tâches découlant de la surveillance. Ce modèle a pour avantage d'attribuer la surveillance à l'organe qui, avec le législatif, détermine en grande partie la politique criminelle au travers de l'activité législative, du budget, de la planification des postes etc., et qui est responsable de son application. C'est de plus le Conseil fédéral qui nomme le procureur général de la Confédération. Il n'y a aucun risque de voir le chef du DFJP exercer trop d'influence sur le MPC, contrairement à ce qui se passerait si l'on confiait la surveillance au DFJP. Chaque membre du Conseil fédéral porte une part de la responsabilité mais peut aussi avoir une influence sur la surveillance. Il faut mentionner comme inconvénient que le Conseil fédéral n'est pas en mesure d'exercer concrètement la surveillance et devra déléguer les tâches nécessaires à un département. e) Surveillance exercée par un organe parlementaire Ce modèle exclut tout risque d'influence de l'exécutif sur la poursuite pénale et tout risque de perte d'indépendance d'un tribunal en raison de ses liens de tutelle avec une partie à la procédure. Cependant un organe parlementaire est exposé aux influences politiques, qui pourraient se faire sentir dans l'exercice de la surveillance. Le MPC, organe d'application du droit, serait de fait détaché de l'administration fédérale pour être soumis directement à un organe législatif, ce qui compliquerait la coordination opérationnelle et administrative avec les services qui y resteraient (PJF et OFJ). De plus,

7384 l'activité des organes parlementaires est plutôt axée sur la haute surveillance politique ou sur la surveillance directe de leurs propres services que sur une surveillance permanente comme celle du MPC. Il faut relever que la surveillance hiérarchique directe d'une unité relativement grande accomplissant des tâches étendues d'application du droit requerrait un développement des connaissances matérielles de l'organe considéré et une plus forte dotation en personnel. f) Surveillance exercée par un organe spécial mixte Ce modèle exclut tout risque d'influence de l'exécutif ou du Parlement sur la poursuite pénale et tout risque de perte d'indépendance d'un tribunal en raison de ses liens de tutelle avec une partie à la procédure. Une composition adéquate de l'organe spécial permettrait d'assurer les connaissances matérielles nécessaires à la surveillance. Ce modèle présente le même inconvénient que celui qui attribue la surveillance à un organe parlementaire: le MPC serait de fait détaché de l'administration fédérale pour être soumis matériellement à un organe mixte, ce qui compliquerait la coordination avec les services qui y resteraient (PJF et OFJ). En particulier, l'attribution des ressources en matière de finances, de personnel et d'infrastructure serait dissociée de la politique d'ensemble en la matière pour l'administration fédérale. L'autorité de surveillance devrait présenter au Conseil fédéral, à l'intention du Parlement, un budget spécifique pour le MPC – comme pour les tribunaux fédéraux. Le Parlement a déjà débattu de la création possible d'un organe de surveillance de ce genre, chargé des tribunaux fédéraux, dans le cadre de la réforme de la justice¹⁷. Il a préféré une commission purement parlementaire (la Commission judiciaire) à une commission mixte¹⁸. Lorsque de tels organes existent au niveau cantonal (Conseils de la magistrature), il faut noter qu'ils exercent la surveillance sur toute la justice et en particulier sur les tribunaux. Aucun d'eux n'est spécifiquement consacré à la surveillance des autorités de poursuite pénale (dont le MPC ne constitue qu'une partie).

1.4.1.7 Motifs du choix du Conseil fédéral

Vu les avantages et les inconvénients présentés plus haut, le Conseil fédéral a opté pour une réunification de la surveillance entre les mains du Conseil fédéral in corpore. L'expérience a montré que la surveillance duale du MPC, introduite le 1er janvier 2002, crée des problèmes et nuit à l'efficacité et à la cohérence de la surveillance. La

dispersion des attributions recèle un risque de confusion, de problèmes de délimitation et de conflits de compétence. Le Conseil fédéral a déjà décidé par deux fois (v. le ch. 1.3) de s'en tenir au principe d'une autorité de surveillance unique¹⁹. Cependant, contrairement à sa décision initiale, la surveillance

E. 17

Projet de loi fédérale sur le Conseil de la magistrature, FF 2002 1146; rapport additionnel de la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats relatif au projet de loi fédérale sur le Conseil de la magistrature, FF 2002 1128, BO 2001 E 904

E. 18

BO 2002 E 196; BO 2002 N 1219; BO 2002 E 1062

E. 19

Cf. le rapport explicatif du DFJP du 16 juin 2005 sur la réglementation légale de la surveillance du Ministère public de la Confédération, consultable à l'adresse http://www.ofj.admin.ch/etc/medialib/data/sicherheit/gesetzgebung/aufsicht_ueber_die.Par.0006.File.tmp/ber-aufsicht-f.pdf

7385 incombera non pas au DFJP mais au Conseil fédéral. Celui-ci est l'organe de nomination et l'autorité disciplinaire du MPC, il détermine conjointement avec le législatif la politique criminelle et est responsable de son application. En raison de ses liens étroits avec la poursuite pénale et les domaines annexes (l'exécution des peines, l'entraide judiciaire, l'activité législative), il peut réagir rapidement aux événements susceptibles de requérir des mesures de la part de l'autorité de surveillance. Il paraît juste de lui confier la surveillance du MPC. Celle-ci visera en premier lieu à contrôler s'il atteint les buts fixés. Elle se distingue de l'enquête administrative en général et de l'enquête disciplinaire par le fait qu'elle a lieu périodiquement, sans être liée à un incident particulier. Par ailleurs, tous les actes de procédure du MPC (y compris les délais et les omissions) pourront faire l'objet d'un recours (art. 393 ss CPP) devant le Tribunal pénal fédéral. Ce recours jouera le même rôle que la dénonciation à l'autorité de surveillance prévue en droit administratif. Ainsi, les parties seront assurées que la manière dont le MPC conduit la procédure est soumise à un contrôle judiciaire. Les modalités concrètes de l'exercice de la surveillance ne seront pas réglées dans la LOAP. On peut par exemple imaginer de confier l'examen des questions matérielles à un petit groupe de personnes expérimentées extérieures à l'administration fédérale (par ex. des juges et des procureurs à la retraite), sur la base de l'art. 57, al. 1, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration²⁰. Le Conseil fédéral estime problématique de concentrer la surveillance du MPC auprès du Tribunal pénal fédéral, notamment en raison des problèmes de séparation des pouvoirs, des risques de voir le tribunal examiner une même affaire à deux titres différents et de la confusion entre l'activité judiciaire et l'activité de surveillance. Le juge pénal ne peut statuer en toute indépendance que si l'accusateur public est lui-même indépendant vis-à-vis du tribunal. D'ailleurs, le Tribunal pénal fédéral s'oppose au maintien du partage de la surveillance, mais aussi à l'attribution de l'ensemble de la surveillance à ses cours des plaintes. Quant à confier la surveillance au Tribunal fédéral, le Conseil fédéral juge cette idée défendable mais moins avantageuse. Vu sa taille et la répartition des tâches entre les cours, il est moins probable que la tutelle exercée sur une des parties à la procédure remette en question l'indépendance du Tribunal fédéral que dans le cas du Tribunal pénal fédéral. Toutefois, celui-ci rejette ce rôle qu'il juge étranger à sa fonction. De plus, il n'est pas

traditionnel en droit suisse de réunir toutes les compétences en matière judiciaire entre les mains d'un tribunal. Le Conseil fédéral trouve inappropriée la création d'une commission ou d'une délégation parlementaire spéciale. Il est douteux qu'un tel organe possède les compétences matérielles indispensables pour surveiller l'activité extrêmement complexe du MPC. Sont en particulier nécessaires des connaissances pointues de la procédure préliminaire, qui est la phase la plus délicate. Afin d'accomplir sa tâche de manière efficace, il faut, par expérience, que l'autorité de surveillance ait régulièrement à se pencher sur la matière à examiner: elle ne peut guère s'approprier les connaissances spécialisées nécessaires si elle intervient de manière sporadique ou qu'elle ait de multiples tâches. Un organe mixte a l'avantage, par rapport à une commission parlementaire, de posséder les connaissances spécialisées nécessaires, s'il est composé de manière

E. 20

RS 172.010

7386 adéquate, et de pouvoir assurer une surveillance indépendante. Les conseils de la magistrature n'existent que dans cinq cantons (Tessin, Genève, Fribourg, Neuchâtel et Jura), où ils se limitent à la surveillance de la justice, les compétences étant organisées de manière différente de l'un à l'autre. Ils ne disposent dans aucun de ces cantons de compétences de nomination²¹. Toutefois, le partage de la surveillance entre plusieurs pouvoirs a donné de mauvais résultats au niveau fédéral ces dernières années et le but de la LOAP est de mettre fin à ce système. De plus, un tel conseil n'a pas de compétences dans le domaine administratif (compétence budgétaire, planification des postes, engagements) ni pour fixer les objectifs de la politique criminelle. Enfin, cette solution ne faciliterait pas la coordination avec les autres organes de la poursuite pénale de la Confédération²². Le Parlement a refusé de créer un conseil de la magistrature dans le cadre de la réforme de la justice. Il faut enfin se demander où ce conseil se placerait dans l'ensemble formé par les trois pouvoirs et quelle attitude il adopterait face à la haute surveillance du Parlement.

1.4.2 Indépendance du Ministère public de la Confédération

Il faut se demander en premier lieu si le ministère public relève de l'exécutif ou du judiciaire. Le pouvoir judiciaire désigne la fonction de l'Etat au titre de laquelle un juge tranche, de manière impartiale, autoritaire et irrévocable, un litige qui lui a été présenté par un tiers non impliqué. En ce sens, le ministère public n'assume pas de fonction juridictionnelle et ne peut pas être qualifié d'organe judiciaire. Rendre une ordonnance pénale n'est pas un acte judiciaire mais administratif, car le ministère public, dans son rôle d'accusateur public, ne doit pas répondre aux mêmes exigences d'impartialité que le juge²³. Quel que soit le stade de la procédure, il a un intérêt direct dans l'issue de celle-ci, si bien que sa qualité de partie le frustre de cette caractéristique de l'activité du juge qu'est l'impartialité. Le ministère public ne relève donc pas du judiciaire, mais de l'exécutif. Cela est manifeste si l'on considère l'initiative qui caractérise l'activité du ministère public. Il décide s'il va intervenir, si un tribunal doit être saisi et si une affaire jugée doit être portée devant l'instance supérieure. Il a le pouvoir et l'obligation de mettre en branle la procédure prévue pour constater s'il existe réellement un droit de l'Etat d'engager une action pénale. Son appartenance à l'exécutif a également des racines historiques. La création de cette institution et l'adoption de la maxime d'accusation ont ôté au juge la fonction de représentation de l'action publique qui lui incombait dans la procédure d'inquisi-

E. 21

E. 22

Cf., sur l'ensemble de la problématique, Niklaus Schmid, Stellungnahme zur Frage der Unterstellung der Bundesanwaltschaft, avis de droit du 28 octobre 2007, consultable sous: http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/pressemitteilung/2007/pm_2007-11-29_veroeffentlichung.Par.0008.File.tmp/071128_BerichtSchmid-d.pdf; Georg Müller, avis de droit du 1er novembre 2007 sur le rapport de la Commission de gestion du Conseil national du 5 septembre 2007 concernant l'examen du fonctionnement des autorités de poursuite pénale de la Confédération, consultable sous: http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/pressemitteilung/2007/pm_2007-11-29_veroeffentlichung.Par.0007.File.tmp/071128_BerichtMueller-d.pdf

E. 23

ATF 124 I 77, consid. 2

7387 tion pour la confier au ministère public, faisant progresser du même coup l'idée de la séparation des pouvoirs dans le domaine de la juridiction pénale²⁴. Il apparaît donc que le MPC relève de l'exécutif et non du judiciaire. Bien qu'étant une unité de l'administration fédérale décentralisée, il a une position à part du fait de ses tâches. En tant qu'autorité de poursuite pénale, le procureur général de la Confédération décide, dans les limites de ses compétences, de l'ouverture, du déroulement et de la clôture des procédures, de la représentation de l'accusation devant le tribunal et des voies de droit. Dans ces tâches, il n'est pas soumis aux instructions du Conseil fédéral ni du DFJP²⁵. Il jouit donc d'une indépendance singulière pour une autorité administrative relevant de l'exécutif. Cette prérogative – être affranchi des instructions – n'est pas de la même essence que l'indépendance du juge mais trouve sa justification dans le souci d'éviter les abus de pouvoir. Sur le plan institutionnel, cette indépendance vis-à-vis du pouvoir se traduit par la nomination du procureur général de la Confédération et des autres procureurs fédéraux pour une période de fonction de quatre ans, à la différence des autres employés de la Confédération. Cependant, nul ne peut, dans une démocratie libérale et un Etat de droit, exercer un pouvoir étatique sans contrôle ni limites. Le MPC n'échappe pas à ce principe. C'est pourquoi l'autorité de surveillance peut lui donner des instructions sur des questions générales et avec la réserve nécessaire, s'il existe une base légale (art. 4, al. 2, et 14, al. 5, CPP)²⁶. Afin d'éviter que le Conseil fédéral ne s'immisce indûment, au titre d'autorité de surveillance, dans les procédures pénales en cours, une limite matérielle sera posée à son pouvoir de donner des instructions: il lui sera interdit de donner, dans un cas d'espèce, des instructions relatives à l'ouverture, au déroulement ou à la clôture de la procédure, à la représentation de l'accusation devant le tribunal ni aux voies de recours (art. 20, al. 2, LOAP). Cette disposition garantit l'indépendance du MPC, statuée à l'art. 4, al. 1, CPP, en tant qu'autorité de poursuite pénale appliquant le droit²⁷. Par contre, le Conseil fédéral pourra en principe donner d'autres instructions sur la façon dont le MPC doit accomplir ses tâches. L'expérience des cantons et des Etats voisins qui connaissent un système de la surveillance du ministère public par l'exécutif montre que le pouvoir de donner des instructions est utilisé avec beaucoup de modération. Comme elles ne peuvent pas être élevées au statut d'ordonnances

E. 24

Cf., sur l'ensemble de la problématique, Christoph Mettler, Staatsanwaltschaft, Position innerhalb der Gewaltentrias, Funktion im Strafprozess und aufsichtsrechtliche Situation sowie ein Vorschlag zur Neuordnung, Diss. Fribourg 2000, Bâle/Genève/Munich, p. 197 ss et en particulier 232 s, ainsi que les références qui y sont citées

E. 25

Cf. le message du 28 janvier 1998 concernant la modification du code pénal suisse, de la loi fédérale sur la procédure pénale et de la loi fédérale sur le droit pénal administratif (Mesures tendant à l'amélioration de l'efficacité et de la légalité dans la poursuite pénale), FF 1998 1276

E. 26

Cf., sur l'ensemble de la problématique, Stefan Trechsel, Wohin gehört der Bundesanwalt?, Neue Zürcher Zeitung du 16 février 2005, p. 15; Giovanni Biaggini, Mit besonderer Unabhängigkeit ausgestattet, Neue Zürcher Zeitung Online du 25 septembre 2007; Niklaus Schmid, Stellungnahme zur Frage der Unterstellung der Bundesanwaltschaft, avis de droit du 28 octobre 2007, consultable sous:

http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/pressemitteilung/2007/pm_2007-11-29_veroeffentlichung.Par.0008.File.tmp/071128_BerichtSchmid-d.pdf

E. 27

Cf. Niklaus Schmid, Stellungnahme zur Frage der Unterstellung der Bundesanwaltschaft, avis de droit du 28 octobre 2007, consultable sous:

http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/pressemitteilung/2007/pm_2007-11-29_veroeffentlichung.Par.0008.File.tmp/071128_BerichtSchmid-d.pdf

7388 (comme le prévoyait l'art. 16a, al. 1, du projet «surveillance du MPC28»), elles pourront être abrogées rapidement et simplement si l'autorité de recours devait considérer comme contraire au droit la pratique subséquente du MPC dans le cadre d'une procédure de recours. 1.4.3 Renonciation à l'indemnisation des cantons pour les prestations de leurs forces de police en tant que police judiciaire de la Confédération Il s'est avéré, dans le cadre de l'application du «projet d'efficacité»²⁹, soit depuis 2001, que les cantons étaient bien plus sollicités qu'autrefois pour des tâches de police relevant de la juridiction fédérale. On a donc édicté l'art. 17, al. 4, PPF qui prévoit la possibilité de les indemniser pour les frais extraordinaires qui découlent de ces activités. Adoptée le 23 mai 2007 par le Parlement, cette disposition est entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Auparavant, la Confédération n'indemnisait les cantons que dans deux cas: les frais extraordinaires de recherches étaient remboursés en cas de suspension de la procédure par l'autorité fédérale; les frais extraordinaires occasionnés par la procédure d'investigations ou l'instruction l'étaient lorsque la procédure avait été déléguée aux autorités cantonales par le MPC. La nouvelle norme permet à la Confédération d'indemniser les cantons sans attendre la fin de la procédure et quelle que soit l'issue de celle-ci. Aujourd'hui, la Confédération fournit de plus en plus de prestations gratuites aux cantons: soutien dans les investigations secrètes, banques de données, enquêtes informatiques, techniques de surveillance, nouveaux systèmes d'information, etc. Elle n'a cessé de développer ces domaines techniques pour lesquels les cantons ne disposent ni des connaissances spécialisées ni de l'équipement nécessaires. L'essor des technologies et l'importance croissante de la coopération internationale renforcent la tendance des cantons à devoir recourir à la Confédération. Par ailleurs, l'art. 27, al. 2, CPP donne à la Confédération la compétence de procéder aux

premières investigations lorsque le canton compétent n'est pas encore déterminé. Il est probable que le coût des investigations qu'elle mènera en lieu et place des cantons sur la base de cette disposition sera d'une certaine ampleur. A l'inverse, l'importance des prestations fournies par les cantons à la Confédération diminuera car celle-ci a développé ses ressources. L'indemnisation pour les frais extraordinaires découlant de tâches de police dans le domaine de la juridiction fédérale concerne déjà des sommes de peu d'importance (la Confédération a inscrit au budget 2008, à cet effet, un montant de 800 000 francs, qui doit couvrir les indemnités pour ces six dernières années), alors que le coût administratif du relevé et du paiement de ces prestations est considérable.

E. 28

Avant-projet de modification de la PPF, «Règlementation légale de la surveillance du Ministère public de la Confédération»

consultable sur:

<http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/dokumentation/medieninformationen/2005/2.html>

E. 29

Message du 28 janvier 1998 concernant la modification du code pénal suisse, de la loi fédérale sur la procédure pénale et de la loi fédérale sur le droit pénal administratif (Mesures tendant à l'amélioration de l'efficacité et de la légalité dans la poursuite pénale), FF 1998 1253; la modification est entrée en vigueur le 1er janvier 2002, RO 2001 3308

7389 Le Conseil fédéral propose donc que l'on renonce à une indemnisation mutuelle de leurs prestations entre les cantons et la Confédération.

1.4.4 Renonciation à une juridiction d'appel au niveau fédéral

1.4.4.1 Données de base

Le CPP requiert la création d'une juridiction d'appel, autorité qui statue sur les appels formés contre les jugements rendus par les tribunaux de première instance et sur les demandes de révision (art. 21, al. 1, CPP). Il s'agit d'un tribunal de deuxième instance doté d'un plein pouvoir d'examen, c'est-à-dire statuant en fait et en droit (art. 398, al. 2 et 3, CPP). Contrairement aux cantons, qui ont un Tribunal cantonal, une Cour suprême ou une Cour de justice, la Confédération ne dispose actuellement pas d'un organe judiciaire de ce type: le Tribunal fédéral examine certes les décisions sur recours du Tribunal pénal fédéral dans les cas relevant de la juridiction fédérale, mais il se limite à les examiner en droit, et non en fait (art. 95 ss LTF).

1.4.4.2 Solutions examinées

Quatre solutions possibles ont été examinées: 1° créer un tribunal indépendant; 2° rattacher la juridiction d'appel au Tribunal pénal fédéral; 3° confier au Tribunal fédéral la fonction de juridiction d'appel; 4° maintenir les voies de droit actuelles. La première solution – créer un tribunal, administrativement indépendant, dont le lieu d'implantation serait encore à choisir – ne pose aucun problème au regard des principes de l'Etat de droit. Elle est conforme tant à la LTF qu'au CPP et offre à l'accusé la même protection juridique dans les affaires relevant de la juridiction fédérale que dans les procédures cantonales. De plus, elle met à égalité la Confédération et les cantons. Cependant, le nombre de cas escomptés ne justifie pas la création d'un tribunal professionnel apte à travailler en trois langues, avec l'infrastructure que cela suppose. Economiquement, cela ne serait envisageable qu'avec un effectif de deux juges ordinaires tout au plus, complété par des juges suppléants dont l'engagement serait très limité. Ne siègeraient donc, la plupart du temps, qu'un président à plein temps et deux juges exerçant également dans des tribunaux cantonaux (de préférence des juridictions d'appel cantonales) et spécialisés dans la jurisprudence de leur canton qui varie parfois fortement.

Il ne serait pas possible à cette cour d'assurer une jurisprudence uniforme, alors que c'est la tâche primordiale d'une juridiction d'appel. La deuxième solution – rattacher la juridiction d'appel au Tribunal pénal fédéral – permettrait d'assurer aux parties la même protection juridique au niveau fédéral que dans les procédures cantonales: il serait possible de porter un cas devant la juridiction d'appel, qui a le pouvoir de statuer à nouveau en fait et en droit, son jugement pouvant encore faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral. Les parties disposeraient donc de deux instances de recours. Cependant, le fait de réunir la première et la deuxième instance au Tribunal pénal fédéral est une solution de nature à faire naître des doutes quant à l'indépendance du juge: les juges d'appel donneraient au travers de leur jugement une évaluation du travail de leurs

7390 collègues siégeant en première instance. Ils risqueraient d'infléchir leur jugement, notamment en s'efforçant d'être «plus que neutres». La flexibilité que la loi prescrit aux juges, lesquels peuvent être appelés à siéger dans une autre cour, en pâtirait également: un juge siégeant à la cour de la procédure pénale (la cour des plaintes 1, qui traite les recours en matière pénale) ou à la cour des affaires pénales ne pourrait pas siéger à la cour d'appel et vice-versa, de même qu'un juge de la cour de la procédure pénale ne peut pas siéger, dans la même affaire, à la cour des affaires pénales. La troisième solution consiste à attribuer la fonction de juridiction d'appel au Tribunal fédéral. Telle était l'option prise dans l'avant-projet, car elle était d'une part facile à réaliser sur le plan de l'organisation, puisque les structures sont déjà en place, et d'autre part conforme au CPP. Les coûts supplémentaires seraient minimales. Le Tribunal fédéral ne devrait supporter qu'un surcroît de travail limité, le traitement d'un appel prenant beaucoup moins de temps que l'examen du cas en première instance. En effet, la juridiction d'appel se fonde en général sur les preuves administrées par le tribunal inférieur; d'après la pratique des cours d'appel cantonales, il est exceptionnel que l'on recherche un complément de preuves et les procédures d'appel sont principalement menées par écrit. Dans de très nombreux cas, seuls quelques points du jugement de première instance sont contestés, si bien que la juridiction d'appel n'examine pas les autres points (l'art. 404, al. 2, CPP prévoit une exception). Enfin, il est plus simple d'examiner les faits et la situation juridique lorsque l'instance inférieure a déjà motivé son jugement. Cependant, cette solution ne se concilie que difficilement avec la LTF, dont la destination était d'alléger le travail du Tribunal fédéral en recentrant ses activités sur sa fonction d'autorité judiciaire suprême de la Confédération. La LTF a fait de l'existence d'une instance inférieure une condition de l'accès au Tribunal fédéral, simplifié la hiérarchie des voies de droit, allégé la procédure et sévèrement limité l'accès au tribunal suprême. Le traitement des appels par le Tribunal fédéral, avec plein pouvoir de cognition, serait étranger au système. La LTF limite le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral aux questions de droit; pour ce qui est des faits, il ne peut examiner que le caractère arbitraire d'une décision. Elle prévoit seulement deux exceptions où le pouvoir de cognition est étendu (art. 97, al. 2, LTF). Il ne sied pas au tribunal suprême, au vu de sa fonction principale, de jouer le rôle d'une deuxième instance chargée d'examiner les faits. En outre, seules des contingences feraient que l'accusé dispose de deux ou de trois instances de recours, selon que la procédure est conduite par la Confédération ou déléguée à un canton. La quatrième et dernière solution – maintenir les voies de droit actuelles – a pour avantage de ne pas grever le budget de la Confédération. Les parties à un procès pénal en matière fédérale ne disposent pas non plus aujourd'hui de la possibilité de faire appel, mais uniquement du recours en matière pénale devant la cour de droit pénal du Tribunal fédéral. Un autre argument en faveur de la «solution zéro» est que le Tribunal pénal fédéral, sachant

justement que ses jugements ne sont pas sujets à appel, examine les cas en première instance avec un soin tout particulier, ce qui lui est plus facile peut-être, en tant que tribunal spécialisé doté de juges professionnels, qu'à un tribunal de district ou à un juge unique cantonal qui risque d'être submergé par la masse des affaires traitées. En revanche, cette option ne répond pas au CPP, qui prévoit la possibilité de faire appel contre tout jugement de première instance. Le

7391 message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale³⁰ précise en outre que la Confédération doit elle aussi prévoir une juridiction d'appel. Ce n'est pas sans raison que le législateur fédéral prescrit aux cantons de prévoir un modèle judiciaire comprenant deux instances, avec la possibilité de rejurer les causes en fait et en droit. Les voies de droit doivent être suffisamment développées, en particulier lors de procédures complexes telles que celles que dirige le tribunal de Bellinzone. Quelques cantons voient dans cette solution un manque de volonté d'assumer ses responsabilités de la part de la Confédération. 1.4.4.3 Maintien du statu quo L'objectif de la LTF étant d'alléger la tâche du Tribunal fédéral et vu le risque de voir ce dernier bientôt à nouveau surchargé par l'examen des faits, étranger au système, au détriment de sa fonction première, il y a lieu de revenir sur la solution adoptée dans l'avant-projet et de renoncer à faire du Tribunal fédéral la juridiction d'appel au niveau fédéral (solution 3). Pour ce qui est des solutions 1 et 2, le volume des cas prévisibles ne justifie pas la création d'une juridiction d'appel indépendante ou d'une cour au sein du Tribunal pénal fédéral, apte à travailler en trois langues. Nous proposons donc d'en rester au système actuel (solution 4), dans lequel seul le recours de droit pénal au Tribunal fédéral est ouvert contre les prononcés de la cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral. Il est vrai que cette option s'écarte du modèle à deux instances permettant de rejurer une affaire en fait et en droit que prévoit le CPP. Il faut cependant prendre en compte le fait que les cours des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral sont des cours de spécialistes, comparables moins à un tribunal pénal cantonal de première instance qu'à un tribunal du commerce dont les jugements ne sont pas sujets à d'autres recours que le recours au Tribunal fédéral (art. 75, al. 2, let. b, LTF). Le statu quo n'empêche d'ailleurs pas que l'on crée un jour, au besoin, une juridiction d'appel indépendante et trilingue – tribunal ou chambre d'un tribunal – si le volume des cas traités par les cours des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral augmente suffisamment pour justifier la mise en place de cette structure. 1.5 Classement d'interventions parlementaires Une motion déposée le 18 juin 2004³¹ charge le Conseil fédéral d'examiner la surveillance des activités du MPC et de présenter aux Chambres fédérales un rapport et des propositions relatifs à la création de bases légales garantissant l'efficacité de cette surveillance. Un postulat du 3 octobre 2007³² l'invite à présenter au Parlement un rapport sur la surveillance du MPC par un organe mixte et à y exposer les avantages et les inconvénients de ce type de surveillance par rapport à d'autres modèles, l'indépendance du MPC restant le principal critère d'appréciation.

E. 30

FF 2006 1057, 1101 et 1365 s.

E. 31

Motion Hofmann 04.3411, Ministère public de la Confédération. Revoir la surveillance

E. 32

Postulat du groupe radical-libéral 07.3608, Surveillance du Ministère public de la Confédération par un organe mixte

7392 Nous avons exposé plus haut les avantages et les inconvénients des différents modèles de surveillance du MPC et examiné la question de l'indépendance de ce dernier, concluant à la nécessité de concentrer la surveillance, aujourd'hui duale, entre les mains du Conseil fédéral (v. les ch. 1.4.1 et 1.4.2). Nous proposons donc de classer les deux interventions.

2 Commentaire article par article Titre 1 Dispositions générales Art. 1 Objet et champ d'application La notion de «juridiction fédérale», à l'al. 1, se réfère aux art. 23 et 24 CPP. Les affaires déléguées aux cantons en vertu de l'art. 25 CPP n'entrent pas dans le champ d'application de la LOAP car dans ce cas, les autorités de poursuite pénale et les tribunaux des cantons n'agissent pas en qualité d'autorités pénales de la Confédération (al. 2). Art. 2 Autorités pénales de la Confédération La définition des autorités de poursuite pénale et des autorités judiciaires repose sur les art. 12 et 13 CPP. L'al. 2 s'inspire de la formulation de l'art. 13 CPP. Si l'on évite de parler d'autorités judiciaires de la Confédération, c'est que les tribunaux cantonaux des mesures de contrainte n'en font pas partie. La Confédération n'assume aucune fonction de surveillance à leur égard et n'en élit pas les juges. L'al. 2, let. b, ne désigne pas la cour du Tribunal fédéral qui sera chargée des révisions, car il appartient au Tribunal fédéral de le faire (art. 13 LTF). Art. 3 Langue de la procédure Les règles relatives à la détermination de la langue de la procédure relèvent des dispositions complémentaires de procédure, regroupées au titre 4. Cependant, vu l'importance de ce point pour le sujet de droit, il convient de les intégrer aux dispositions générales, d'autant plus qu'une fois déterminée, la langue est valable à tous les stades de la procédure et pour toutes les autorités pénales de la Confédération. L'al. 1 se fonde sur l'art. 67 CPP, qui habilite la Confédération et les cantons à déterminer la langue de la procédure de leurs autorités pénales. Au niveau fédéral, il s'agira de l'allemand, du français et de l'italien, langues officielles de la Confédération; le romanche n'a pas été retenu. L'énumération des critères à appliquer (al. 2) n'est pas exhaustive. Exceptionnellement, les ressources disponibles pourront également être prises en compte. L'al. 5 reprend la disposition de l'art. 67, al. 2, CPP en autorisant la direction de la procédure à ordonner par exemple qu'un témoin de langue française, dans une procédure menée en italien, soit entendu en français. L'al. 6 garantit que les tribunaux cantonaux des mesures de contrainte (v. l'art. 56 LOAP) puissent utiliser la langue officielle fixée par le droit cantonal. Si le MPC

7393 mène une procédure à Berne en italien, par exemple, la procédure devant le tribunal bernois des mesures de contrainte aura quand même lieu en allemand. Au contraire de ce que prévoit l'art. 97, al. 2, PPF, le MPC utilisera aussi la langue choisie dans la procédure orale devant le tribunal.

Titre 2 Autorités de poursuite pénale Chapitre 1 Police Selon l'art. 12, let. a, CPP, la police fait partie des autorités pénales. La LOAP doit donc définir quelles autorités accomplissent des tâches de police dans le domaine de la juridiction fédérale. Cependant, seule est concernée la police qui enquête «en matière de poursuite pénale» (art. 15, al. 1, CPP), car cette activité est fondée sur le CPP. C'est là ce que la PPF nomme la police judiciaire (art. 17 PPF). Il s'agit en premier lieu des agents de la PJF, rattachée à fedpol, lorsqu'ils accomplissent des tâches de police judiciaire. Cependant, des membres d'autres unités de fedpol, d'autres autorités fédérales et même, régulièrement, d'autorités cantonales et communales entrent dans cette catégorie lorsqu'ils déploient des activités en matière de poursuite pénale en collaboration avec les autorités pénales de la Confédération. Comme la direction de la procédure incombe à la Confédération et que les autorités cantonales et communales agissent en tant qu'organes d'exécution et sont liées par ses instructions, il semble logique de les qualifier de «police de la Confédération» dans ces

occurrences. La LOAP doit englober ces cas. Il n'en est pas de même des forces de police qui exercent des fonctions purement préventives ou de sécurité, telles que le Service d'analyse et de prévention (SAP). Ces activités ne reposent pas sur le CPP et ne seront pas réglées par la LOAP. Cela étant, il n'y aurait guère de sens à intégrer dans la LOAP des dispositions concernant l'organisation de la police qui ne s'appliqueraient qu'à la police judiciaire de la Confédération. Il n'est pas de la compétence fédérale de fixer l'organisation des polices cantonales et communales. Quant aux autres unités de fedpol et des autres autorités fédérales, qui n'assument des tâches de police judiciaire qu'à titre secondaire, il ne serait pas non plus rationnel de régler leur organisation dans cette loi. Le législateur ne pourrait donc y fixer que l'organisation de la PJF. Il est préférable de rassembler les règles d'organisation de la police de la Confédération dans un acte unique (une «loi sur la police» est actuellement en préparation). Le CPP soumet la police à la surveillance et aux instructions du ministère public (art. 15, al. 2, 2e phrase, CPP). Il prévoit la possibilité de recourir devant l'autorité de recours contre les décisions et les actes de procédure de celui-ci (art. 393, al. 1, let. a, CPP). Quiconque assume des tâches de police relevant de la juridiction fédérale sera donc soumis à la surveillance et aux instructions du MPC, dont les décisions et les actes de procédure seront sujets au recours devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, d'où l'intérêt de donner dans la LOAP une définition ouverte mais suffisamment précise de la police judiciaire. Il n'y a pas lieu de régler dans la LOAP l'organisation de la collaboration entre le MPC, en tant qu'autorité dirigeant la procédure, et les forces de police soumises à sa surveillance et à ses instructions. Le CPP limite à ces deux derniers points le rapport de subordination entre ces entités. Cette obéissance matérielle ne nécessite en rien un rattachement administratif de la Police judiciaire fédérale au MPC. Rien ne

7394 l'interdirait, certes, mais le CPP ne le prescrit pas. On a renoncé à une restructuration aussi vaste de fedpol et du MPC, d'autant plus que ce dernier et la PJF se sont déjà en grande partie mis d'accord sur la répartition des ressources. Comme le constate le rapport de mise en œuvre «La poursuite pénale au niveau fédéral» (ProjEff2) du 16 avril 2007³³, les procédures pénales doivent être conduites comme des projets (c'est fondamentalement le cas depuis le 1er janvier 2007). Un organe de pilotage étendu, comprenant des représentants des directions du MPC et de la PJF, doit attribuer les ressources nécessaires à chaque projet à un stade précoce et de manière contraignante. Ainsi, le procureur qui dirige la procédure sait dès le départ de quels moyens il dispose pour cette procédure. Si les membres de l'organe de pilotage ne parviennent pas à s'entendre, le procureur général de la Confédération fixe les moyens alloués à la procédure en question. Art. 4 Accomplissement des tâches de police L'art. 4 définit quelles forces de police accomplissent des tâches de police relevant de la juridiction fédérale. S'il s'agit de la tâche principale de la PJF (let. a), ce n'est en général pas le cas pour les autorités citées aux let. b à d. Il faut donc s'assurer que les principes du CPP ne s'appliquent à elles que lorsqu'elles agissent dans le cadre de la poursuite pénale. Alors que le droit actuel qualifie de policiers tous les employés de la Confédération et des cantons «dans la limite de leurs attributions» (art. 17, al. 2, PPF), le champ d'application de l'art. 4, al. b à d, LOAP est plus étroit. Les let. b et c prévoient que les membres d'autres unités de fedpol et d'autres autorités fédérales ne sont qualifiées de police au sens de la LOAP et du CPP que si le droit fédéral leur attribue des tâches en matière de poursuite pénale. Une base légale expresse est donc indispensable. La formulation «en matière de poursuite pénale» s'inspire de l'art. 15, al. 1, CPP. Une autre condition implicite réside dans le fait que les autorités citées agissent réellement dans leur

domaine d'attribution, ou bien omettent réellement d'agir alors que la loi les y oblige. On peut penser pour la let. b à des membres du Service fédéral de sécurité, pour la let. c au Corps des gardes-frontière, à l'Administration des douanes, à la police des chemins de fer ou aux autorités pénales administratives. Selon la let. d, les forces de police cantonales peuvent également être comptées au nombre des autorités de poursuite pénale de la Confédération si elles accomplissent des tâches en matière de poursuite pénale en collaboration avec les autorités pénales de la Confédération. Le droit actuel (art. 17, al. 2, PPF) les cite parmi les autorités qui exercent la police judiciaire de la Confédération. Ni le MPC, ni la PJF ne pourront renoncer à faire appel à des forces de police des cantons et des communes. Toute assistance spontanée de leur part, par exemple pour saisir des faux billets et arrêter les suspects, relève de l'art. 27, al. 1, CPP. L'entraide judiciaire proprement dite, soit l'accomplissement d'actes de procédure par un canton à la demande de la Confédération, est régie par les art. 43 ss CPP (entraide judiciaire nationale), notamment l'art. 43, al. 3 (entraide judiciaire directe entre autorités de police), l'art. 47 (gratuité) et l'art. 49, al. 1 (demande d'exécution d'actes de procédure).

E. 33

http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/pressemitteilung/2007/pm_07_07_04.Par.0008.File.tmp/070704_ber_umsetzung-f.pdf

7395 Dans un cas comme dans l'autre, les autorités agissent exclusivement en qualité de police cantonale. Il ne serait pas approprié de les soumettre à la LOAP. Il en va différemment des tâches que les forces de police cantonales accomplissent en tant que police de la Confédération. Il s'agit d'activités pour lesquelles fedpol n'est pas équipé, car il ne dispose pas de ressources en vue de la police de sécurité. Lorsque, en ce cas, les forces de police cantonales opéreront dans le cadre d'actions conjointes avec les autorités pénales de la Confédération, elles seront considérées elles-mêmes comme autorités pénales de la Confédération, en vertu de l'art. 4, let. d (avec les conséquences réglées aux art. 5 et 6). Les cantons seront tenus, comme aujourd'hui, de mettre des forces à la disposition de la Confédération. A l'instar de l'art. 17, al. 2, PPF, la LOAP ne donne pas une définition formelle de la police: tout membre d'une autorité fédérale, cantonale ou communale peut être de la police au sens de l'art. 4 LOAP si son activité en matière de poursuite pénale se fonde sur une base légale et qu'il agisse en collaboration avec les autorités pénales de la Confédération, ce qui implique que ces dernières lui donnent des instructions. Un garde-chasse cantonal peut donc accomplir des tâches de police relevant de la juridiction fédérale si elles lui ont été confiées par la police de la Confédération ou par le MPC en vue d'une action conjointe. Art. 5 Statut des forces de police cantonale Lorsque des forces de police cantonales accomplissent des tâches relevant de la juridiction fédérale, l'al. 1 les soumet à la surveillance et aux instructions du MPC, afin d'assurer sur ces deux points une certaine cohérence lors d'actions conjointes avec la PJF. La communication et la coordination en seront facilitées. La compétence du MPC en la matière découle de l'art. 15, al. 2, CPP. Il est ainsi clair qu'il ne s'agit que d'une subordination opérationnelle limitée aux procédures relevant de la juridiction pénale fédérale. Le MPC ne pourra donner ni instructions administratives ni instructions débordant du cadre de l'activité des forces de police cantonales dans des affaires ressortissant à la Confédération. La loi fédérale du 20 mars 2008 sur l'usage de la contrainte et des mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération (loi sur l'usage de la contrainte; LUSC)³⁴ prévoira également, dans le domaine de la contrainte policière, une réglementation uniforme pour la

police de la Confédération et les forces de police cantonales (art. 2, al. 1, let. c). L'al. 2 énonce que les décisions et les actes de procédure des forces de police cantonale peuvent faire l'objet d'un recours non pas devant les tribunaux cantonaux, mais devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral. En cas d'action conjointe des autorités d'un canton et de la Confédération, peu importe au sujet de droit que la personne ayant exécuté l'acte de procédure contre lequel il présente un recours appartienne à l'administration fédérale ou à l'administration cantonale. Cette disposition, qui évite la dispersion des voies de droit, se fonde sur l'art. 393, al. 1, let. a, CPP. Autre conséquence: les forces de police agissant en tant que police judiciaire de la Confédération pourront intervenir au-delà des limites de leur canton.

E. 34

FF 2008 2095

7396 Art. 6 Responsabilité découlant d'un dommage La loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité (LRCF)³⁵ est applicable à tout le personnel de la Confédération et à toutes les personnes mandatées par cette dernière. L'al. 1 prévoit une dérogation à cette règle: si des forces de police cantonales accomplissant les tâches décrites à l'art. 4, let. d, LOAP causent sans droit des dommages, la Confédération en répondra conformément à la LRCF. En effet, lorsque des équipes réunissant des policiers de la Confédération et des cantons interviennent, il peut être difficile, pour les personnes touchées, de distinguer qui est l'autorité responsable et quel droit de la responsabilité s'applique. Chapitre 2 Ministère public de la Confédération La procédure pénale unifiée qui s'appliquera à l'avenir à la Confédération et aux cantons se fonde sur le modèle «ministère public» II, qui se caractérise par l'absence totale de juge d'instruction. Le ministère public conduit l'ensemble de la procédure préliminaire, celle-ci ne subissant pas de partition: il dirige les investigations de la police, conduit l'instruction, dresse l'acte d'accusation et soutient l'accusation devant le tribunal. Habituellement, il dirige aussi la police judiciaire ou dispose du moins du pouvoir de lui donner des instructions. Le fait que les investigations, l'instruction et la mise en accusation relèvent de la même autorité est de nature à conférer une grande efficacité à la poursuite pénale³⁶. Cependant, si l'on concentre ainsi le pouvoir entre les mains de cette autorité, il faut non seulement créer des tribunaux des mesures de contrainte et renforcer les droits de la défense pour faire contrepoids, mais aussi délimiter clairement les responsabilités au sein du MPC. Le modèle qui correspond le mieux à ce projet de ministère public doté de l'ensemble des attributions de la procédure préliminaire se caractérise par une structure hiérarchique claire: le procureur général de la Confédération porte, en tant que chef du MPC, la responsabilité de toutes les opérations ou omissions des procureurs fédéraux qui dirigent la procédure. Il est responsable de tous ses manquements et de ceux de ses collaborateurs devant le Conseil fédéral, lequel joue le rôle d'organe de nomination et d'autorité disciplinaire. S'il porte la responsabilité d'assurer le professionnalisme et l'efficacité de la poursuite pénale, de mettre en place une organisation rationnelle, d'en assurer le fonctionnement et de veiller à l'affectation efficace des ressources, il doit avoir la possibilité d'influer sur tous les facteurs déterminants. Il doit par conséquent disposer d'un pouvoir très étendu de donner des instructions à tous ses collaborateurs (pouvoir de donner des instructions générales et dans des cas d'espèce) et d'une large compétence en matière d'organisation. Le statut du procureur général de la Confédération doit donc être renforcé. De même, le MPC doit être doté d'une structure plus hiérarchique. La composition du MPC ressort des art. 9 ss LOAP, consacrés à son organisation. La loi ne mentionne pas les

procureurs adjoints, mais le MPC sera libre de créer diverses catégories de procureurs tels que ceux-ci. De même, les collaborateurs du MPC autres que les procureurs n'apparaissent pas dans la loi: il s'agit tant de personnes qui participent directement aux procédures et assistent les procureurs (prépo-

E. 35

RS 170.32

E. 36

Cf. le message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1079

7397 sés au procès-verbal, personnel de chancellerie) que du personnel administratif (collaborateurs du service juridique et du service comptable, personnes chargées par le MPC de l'exécution des jugements, etc.). La LOAP ne fixe pas non plus l'effectif du MPC, à part le procureur général de la Confédération et ses substituts. Le MPC pourra ainsi réagir rapidement aux exigences de la poursuite pénale. Section 1 Autorité et siège Art. 8 Siège et antennes L'art. 8 statue au niveau de la loi (et c'est là une nouveauté) que le MPC a son siège à Berne. Il ne nomme cependant pas les antennes afin de préserver la capacité de réaction du MPC. Aujourd'hui, ces antennes se trouvent à Lausanne, Lugano et Zurich. Aux termes de l'al. 2, le MPC peut en créer ou en supprimer avec l'accord du Conseil fédéral. Il semble approprié de donner cette compétence au Conseil fédéral, qui est déjà l'autorité de nomination, car la création ou la suppression d'une antenne du MPC n'est pas sans conséquences pour les cantons (cf. l'art. 56 LOAP). Les dispositions nécessaires en matière d'organisation seront édictées dans un règlement, qui sera publié. Section 2 Organisation et compétences Art. 9 Procureur général L'al. 1 statue, à titre de principe, que le procureur général dirige le MPC. Il est le supérieur hiérarchique de tous les membres de ce dernier. Il s'ensuit qu'il assume l'entière responsabilité de son fonctionnement. Art. 10 Procureurs généraux suppléants Comme aujourd'hui, les procureurs généraux suppléants seront au nombre de deux. Il s'agit de concentrer la responsabilité principale et les prérogatives essentielles entre les mains du plus petit nombre de personnes possibles. L'al. 2 prévoit que les procureurs généraux suppléants jouissent fondamentalement des mêmes compétences que le procureur général de la Confédération. Ils auront ainsi un vaste pouvoir de représentation, notamment dans les cas où des circonstances externes empêchent une concertation entre eux et le procureur général. Cela n'interdira pas au procureur général, dans certains cas, de restreindre le pouvoir de représentation de ses substituts par voie d'instructions. Art. 11 Procureurs en chef Cette disposition attribue à chaque procureur en chef la direction d'une unité du MPC. Le nombre de ces unités et la répartition des tâches entre elles relèvent de l'autonomie du MPC (ou du procureur général) en matière d'organisation (v. l'art. 16 LOAP). Le nombre et les tâches des procureurs en chef restent donc à préciser.

7398 Nous avons également choisi de ne pas fixer dans la loi les tâches des procureurs rattachés à ces unités. Ainsi, il apparaît clairement qu'ils n'ont aucune autonomie, ni matérielle ni organisationnelle, vis-à-vis du procureur général et des procureurs en chef. Art. 12 Procureurs Les procureurs sont les personnes qui conduisent habituellement les procédures. Ils sont rattachés à une unité dirigée par un procureur en chef (v. l'art. 11 LOAP). Ils peuvent aussi être directement subordonnés au procureur général. Art. 13 Instructions Cet article se réfère au droit de donner des instructions, qu'elles soient de

portée générale ou d'application particulière. Les unes et les autres peuvent porter sur l'organisation mais aussi sur des points matériels, par exemple afin d'unifier les procédures ou l'interprétation du droit ou d'influer sur le cours d'une procédure. Grâce à cette compétence, le procureur général et les procureurs en chef pourront aussi décider de mener eux-mêmes une procédure donnée ou de se charger de certains actes de procédure. Al. 1 Le droit de donner des instructions constitue le pendant des responsabilités assumées. Tous ceux qui exercent des fonctions de direction au sein du MPC doivent pouvoir en bénéficier: – le procureur général et, lorsqu'ils le remplacent, ses substituts pourront donner des instructions à tous les collaborateurs du MPC, c'est-à-dire à toutes les unités (let. a); – les procureurs en chef pourront donner des instructions uniquement aux collaborateurs (ou à l'unité) qui leur sont subordonnés (let. b). Du fait de la structure hiérarchique du MPC, les instructions du procureur général annuleront toutes instructions divergentes d'un procureur en chef. Si le MPC continue de connaître plusieurs catégories de procureurs, il faudrait qu'il confère aux procureurs de rang supérieur le droit de donner des instructions aux procureurs de rang inférieur (par ex. des adjoints). Al. 2 Cette disposition assure que les responsables du MPC pourront influencer le cours d'une procédure donnée dans toutes ses phases. Les personnes mentionnées à l'al. 1 seront habilitées à émettre des instructions, dans des cas d'espèce, sur l'ouverture, le déroulement et la clôture de la procédure, sur la représentation de l'accusation et sur les voies de recours. Par exemple, le procureur général pourrait vouloir autoriser préalablement chaque mise en accusation. Art. 14 Approbation d'ordonnances Selon l'art. 322, al. 1, CPP, la Confédération et les cantons peuvent disposer que les ordonnances de classement doivent être approuvées par un premier procureur ou par un procureur général. Il en va de même des ordonnances de suspension (art. 314, 7399 al. 5, CPP) et de non-entrée en matière (art. 310, al. 2, CPP). L'autorisation du niveau hiérarchique supérieur vise à garantir que c'est pour des raisons purement objectives que la procédure a été interrompue ou n'a pas été ouverte (et non, par ex., contre un pot-de-vin). L'ordonnance ne sera notifiée aux parties qu'une fois l'approbation obtenue. Le MPC sera libre de compléter ce dispositif en prévoyant, par voie d'instructions, que le projet d'ordonnance doit être soumis à l'échelon supérieur. Art. 15 Recours du Ministère public de la Confédération Selon l'art. 381, al. 2, CPP, la Confédération et les cantons peuvent désigner un premier procureur ou un procureur général et doivent alors déterminer quel ministère public est habilité à interjeter recours. La règle fixée à l'al. 1 n'exclut cependant pas que le procureur général de la Confédération édicte, sur la base de l'art. 13, al. 2, LOAP, des instructions restreignant le cercle des magistrats autorisés à interjeter recours dans un cas d'espèce. Cela ne permettra toutefois pas de sauter une étape, en particulier s'agissant de la procédure d'appel, puisqu'après réception de la motivation écrite du jugement, la partie qui a annoncé l'appel devra encore déclarer qu'elle le maintient (v. l'art. 399 CPP qui instaure une procédure en plusieurs phases). Selon l'al. 2, les personnes mentionnées à l'al. 1 peuvent également restreindre les recours à certains aspects, les retirer et transformer les appels en appels joints. Vu la structure hiérarchique du MPC et le pouvoir de donner des instructions de l'échelon hiérarchique directement supérieur (v. l'art. 13), c'est en fin de compte le procureur général qui décidera si un recours doit être maintenu ou retiré, restreint ou transformé. Le procureur général de la Confédération a qualité de partie devant les tribunaux cantonaux dans les procédures de droit pénal administratif (art. 74, al. 1, de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif, DPA37), si bien qu'il pourra interjeter un moyen de droit à sa disposition, par exemple un appel, ou le transformer en appel joint. Art. 16 Organisation Cette disposition confère au procureur général la

compétence d'édicter les dispositions nécessaires concernant l'organisation du MPC sous la forme d'un règlement. De fait, le procureur général peut édicter plusieurs règlements s'il le souhaite. Formellement, il s'agit d'ordonnances législatives qui devront être publiées dans le Recueil officiel³⁸, ce qui assurera la transparence de l'organisation du MPC. Le procureur général aura donc les moyens de faire du MPC un organe performant. Régler en détail dans la loi l'organisation de cette institution restreindrait excessivement sa latitude en la matière. Comparée à celle du Tribunal pénal fédéral, l'organisation du MPC se caractérisera par une faible densité normative. Par ailleurs, cette autorité n'appartenant pas au pouvoir judiciaire, il est moins nécessaire d'en fixer l'organisation de manière détaillée à l'échelon de la loi. En effet, pour les tribunaux, il s'agit de garantir l'indépendance de la justice, en protégeant les juges contre de multiples facteurs d'influence, ce qui permet aux justiciables d'être jugés par un tribunal remplissant les critères fixés par la Constitution (Cst.)³⁹ (art. 30,

E. 37

RS 313.0

E. 38

Cf. Häfelin/Haller, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 6e éd., Zurich 2005, p. 547

E. 39

RS 101

7400 al. 1). Les membres du MPC sont appelés à jouer un autre rôle. La loi permet précisément à leurs supérieurs au sein du MPC et, sous une forme générale et abstraite, au Conseil fédéral d'exercer sur eux une certaine influence. Il en résulte un besoin moindre de fixer dans une loi formelle les structures du MPC. Les points qui resteront à régler sont pour l'essentiel la structuration et l'organisation du siège et des antennes du MPC, les tâches et les compétences des procureurs généraux suppléants et des procureurs en chef, les principes régissant l'attribution des dossiers et la compétence en matière de délégation de l'instruction et du jugement au sens du CPP (par ex. art. 24, al. 2, 26 ou 59, al. 1, let. a, CPP). Art. 17 Information du public Cet article se fonde sur l'art. 74 CPP. Il assure l'uniformité de la politique en matière d'information au sein du MPC. Section 3 Nomination, période de fonction et

droit du personnel applicable Art. 18 Nomination et période de fonction L'al. 1 habilite le Conseil fédéral à nommer le procureur général (let. a), ses suppléants (let. b) et les procureurs en chef (let. c). Cette compétence est prévue par le droit en vigueur mais elle n'est réglée que partiellement au niveau de la loi (art. 16, al. 2 et 3, PPF). La let. c donne au procureur général le droit de proposer les procureurs en chef. Le Conseil fédéral sera tenu de prendre acte de ces propositions, mais ne sera pas restreint dans son choix. L'al. 2 dispose que les autres procureurs sont nommés par le procureur général. L'al. 3 maintient le principe de la nomination du procureur général, de ses suppléants et de tous les autres procureurs fédéraux (selon les al. 1 et 2) pour une période de fonction dont la durée est de quatre ans (cf. l'art. 16, al. 2, dernière phrase, PPF). Bien que les membres du MPC n'exercent pas formellement une fonction judiciaire comparable à celle des magistrats (v. le ch. 1.4.2 et le commentaire de l'art. 16 LOAP), une période de fonction fixe offre une certaine garantie face aux influences illicites (cf. la formulation de l'art. 9, al. 5, de la loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération; LPers)⁴⁰. Art. 19 Droit du personnel

applicable Pour tout le reste, le statut du procureur général, de ses substituts, des procureurs et des autres collaborateurs sera régi par la LPers et par l'ordonnance du 3 juillet 2001 sur le personnel de la Confédération (OPers)⁴¹. Tel est d'ailleurs déjà le cas. De plus, l'ordonnance du 17 octobre 2001 sur la durée de fonction⁴² s'appliquera à tous ceux qui sont nommés pour une certaine période, soit le procureur général, ses substituts, les procureurs en chef et les simples procureurs.

E. 40

RS 172.220.1

E. 41

RS 172.220.111.3

E. 42

RS 172.220.111.6

7401 Compte tenu des incidents auxquels a donné lieu le départ du prédécesseur de l'actuel procureur général, les modalités de résiliation des rapports de travail revêtent un intérêt tout particulier. A l'heure actuelle, les rapports de travail d'un procureur fédéral nommé pour une période de fonction peuvent faire l'objet d'une résiliation ordinaire pour la fin de la période de fonction (art. 32, al. 3, let. b, OPers). En cas de manquement grave, une résiliation immédiate est possible en tout temps, à condition que les règles de la bonne foi ne permettent plus d'exiger de celui qui donne le congé la continuation des rapports de travail (art. 32, al. 3, let. a, OPers en relation avec l'art. 12, al. 7, LPers). L'art. 18, al. 3, confirmant la notion de période de fonction, il n'est pas envisageable de régler différemment la résiliation des rapports de travail. En particulier, on ne saurait fixer pour la résiliation ordinaire un terme autre que celui de la période de fonction, car celle-ci serait alors vide de sens. La seule réforme pensable serait d'abolir la période de fonction pour l'ensemble des procureurs fédéraux. Toutefois le préjudice que causerait cette mesure en termes de perte d'indépendance serait nettement plus important que les éventuelles économies que l'on pourrait en retirer (cf. le ch. 1.4.2). Rien ne s'oppose donc à ce que le statut de l'ensemble des collaborateurs du MPC continue d'être régi par la législation sur le personnel de la Confédération. Section 4 Surveillance Art. 20 Principes L'art. 20 s'inspire des art. 15, al. 4, et 16, al. 1, du projet «surveillance du MPC». Il prévoit cependant comme autorité de surveillance non le DFJP mais le Conseil fédéral (v. ch. 1.4.1). L'al. 1 consacre le principe selon lequel la surveillance du MPC incombe au Conseil fédéral. La surveillance relève de la notion traditionnelle de «surveillance hiérarchique» qui vise, de manière générale, à garantir que l'autorité inférieure respecte les principes de la légalité, de l'opportunité et de l'efficacité dans l'accomplissement de ses tâches. Elle s'étend à tout ce qui est nécessaire pour assurer un fonctionnement administratif conforme au droit et rationnel. La surveillance exercée par le Conseil fédéral sur le MPC visera en premier lieu à contrôler s'il atteint les buts fixés. Elle se distingue de l'enquête administrative en général et de l'enquête disciplinaire par le fait qu'elle aura lieu périodiquement, sans être liée à un incident particulier. Les actes nécessaires à l'exercice concret de la surveillance seront accomplis par le DFJP (cf. l'art. 20, al. 3, 21 et 22), car il est manifestement impossible que le Conseil fédéral in corpore assume cette tâche. Le Conseil fédéral pourra cependant charger au besoin des experts externes d'examiner certaines questions techniques, seuls ou en collaboration avec le DFJP (cf. l'art. 22 LOAP). Aujourd'hui, la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral examine les dénonciations à l'autorité de surveillance au sens de

l'art. 71 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA)⁴³, dans le cadre de sa surveillance matérielle. Cette compétence appartiendra à l'avenir au Conseil fédéral.

E. 43

RS 172.021

7402 L'al. 2 habilite le Conseil fédéral à donner au MPC des instructions sur la manière de s'acquitter de ses tâches. Ce seront des instructions générales et abstraites. Sur le fond, elles pourront se rapporter à l'organisation du MPC ou à l'organisation de la procédure (par ex. des instructions sur la manière d'appliquer le principe d'opportunité). Le DFJP devra vérifier que le MPC respecte bien ces instructions. Il sera habilité à prendre des mesures (par ex. une réprimande) si ce n'est pas le cas. Les instructions de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral au MPC, édictées sous l'empire de l'art. 28, al. 2, LTPF, deviendront caduques du fait de l'entrée en vigueur de la LOAP et de l'abrogation de la LTPF. L'al. 2, 2e phrase, reprend en le précisant l'art. 16, al. 4, 1re phrase, PPF. Il vise à soustraire les procédures aux influences politiques, en interdisant toute instruction dans des cas d'espèce relatives à l'ouverture, au déroulement ou à la clôture d'une procédure (qu'il s'agisse d'une décision de classement ou d'une autre décision mettant fin à la procédure), à la représentation de l'accusation devant le tribunal ou aux voies de recours. Par déroulement de la procédure, on entend également l'attribution des affaires aux procureurs. La légalité des prononcés rendus par le MPC sera assurée par le système des voies de recours: ses actes et omissions pourront être attaqués devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (à certaines exceptions près s'agissant des ordonnances de classement). En contrepartie de la disposition interdisant à l'autorité de surveillance de donner des instructions dans un cas d'espèce, on s'est demandé s'il ne faudrait pas envisager de conférer à cette autorité la qualité pour recourir contre les prononcés du MPC. Toutefois, la charge qu'imposerait la mise en œuvre d'une telle mesure – elle exigerait la notification à l'autorité de surveillance d'une multitude de prononcés rendus par le MPC et la création d'un service spécialement chargé de cette tâche – apparaît difficilement justifiable au regard de sa portée pratique relativement restreinte. Art. 21 Rapport Cette norme s'inspire de l'art. 16, al. 2, du projet «surveillance du MPC». Elle précise que le rapport annuel du MPC doit être présenté au DFJP à l'intention du Conseil fédéral (al. 1). L'al. 2 décrit le contenu du rapport. Les informations relatives aux procédures ne seront pas des données brutes relatives à des cas particuliers mais des données statistiques et anonymes. Le MPC pourra compléter la liste des indications à fournir (let. a à e) par d'autres informations qui lui sembleront intéressantes pour l'autorité de surveillance. Il sera aussi possible de demander des renseignements supplémentaires en se fondant sur l'art. 22 LOAP. L'al. 3 détermine le rôle du DFJP: le Conseil fédéral, autorité de surveillance, a besoin d'une unité administrative qui soumette le rapport du procureur général à un examen préalable approfondi. Le DFJP est le département le plus apte à cette tâche en raison de la proximité matérielle entre lui et le MPC. Dans sa prise de position à l'adresse du Conseil fédéral, il pourra proposer à ce dernier par exemple de prendre acte du rapport, d'entreprendre une étude plus poussée de certains points, d'engager une tierce personne comme auditeur ou d'édicter des instructions.

7403 Art. 22 Demande de renseignements et inspections Al. 1 Il peut arriver que l'autorité de surveillance ait besoin de prendre des renseignements pour concrétiser, vérifier ou compléter le rapport annuel, ou bien de procéder à des inspections. L'al. 1 l'autorise à le

faire à tout moment. De plus, une surveillance efficace requiert des droits d'information suffisants. Le DFJP sera donc habilité à demander ces renseignements et à procéder à ces inspections de son propre chef aussi bien que sur mandat du Conseil fédéral. Les membres du MPC seront tenus de donner des informations véridiques. Comme le Conseil fédéral exercera la surveillance administrative et la surveillance matérielle, ces demandes et contrôles pourront toucher tout le domaine d'activité du MPC. Si l'autorité de surveillance suspecte l'existence de manquements requérant une intervention d'office, elle pourra ordonner l'ouverture d'une enquête administrative formelle en vertu des art. 27a ss de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration⁴⁴. Ces enquêtes sont généralement confiées à des personnes extérieures à l'administration. Les modalités exactes de la surveillance ne doivent pas être réglées dans la loi. On peut imaginer que le soin en soit confié à un petit groupe d'experts externes à l'administration (par ex. des juges et des procureurs à la retraite) sur la base de l'art. 57, al. 1, LOGA. La restriction apportée par l'al. 2 s'appliquera également à ces personnes. Sur le fond, l'al. 1 correspond à l'art. 16, al. 3, du projet «surveillance du MPC», à un point près: le Conseil fédéral étant l'autorité de surveillance du MPC (v. ch. 1.4.1), il lui incombera au premier chef de demander des renseignements et de procéder à des inspections. Dans les faits, ces tâches devront être accomplies par une unité administrative. Ici aussi, le DFJP semble le département le plus approprié. Les informations relatives à une procédure particulière sont soumises à une stricte confidentialité, tant pour permettre l'exécution d'un éventuel droit de sanction de la collectivité publique que pour protéger les droits de la personnalité des personnes intéressées. Les intérêts de la surveillance ne peuvent pas être placés au-dessus de cette confidentialité. Les personnes chargées par le DFJP de demander les renseignements ou de procéder aux inspections pourront certes accéder à toutes les pièces des dossiers (al. 2), car autrement elles ne pourraient pas se faire une idée réaliste de l'activité du service soumis à la surveillance. Mais, d'une part, ce droit d'accès se limite à l'objet de la requête ou du contrôle, tel qu'il est défini par le DFJP, d'autre part, ces personnes ne devront communiquer à quiconque, même à celui qui leur a donné le mandat, les données brutes des dossiers de procédure (al. 3). On entend ici «communiquer» au sens de l'art. 3, let. f, de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données⁴⁵: «rendre des données personnelles accessibles, par exemple en autorisant leur consultation, en les transmettant ou en les diffusant». Dans leur rapport à celui qui leur a donné le mandat, ces personnes devront anonymiser les données et les présenter sous une forme qui ne permet pas de déduire des informations confidentielles relatives à la procédure. Le DFJP devra charger des professionnels fiables de ces tâches de surveillance et veiller à la continuité nécessaire. L'interdiction de communiquer les données faite aux autorités chargées de la surveillance n'est pas une règle spéciale dérogeant aux dispositions relatives aux

E. 44

RS 172.010.1

E. 45

RS 235.1

7404 témoins dans les procédures pénales ni aux obligations légales relatives aux enquêtes parlementaires; dans un cas d'espèce, ces dernières prévalent. Titre 3 Autorités judiciaires Chapitre 1 Tribunal pénal fédéral Le chapitre 1 du titre 3 de la LOAP remplacera la LTPF. La LOAP place les sections de la loi dans un autre ordre, afin de s'adresser plus directement

au justiciable. Les parties à une procédure s'intéressent davantage aux normes de procédure qu'aux dispositions sur l'organisation. Ainsi, après les dispositions sur le siège, la composition et la surveillance (section 1) viennent celles sur les cours des affaires pénales et les cours de plaintes (sections 2 et 3), puis sur le droit procédural applicable (section 4). Les dispositions relatives aux juges forment la section 5 et, enfin, la réglementation de l'organisation et de l'administration la section 6. Le Tribunal pénal fédéral demeure le tribunal pénal ordinaire de la Confédération (cf. l'art. 1, al. 1, LTPF). Il a le même statut que le Tribunal administratif fédéral et est une instance inférieure du Tribunal fédéral. Ses jugements et autres prononcés peuvent faire l'objet, à certaines conditions, d'un recours devant ce dernier.

Section 1 Siège, composition et surveillance Art. 23 Siège Al. 3 Une fois le siège du Tribunal pénal fédéral et du Tribunal administratif fédéral inscrit dans les lois spéciales régissant ces tribunaux, la loi fédérale du 21 juin 2002 sur le siège du Tribunal pénal fédéral et celui du Tribunal administratif fédéral⁴⁶ peut être abrogée (cf. l'annexe 1 de la LOAP). Il faut aussi reprendre dans la LOAP l'art. 3 de cette loi afin de conserver une base légale aux conventions entre le Conseil fédéral et les cantons du Tessin et de Saint-Gall concernant la participation aux frais d'instauration de ces deux tribunaux. Les mêmes modifications seront apportées à la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF)⁴⁷ (cf. l'annexe 1 de la LOAP).

Art. 24 Composition Contrairement à la LTPF, la LOAP mentionne les cours du tribunal dès la section 1. Le Tribunal pénal fédéral se composera d'une ou plusieurs cours des affaires pénales (let. a) et d'une ou plusieurs cours des plaintes (let. b). En d'autres termes, le Tribunal pénal fédéral regroupera plusieurs autorités judiciaires pénales au sens du CPP. La cour plénière déterminera le nombre de cours en toute autonomie.

E. 46

RS 173.72

E. 47

RS 173.32

7405 Art. 25 Surveillance Cette disposition correspond à l'art. 3 LTPF. L'al. 1 charge le Tribunal fédéral d'exercer la surveillance administrative sur la gestion du Tribunal pénal fédéral. Il est aujourd'hui investi de cette mission par l'art. 1, al. 2, LTF. L'al. 2 dispose que l'Assemblée fédérale exerce la haute surveillance. Cette compétence découle de l'art. 169, al. 1, Cst. L'Assemblée fédérale l'exerce par l'entremise des Commissions de gestion des deux conseils législatifs (art. 26, 52 et 53 de la loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement⁴⁸). La latitude dont elle dispose est toutefois restreinte. Si elle s'immisce dans le processus de décision proprement dit, elle viole le principe de l'indépendance du juge et celui de la séparation des pouvoirs. En l'occurrence, le Parlement se heurte exactement aux mêmes limites que celles qui restreignent l'exercice de la haute surveillance sur le Tribunal fédéral.

Section 2 Cours des affaires pénales La cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral répond pour l'essentiel aux exigences de la nouvelle procédure pénale et peut être maintenue telle quelle. La LOAP accordant cependant au tribunal la possibilité de disposer d'une ou plusieurs cours des affaires pénales (art. 24), il aura une plus grande marge de manœuvre.

Art. 26 Compétences L'al. 1 prévoit que les cours des affaires pénales statuent en première instance sur les affaires pénales relevant de la juridiction fédérale. Cette disposition découle de l'art. 19, al. 1, CPP. Elle ne recouvre pas les affaires déléguées par le MPC aux autorités cantonales. Les infractions relevant de la juridiction fédérale sont

définies aux art. 23 et 24 CPP (en droit actuel, aux art. 336 et 337 CP). Selon toute vraisemblance, une seule cour des affaires pénales, sise à Bellinzone, continuera de statuer. Actuellement, six juges y siègent (v. le rapport de gestion 2007 du Tribunal pénal fédéral du 22 janvier 2008⁴⁹). Comme les affaires portées devant la cour des affaires pénales seront, en vertu de l'art. 27 LOAP, jugées par un juge unique ou par trois juges, ses membres pourront siéger dans des constellations différentes même s'il n'y a qu'une seule cour. L'al. 2 place également dans le champ de compétence des cours des affaires pénales les affaires de droit pénal administratif que le Conseil fédéral a déléguées au Tribunal pénal fédéral en vertu de l'art. 21, al. 3, DPA. Art. 27 Composition Il faut créer une nouvelle disposition sur le nombre de juges nécessaire pour statuer. A l'heure actuelle, un membre de la cour statue en qualité de juge unique lorsque la sanction prévisible est une peine privative de liberté d'un an au plus; les juges doi-

E. 48

RS 171.10

E. 49

http://www.bstger.ch/pdf/geschaeftsbericht07_f.pdf

7406 vent être au nombre de trois pour les peines privatives de liberté de dix ans au plus et de cinq au-delà (art. 27, al. 1, let. a à c, LTPF). Si l'affaire est examinée par un juge unique, l'accusé peut demander que la cour siège à trois juges dans les dix jours qui suivent la communication de l'acte d'accusation (art. 27, al. 3, LTPF). Le CPP ne prévoyant pas cette dernière clause, elle doit être supprimée ici pour éviter une incohérence au sein du nouveau droit. Elle n'a d'ailleurs jamais été utilisée. Par ailleurs l'art. 19, al. 2, CPP permet à la Confédération et aux cantons de donner au juge unique davantage de compétences que ce n'est le cas aujourd'hui selon l'art. 27, al. 1, let. a, LTPF. Ils pourront ainsi prévoir un juge unique pour statuer sur les crimes et les délits, à l'exception de ceux pour lesquels le ministère public requiert une peine privative de liberté supérieure à deux ans, un internement au sens de l'art. 64 du code pénal (CP)⁵⁰, un traitement au sens de l'art. 59, al. 3, CP ou une privation de liberté totale de plus de deux ans lors de la révocation d'un sursis. Ils pourront également étendre son champ de compétence à l'ensemble des contraventions. Il n'y a aucune raison de ne pas exploiter cette possibilité au niveau fédéral. Une procédure conduite par un juge unique présente de grands avantages en termes de rapidité et d'économie de la procédure. Le président de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral se verra donc conférer les compétences prévues à l'art. 19, al. 2, CPP. La mise en œuvre du CPP est l'occasion de réexaminer la question de la composition du tribunal collégial. Il faut tenir compte de la tendance des cantons à prévoir que les tribunaux statuent à cinq juges uniquement lorsqu'y participent des juges profanes, tandis que les tribunaux composés de juges professionnels (par ex. le Tribunal pénal économique du canton de Berne) statuent à trois juges. Il n'existe pas de raison majeure pour conserver la solution actuelle: les affaires dans lesquelles la peine encourue est plus grave ne diffèrent guère, quant à la difficulté, des affaires moins graves. Un tribunal composé de trois juges professionnels peut tout à fait assumer la responsabilité d'ordonner des peines privatives de liberté de plus de dix ans. On peut donc abandonner l'exigence des cinq juges prévue à l'art. 27, al. 1, let. c, LTPF. Section 3 Cours des plaintes Depuis le 1er janvier 2007, le Tribunal pénal fédéral compte deux cours des plaintes, aux termes de l'art. 9 du règlement du Tribunal pénal fédéral du 20 juin 2006⁵¹: la cour de la procédure pénale (cour des plaintes

1) et la cour de l'entraide (cour des plaintes 2). La LOAP leur attribue les tâches de l'autorité de recours au sens du CPP. Sur le plan organisationnel, cette solution est la plus simple, car elle préserve les structures actuelles. Selon l'art. 20, al. 1, CPP, l'autorité de recours statue sur les recours dirigés contre les actes de procédure et contre les décisions non sujettes à appel rendues par les tribunaux de première instance (let. a), les autorités de poursuite pénale (let. b) et le

E. 50

RS 311.0 51 RS 173.710

7407 tribunal des mesures de contrainte dans les cas prévus expressément par le CPP (let. c). En outre, le CPP réserve à l'autorité de recours et au Tribunal pénal fédéral en tant qu'autorité de recours quelques autres tâches: – régler les conflits de compétence entre le MPC et les autorités pénales des cantons (art. 28 CPP, tâche attribuée au Tribunal pénal fédéral); – régler les conflits de fors (art. 40 à 42 CPP, tâche attribuée au Tribunal pénal fédéral); – régler les conflits en matière d'entraide judiciaire (art. 48, al. 2, CPP, tâche attribuée au Tribunal pénal fédéral); – trancher en cas de motif de récusation lorsque l'ensemble d'une juridiction d'appel (cantonale) est concernée (art. 59, al. 1, let. d, CPP, tâche attribuée au Tribunal pénal fédéral); – statuer sur les recours contre une décision en matière d'indemnité relative à un jugement cantonal (art. 135, al. 3, let. b, CPP, tâche attribuée au Tribunal pénal fédéral); – trancher sur le droit de refuser de témoigner (art. 174, al. 2, CPP); – statuer sur les recours contre les autorités de poursuite pénale (art. 393, al. 1, let. a, CPP); – statuer sur les recours contre les ordonnances, les décisions et les actes de procédure des tribunaux de première instance non sujets à appel, sauf ceux dirigés contre des prononcés rendus par la direction de la procédure ou non sujets à appel (art. 393, al. 1, let. b, et 394, al. 1, let. a, CPP); – statuer sur les recours contre les décisions des tribunaux des mesures de contrainte dans les cas prévus par le CPP (art. 393, al. 1, let. c, CPP)⁵². Il faut en outre que les cours de plaintes puissent toujours accomplir les tâches que leur attribuent d'autres lois. L'art. 24 LOAP prévoit que le Tribunal pénal fédéral peut instituer une ou plusieurs cours des plaintes, afin de lui conférer une aussi grande autonomie que possible en matière d'organisation. Il ne sera donc pas tenu de conserver le nombre de cours actuel. Il a également toute latitude pour répartir les tâches entre elles. Art. 28 Compétences Depuis le 1er janvier 2007, les deux cours des plaintes du Tribunal pénal fédéral se partagent les tâches. La cour des plaintes 1 (cour de la procédure pénale) statue sur les recours de la Confédération en matière pénale et en matière de droit pénal administratif: plus précisément, elle statue sur les plaintes dirigées contre des opérations ou des omissions du procureur général de la Confédération ou du juge d'instruction fédéral (art. 28, al. 1, let. a, LTPF), certaines mesures de contrainte (art. 28, al. 1, let. b, LTPF) et les demandes de récusation du procureur général de la Confédération et des juges d'instruction fédéraux (art. 28, al. 1, let. c, LTPF), sans compter de nombreuses autres tâches (art. 28, al. 1, let. cbis, d, g et gbis, et al. 2, LTPF). Elle fonde son activité principalement sur la PPF, la loi fédérale du 20 juin 2003 sur

⁵² Cf. le message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1057, 1364, note de bas de page 547.

7408 l'investigation secrète⁵³, la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (LSCPT)⁵⁴ et la DPA. La cour des plaintes 2 (cour de l'entraide), récemment créée, traite les recours en matière d'entraide pénale

internationale, sur la base de la loi du 20 mars 1981 sur l'entraide pénale internationale⁵⁵, de l'arrêté fédéral du 21 décembre 1995 relatif à la coopération avec les tribunaux internationaux chargés de poursuivre les violations graves du droit international humanitaire⁵⁶, de la loi fédérale du 22 juin 2001 sur la coopération avec la Cour pénale internationale⁵⁷ et de la loi fédérale du 3 octobre 1975 relative au traité conclu avec les Etats-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale⁵⁸. Sa compétence se fonde sur le nouvel art. 28 LTPF. La LOAP ne mentionne pas le nom des cours ni ne leur attribue des tâches spécifiques, pour préserver l'autonomie du tribunal en matière d'organisation. L'al. 1 attribue aux cours des plaintes les tâches que le CPP réserve à l'autorité de recours ou au Tribunal pénal fédéral (cf. les remarques introductives du commentaire de la section 3). Statuer sur les recours contre les ordonnances, les décisions et les actes de procédure de la cour des affaires pénales (art. 393, al. 1, CPP) ne manquera pas d'être une tâche délicate pour la cour des plaintes, puisque ses membres devront se prononcer sur le travail de leurs collègues des cours des affaires pénales, qui appartiennent au même tribunal. Il est bien évident que ces derniers ne pourront pas être appelés à siéger à la cour des plaintes et vice-versa en vertu de l'obligation d'assistance entre les deux cours (cf. l'art. 21, al. 3, CPP, qui s'appliquera par analogie). La compétence mentionnée à l'al. 1 appartient aujourd'hui à la cour de la procédure pénale. L'al. 2 reprend l'art. 28, al. 1, let. d, e et h, LTPF, complété (let. e à g) par les compétences que lui attribuent l'art. 13, al. 4, de la loi fédérale du 21 mars 1997 instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure⁵⁹, l'art. 4 de la loi fédérale du 7 octobre 1994 sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération⁶⁰ et l'art. 51 de la loi fédérale du 8 juin 1923 sur les loteries et les paris professionnels⁶¹. Les plaintes citées à la let. b sont celles visées aux art. 26, 27, 30, al. 5, 33, al. 3, 51, al. 5, 96, 100, al. 4, et 102, al. 3, DPA. Les recours contre des décisions du Tribunal administratif fédéral portant sur les rapports de travail de ses juges et de son personnel, mentionnés à la let. c, se fondent sur l'art. 36, al. 4, LPers. En contrepartie, le Tribunal administratif fédéral statue sur les recours concernant les rapports de travail au Tribunal pénal fédéral (art. 36, al. 3, LPers et art. 33, let. c, LTAF).

53 RS 312.8 54 RS 780.1 55 RS 351.1 56 RS 351.20 57 RS 351.6 58 RS 351.93 59 RS 120
60 RS 360 61 RS 935.51

7409 La compétence du Tribunal pénal fédéral en cas de conflit de compétence entre les juridictions militaire et civile (let. d) se fonde sur l'art. 223 du code pénal militaire⁶². La cour des plaintes tire aujourd'hui sa compétence de l'art. 28, al. 1, let. g, LTPF. Art. 29 Composition La cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral est aujourd'hui un tribunal collégial qui siège à trois juges, les présidents ayant des tâches particulières qui seront accomplies à l'avenir par les tribunaux des mesures de contrainte. Cette composition à trois juges sera conservée dans la LOAP, car les cours des plaintes ne statueront plus à l'avenir que comme autorité de recours. Les compétences du président prévues à l'art. 395 CPP sont réservées. Section 4 Droit procédural applicable Art. 30 Principe Cette disposition s'inspire de l'art. 30 LTPF. Elle s'applique à toutes les cours du Tribunal pénal fédéral. Elle exprime le fait que ce dernier mènera des procédures non seulement selon le CPP et la LOAP, mais aussi selon les lois mentionnées à l'al. 2. Les lois citées à l'al. 2, let. a et b, sont celles que mentionne l'art. 30 LTPF. Pour des raisons d'exhaustivité, l'al. 2, let. c, cite encore la loi sur le personnel de la Confédération et la loi sur la procédure administrative. La procédure en matière de droit du travail est régie essentiellement par cette dernière, mais les dispositions spéciales de la LPers s'appliquent. Les art. 34 ss LPers contiennent des

dispositions de procédure relatives aux litiges liés aux rapports de travail. L'art. 34, al. 2, LPers statue la gratuité de la procédure de première instance et de la procédure de recours visées aux art. 35 et 36. L'art. 36 LPers fonde les recours devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral dans les cas visés par l'art. 28, al. 2, let. c, LOAP. Art. 31 Révision, interprétation et rectification des prononcés des cours des plaintes Cette disposition correspond dans une large mesure à l'art. 31 LTPF. Elle précise cependant qu'elle s'applique seulement aux procédures visées à l'art. 28, al. 2, LOAP, car ces procédures sont régies non par le CPP mais par des lois spéciales (art. 30, al. 2, LOAP). Les autres prononcés de la cour des plaintes ne sont pas ouverts à la révision car ils n'entrent pas dans le champ de l'art. 410, al. 1, CPP. En outre, sur le plan terminologique, le terme «arrêt» est remplacé par «prononcé» pour assurer la conformité avec les définitions de l'art. 80 CPP. (Il en va de même aux art. 48, 50 et 54 LOAP.)

62 RS 321.0

7410 Section 5 Juges Art. 32 Composition du tribunal Cette disposition correspond pour l'essentiel à l'art. 1, al. 3 et 4, LTPF. L'al. 1 prévoit que le Tribunal pénal fédéral compte de 15 à 35 juges ordinaires, nombre qui correspond au droit actuel. L'adoption de la LOAP ne se traduira pas par une modification de la taille du tribunal. Le nombre définitif de juges sera fixé non pas dans la loi mais dans une ordonnance de l'Assemblée fédérale, comme c'est déjà le cas (v. al. 3). L'al. 2 permettra que non seulement des juges ordinaires, mais aussi des juges suppléants puissent statuer, contrairement au droit actuel. Il est en effet parfois difficile aujourd'hui de rassembler le nombre nécessaire de juges pour siéger, notamment en raison de leurs langues de travail. La possibilité de nommer des juges suppléants donnera au Tribunal pénal fédéral une certaine marge de manœuvre non seulement à cet égard, mais aussi pour maîtriser les volumes d'affaires extraordinaires. L'art. 1, al. 5, LTPF prévoit aujourd'hui la possibilité que l'Assemblée fédérale autorise des postes de juges supplémentaires pour une période de deux ans au plus. Cependant, la nomination d'un certain nombre de juges suppléants pour une pleine période de fonction permettrait au Tribunal pénal fédéral de recourir rapidement à eux en cas de besoin. L'al. 2 limite le nombre des juges suppléants à la moitié du nombre des juges ordinaires. Cette proportion correspond à celle qui prévaut au Tribunal fédéral, qui compte aujourd'hui 38 juges ordinaires et 19 juges suppléants (art. 1 de l'ordonnance de l'Assemblée fédérale du 23 juin 2006 sur les postes de juges au Tribunal fédéral⁶³). En adoptant la LTF, le législateur avait intentionnellement réduit le nombre de juges suppléants afin de revenir à la situation de 1984. L'al. 3 prévoit que l'Assemblée fédérale fixe le nombre de juges dans une ordonnance. En tant qu'organe d'élection du tribunal (v. l'art. 33 LOAP), c'est elle qui est le mieux à même de fixer le nombre de juges. Cette compétence s'étendra aussi aux juges suppléants. Le nombre de juges ordinaires ne devrait pas changer sensiblement après l'entrée en vigueur de la LOAP, d'après ce que l'on sait actuellement. Quant aux juges suppléants, l'Assemblée fédérale aura tout loisir de pratiquer une politique réservée. Art. 33 Election Cette disposition correspond à l'art. 5 LTF et à l'art. 5 LTPF. Cependant, comme le Tribunal pénal fédéral pourra à l'avenir comprendre des juges suppléants, le champ d'application matériel est étendu: l'Assemblée fédérale élira non seulement les juges ordinaires mais aussi les juges suppléants pour une période de fonction fixe au Tribunal pénal fédéral. Art. 34 Incompatibilité à raison de la personne Cette disposition correspond à l'art. 8 LTPF et à l'art. 8 LTF. Elle vaut tant pour les juges ordinaires que pour les juges suppléants.

7411 Art. 35 Incompatibilité à raison de la fonction ou d'une activité Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 6 LTF et à l'art. 6 LTPF, le titre de l'article ayant toutefois été précisé. L'al. 1 découle du principe de la séparation des pouvoirs. Les juges du Tribunal pénal fédéral ne peuvent pas appartenir au Conseil fédéral ou à l'Assemblée fédérale, ni au Tribunal fédéral. Mais leur fonction est également incompatible avec tout autre engagement à la Confédération. Cette règle d'incompatibilité concerne tous les juges (juges ordinaires à temps partiel ou à plein temps, ou bien juges suppléants). L'al. 2 interdit aux juges, sous forme de clause générale, d'exercer des activités susceptibles de nuire à l'exercice de leur fonction, à l'indépendance du tribunal ou à sa représentation. Elle vise en particulier les juges ordinaires à temps partiel et les juges suppléants. C'est la commission administrative qui devra trancher dans chaque cas (au sens de l'art. 45 LOAP). L'al. 4 apporte une précision à l'al. 2: la représentation de tiers à titre professionnel devant les tribunaux n'est pas compatible avec la fonction de juge du Tribunal pénal fédéral. Il est justifié d'inscrire ce motif d'incompatibilité dans la loi car les juges du Tribunal pénal fédéral (et du Tribunal administratif fédéral) peuvent exercer à temps partiel (v. l'art. 37, al. 1, LOAP). La possibilité d'exercer ces fonctions en parallèle accroît le risque de confusion entre les activités d'avocat et de juge. L'interdiction d'exercer à la fois comme avocat et comme juge se retrouve également dans les lois cantonales d'organisation judiciaire. Elle assure la protection constitutionnelle des citoyens, qui ont droit à un tribunal indépendant et impartial (art. 30, al. 1, Cst.). La disposition vise aussi les juges suppléants. La règle est autre pour les juges suppléants du Tribunal fédéral, qui peuvent représenter des tiers à titre professionnel devant d'autres tribunaux (art. 6, al. 2, LTF) contrairement aux juges ordinaires (art. 6, al. 4, LTF). Si l'on adoptait une disposition similaire pour les juges pénaux fédéraux, on créerait des problèmes d'égalité devant la loi: les juges à temps partiel du Tribunal pénal fédéral ne pourraient absolument pas exercer la représentation en justice à titre professionnel, mais les juges suppléants, dont le taux d'occupation peut pourtant être similaire, y seraient autorisés. Il faut donc soit permettre à tous les juges, ordinaires ou suppléants, d'exercer des activités d'avocat, soit le leur interdire à tous. Nous avons opté pour cette deuxième solution, car exercer à la fois comme juge et comme représentant des parties devant un autre tribunal est foncièrement problématique. Il faut cependant noter que si elle favorise la clarté et répond parfaitement aux principes de l'Etat de droit, elle restreint le choix des juges suppléants, qui ne pourront pas venir des rangs des avocats. Cette fonction sera ouverte aux juges et aux procureurs cantonaux. L'al. 5 interdit aux juges à plein temps les activités qui sont également interdites aux juges fédéraux ordinaires en vertu de l'art. 144, al. 2, Cst. et de l'art. 6, al. 4, LTF. L'élément décisif, pour faire une délimitation entre les activités admises ou non, est l'existence d'un but lucratif; les indemnités symboliques et les remboursements de frais ne font pas d'une occupation une activité lucrative. La disposition ne s'applique pas aux juges ordinaires à temps partiel ni aux juges suppléants. Art. 36 Autres activités Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 7 LTPF. La LOAP précise que l'autorisation émane de la commission administrative.

7412 Tous les membres ordinaires du tribunal, y compris ceux à temps partiel, devront obtenir une autorisation pour exercer une activité en dehors du tribunal. On entend par activités en dehors du tribunal toutes celles qui ont un but lucratif, mais aussi les charges publiques exercées à titre honorifique ou contre une indemnité symbolique. Cette disposition va très loin, mais elle sert la transparence et trouve sa justification notamment

dans le fait que seule une visibilité totale de ces activités permettra d'examiner si les conditions fixées à l'art. 35 sont respectées. La commission administrative décidera si les occupations accessoires sont autorisées (art. 45, al. 4, let. f, LOAP). Art. 37 Taux d'occupation, rapports de travail et traitement Cette disposition correspond à l'art. 12 LTPF, bien que le titre ait été adapté. Toutefois, l'al. 3 se réfère maintenant non seulement aux juges ordinaires mais aussi aux juges suppléants. Il faudra adapter l'ordonnance de l'Assemblée fédérale du 13 décembre 2002 sur les juges⁶⁴ pour régler le statut et le traitement de ces derniers. Art. 38 Serment Cette disposition correspond à l'art. 11 LTPF. Elle s'appliquera aussi aux juges suppléants. Comme les juges du Tribunal administratif fédéral, ceux du Tribunal pénal fédéral prêtent serment devant la cour plénière. Il est conforme à notre système institutionnel que seuls les magistrats suprêmes (conseillers fédéraux et membres du Tribunal fédéral) prêtent serment devant l'Assemblée fédérale. Art. 39 Période de fonction Cette disposition correspond à l'art. 9 LTPF. Elle s'appliquera à l'avenir aux juges suppléants. La période de fonction prévue à l'al. 1 est identique à celle des juges du Tribunal fédéral (art. 9, al. 1, LTF). L'al. 2, qui fixe la fin de la période de fonction pour raison d'âge, est accordé à la réglementation en la matière du droit du personnel de la Confédération (cf. l'art. 10, al. 2, let. a, LPers). Il n'est pas nécessaire de prévoir une disposition spéciale pour les membres du Tribunal pénal fédéral comme l'art. 9, al. 2, LTF en prévoit une pour les juges fédéraux. Art. 40 Révocation Cette disposition correspond à l'art. 10 LTPF. Art. 41 Immunité Cette disposition correspond à l'art. 11a LTPF.

64 RS 173.711.2

7413 Section 6 Organisation et administration Art. 42 Règlement Cette disposition s'inspire de l'art. 13 LTPF. Toutefois, le projet précise, à l'échelon de la loi, que l'organisation et l'administration du tribunal doivent être fixées dans un règlement. Celui-ci aura la nature d'une ordonnance législative et devra donc être publié. Il existe aujourd'hui des règlements de ce type, par exemple le règlement du Tribunal pénal fédéral du 20 juin 2006⁶⁵, le règlement du 26 septembre 2006 sur les dépens et indemnités alloués devant le Tribunal pénal fédéral⁶⁶ et le règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral⁶⁷. La LOAP énonce uniquement les grands principes de l'organisation et de l'administration du Tribunal pénal fédéral. Il appartiendra à la cour plénière d'en fixer les détails dans un règlement, dans les limites de la loi (art. 44, al. 2, let. a, LOAP). Le tribunal jouira ainsi d'une grande autonomie, d'autant plus qu'il pourra lui-même définir ses organes administratifs lorsque la loi ne le fait pas. Art. 43 Présidence Cette disposition correspond à l'art. 14 LTPF. Art. 44 Cour plénière Cette disposition correspond à l'art. 15 LTPF. L'al. 1 précise cependant que la cour plénière se compose des juges ordinaires. Cette précision est nécessaire parce que le Tribunal pénal fédéral ne compte actuellement pas de juges suppléants, contrairement à ce que prévoit la LOAP (art. 32, al. 2). La cour plénière exercera les compétences décrites à l'al. 2, let. a à i, et toutes les autres tâches que la loi lui attribue (let. j). Les affaires administratives qui ne relèvent pas expressément de son domaine de compétence incomberont à la commission administrative (art. 45, al. 4, let. g, LOAP). On renonce en effet à la présomption de compétence en faveur de la cour plénière qui était prévue dans l'avant-projet et qui visait à accroître la légitimité des décisions prises, pour revenir à une disposition similaire à celles de la LTF (art. 15, al. 1, let. h) et de la LTAF (art. 16, al. 1, let. h). Contrairement à l'avant-projet, c'est, comme en droit actuel, la cour plénière qui édictera les règlements concernant les frais de procédure

ainsi que les dépens et indemnités (art. 64 LOAP): le Tribunal fédéral ne veut pas assumer la fonction de juridiction d'appel placée au-dessus du Tribunal pénal fédéral et ne saurait donc édicter un règlement qui ne s'appliquerait pas à lui-même. De plus, la réglementation actuelle s'est avérée satisfaisante. Les let. f et h de l'al. 2 confèrent à la cour plénière deux nouvelles compétences: affecter les juges suppléants aux cours sur proposition de la commission administrative et prendre position sur les projets d'actes normatifs. Pour ce qui est de ce second point, la compétence de se prononcer lors des consultations n'est en effet pas une

65 RS 173.710 66 RS 173.711.31 67 RS 173.711.32

7414 activité purement administrative qui ressortirait naturellement à la commission administrative. Les avis du Tribunal pénal fédéral auront ainsi plus de poids. L'al. 4 énonce, pour éviter toute incertitude, que les juges exerçant leur fonction à temps partiel ont une voix. Calculer les voix selon le taux d'occupation serait peu objectif et impraticable. Art. 45 Commission administrative Cette disposition correspond à l'art. 16 LTPF. Au contraire de l'avant-projet, l'al. 4, let. g, maintient la compétence actuelle de la commission administrative pour traiter toutes les affaires administratives que la loi n'attribue pas expressément à la cour plénière. Cette règle, qui s'applique aujourd'hui dans les trois tribunaux fédéraux, renforce le rôle de la commission tout en déchargeant la cour plénière des tâches administratives. Art. 46 Constitution des cours Cette disposition correspond pour l'essentiel à l'art. 17 LTPF. Comme les cours sont nommées à l'art. 24, il n'est plus nécessaire de le faire ici. L'al. 3 règle le devoir d'assistance des juges aux autres cours. Il faut rappeler ici la récusation pour cause de partialité prévue aux art. 18, al. 2, et 21, al. 3, CPP dans des situations analogues. Art. 47 Présidence des cours Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 18 LTPF. Les changements sont purement rédactionnels. Art. 48 Vote Cette disposition correspond à l'art. 19 LTPF. Art. 49 Répartition des affaires Cette disposition correspond pour l'essentiel à l'art. 20 LTPF. Toutefois la LOAP cite expressément la cour plénière comme organe compétent. Art. 50 Greffiers Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 22 LTPF. Comme aujourd'hui, l'al. 1, 2e phrase, précise que les greffiers ont voix consultative. Art. 51 Administration Cette disposition correspond à l'art. 23 LTPF. Art. 52 Secrétaire général Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 24 LTPF.

7415 Il incombe à la cour plénière d'engager le secrétaire général et son suppléant (art. 44, al. 2, let. g, LOAP). En tant que responsable de l'administration du tribunal, le secrétaire général assume le rôle d'un chef du personnel vis-à-vis de l'ensemble des employés. Il dirige le secrétariat de la présidence, de la cour plénière et de la commission administrative. Le règlement peut en outre lui déléguer d'autres tâches (par ex. la préparation des comptes et du budget ou l'information). Art. 53 Infrastructure Cette disposition correspond pour l'essentiel à l'art. 23a LTPF. L'al. 3 charge le Tribunal pénal fédéral de conclure une convention avec le Conseil fédéral. Il le fera au moment de son installation à son emplacement définitif, en 2010 ou 2011. Dans l'intervalle, la convention du 1er juillet 2007 entre le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral, fondée sur l'art. 25a, al. 3, LTF, sera applicable en vertu de la disposition transitoire (art. 70) de la LOAP. Art. 54 Information Cette disposition correspond à l'art. 25 LTPF. Art. 55 Principe de la transparence Cette disposition correspond à l'art. 25a LTPF. Chapitre 2 Tribunaux cantonaux des mesures de contrainte Le CPP prévoit la création d'un tribunal des mesures de contrainte (art. 18) afin de contrebalancer la concentration du pouvoir au sein du ministère public. Ce tribunal a la

compétence d'ordonner la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté. Il peut aussi, si le CPP le prévoit, ordonner ou autoriser d'autres mesures de contrainte: ce sont par exemple le prélèvement d'échantillons ADN lors d'enquêtes de grande envergure (art. 256 CPP), la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (art. 272 CPP), la surveillance des relations bancaires (art. 284 s. CPP) ou les investigations secrètes (art. 289 CPP). On peut citer encore le traitement des demandes de levée des scellés (art. 248 CPP). Selon le droit actuel, les tâches du futur tribunal des mesures de contrainte sont remplies par plusieurs autorités. Le MPC peut demander que l'arrestation soit ordonnée par le juge cantonal de la mise en détention de son choix ou faire appel au juge d'instruction fédéral (art. 47, al. 2, PPF). Le président de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral traite les demande relatives à des mesures de contrainte relevant des investigations secrètes (art. 7, al. 1, let. a, LSCPT68). La cour des plain- tes a aussi la compétence de prolonger la détention préventive (art. 51, al. 2, PPF), de traiter les recours contre les refus de mise en liberté (art. 52, al. 2, PPF), de lever les scellés sur des papiers saisis (art. 69, al. 3, PPF). Le passage au modèle «ministère public» II aura pour conséquence la suppression de l'Office des juges d'instruction fédéraux en tant qu'instance judiciaire indépendante

68 RS 780.1

7416 compétente au stade de la procédure préliminaire. Il faut de toute façon mettre en place une solution décentralisée pour traiter les cas de mise en détention relevant de la juridiction fédérale, en raison des distances et des contraintes strictes de temps (selon l'art. 226, al. 1, CPP, le tribunal des mesures de contrainte doit statuer dans les 48 heures). Comme les règles de compétence doivent être les mêmes pour toutes les mesures de contrainte, le projet attribue la compétence d'ordonner ou d'approu- ver toutes les mesures de contrainte prévues par le CPP relevant de la juridiction fédérale aux tribunaux des mesures de contrainte des cantons où le MPC a son siège ou une antenne. Art. 56 Les cantons ont aujourd'hui la compétence d'ordonner la détention dans les cas relevant de la juridiction fédérale (art. 47, al. 2, PPF). A l'avenir, la compétence d'ordonner ou d'approuver les mesures de contrainte prévues par l'art. 18, al. 1, CPP sera limitée aux tribunaux des mesures de contrainte des cantons où le MPC a son siège ou une antenne, soit, à l'heure actuelle, ceux de Berne, Lausanne, Lugano et Zurich (al. 1). Aux termes de l'al. 2, le tribunal compétent sera celui du lieu où est menée la procé- dure. Cette disposition vise à restreindre radicalement le choix du MPC, afin qu'il ne lui soit pas possible de se tourner vers le tribunal qui lui convient. Le droit de la personne qui fait l'objet de la mesure de contrainte à être jugée dans le respect du principe de légalité est ainsi préservé. L'al. 3 énonce que les décisions des tribunaux des mesures de contrainte pourront être attaquées non pas devant les autorités de recours cantonales mais devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral. Il est nécessaire de le préciser, parce que les tribunaux cantonaux des mesures de contrainte ne deviennent pas des autorités fédérales, mais agissent sur délégation de la Confédération. Le fait qu'ils conservent le statut d'autorité cantonale est également d'importance pour ce qui est du recours au Tribunal fédéral (art. 80 LTF). Durant la procédure de consultation, plusieurs participants ont critiqué l'absence de toute règle sur l'indemnisation des cantons concernés. L'al. 4 du projet prévoit donc que la Confédération indemnise les cantons des frais de procédure mis à la charge des parties par les tribunaux des mesures de contrainte dans les affaires relevant de la juridiction fédérale. Actuellement, les cantons fournissent les prestations corres- pondantes (mise en détention) sans

compensation financière (art. 253, al. 1, PPF). Sous le régime de la LOAP, les tribunaux des mesures de contrainte accomplissant des tâches pour la Confédération auront des compétences plus étendues (par ex. art. 150, al. 2, 224, al. 2, 229, al. 1, 248, al. 3, let. a, 256, 272, 281, al. 4, 284 et 289 CPP). Il est justifié que la Confédération acquitte en ce cas les frais de procédure (définition à l'art. 422 CPP), indépendamment de l'issue de celle-ci. En effet, il serait choquant que les cantons concernés doivent attendre longtemps une indemnisation parce qu'il leur faut d'abord savoir auprès de qui ils recouvreront l'indemnité – soit auprès de la Confédération soit auprès de la personne condamnée – suivant que le procès se conclut ou non par un acquittement. Par la suite, l'autorité chargée d'exécuter le jugement entré en force (art. 65 s. LOAP) recouvrera les frais de procédure auprès de la partie à la charge de laquelle ils ont été mis. Le montant de l'indemnité versée par la Confédération sera fixé en fonction des tarifs cantonaux des émoluments applicables aux tribunaux des mesures de contrainte concernés

7417 lorsqu'ils rendent des décisions dans une procédure cantonale. La Confédération ne remboursera donc pas la totalité des frais effectifs; en effet, les cantons retirent aussi un avantage économique (notamment l'existence d'emplois qualifiés) de la présence du siège ou d'une antenne du MPC. Titre 4 Dispositions complémentaires de procédure Sous ce titre ont été regroupées d'une part des dispositions qui complètent le CPP et que ce dernier charge la Confédération et les cantons d'édicter (par ex. aux art. 88, 142, 211 et 219), d'autre part des dispositions actuelles de la PPF qui n'ont pas trouvé place dans le projet de CPP, et qu'il faut donc absolument reprendre ici puisque la PPF sera abrogée. Art. 57 Infractions politiques Cette disposition correspond sur le fond à l'art. 105 PPF; seules quelques modifications rédactionnelles ont été opérées. Elle est une particularité du régime juridique suisse puisqu'elle autorise le pouvoir exécutif à intervenir dans le domaine réservé au pouvoir judiciaire. De fait, même dans un Etat de droit, il peut arriver que, face aux intérêts de la procédure de poursuite pénale, des intérêts politiques – notamment de politique extérieure – l'emportent exceptionnellement. La plupart des cas connus ont un caractère nettement international. Cette disposition subordonne la poursuite des infractions politiques à une autorisation du Conseil fédéral. Il n'est pas possible de circonscrire exactement les infractions visées. Une référence au titre 13 du code pénal serait trop étroite. Il existe d'autres infractions dont la poursuite pénale peut toucher les intérêts politiques de la Suisse. Sans autorisation, le MPC peut prendre des mesures conservatoires. Art. 58 Infractions commises par des membres du Ministère public de la Confédération En droit actuel, une autorisation du DFJP est nécessaire pour ouvrir une poursuite pénale contre des fonctionnaires en raison d'infractions en rapport avec leur activité ou leur situation officielle (art. 15, al. 1, LRFC). Cette règle concerne aussi, sinon principalement, les membres du MPC. Une tactique de défense de certains prévenus est en effet de les accabler de dénonciations. A l'heure actuelle, après avoir reçu la demande d'autorisation, le DFJP procède à un premier examen du bien-fondé des soupçons. Lorsqu'il semble que les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis et que les conditions légales de la poursuite pénale sont réalisées, il ne peut refuser l'autorisation que dans les cas de peu de gravité (art. 15, al. 3, LRFC). Quand il l'accorde, le Conseil fédéral désigne un procureur fédéral extraordinaire pour continuer l'enquête sur le fait dénoncé, sur la base de l'art. 16, al. 3, PPF. Le premier examen opéré par le département n'est plus un procédé convainquant. D'abord, lorsqu'un organe de l'exécutif entreprend une appréciation des preuves, aussi provisoire soit-elle, dans une procédure pénale en cours, il risque de porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs. Ensuite, il n'est guère logique,

7418 dans le contexte d'une procédure pénale, de confier cette tâche à une autorité gouvernementale et administrative dépourvue d'expérience criminalistique. Enfin, les autorisations accordées par le DFJP sont souvent perçues comme des jugements anticipés. L'art. 58 de la LOAP se passe donc de cette première étape. Aux termes de l'al. 1, le Conseil fédéral se bornera à désigner un membre du MPC ou un procureur fédéral extraordinaire en cas de poursuite pénale à l'encontre d'un autre membre du MPC (ce qui inclut le procureur général, ses suppléants, les procureurs en chefs et les procureurs). Si les accusations sont graves, ou que les soupçons portent sur une personne haut placée au MPC, le Conseil fédéral aura tout intérêt à désigner un procureur extérieur. Le procureur choisi ne sera pas obligé d'ouvrir une procédure. Il aura, de même, le droit de classer la procédure si les soupçons ne se sont pas concrétisés. Ces décisions pourront faire l'objet d'un recours devant la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral. Le MPC pourra comme aujourd'hui prendre des mesures conservatoires sans attendre que le Conseil fédéral désigne le procureur (al. 2).

Art. 59 Droits et devoirs de communication L'art. 59 se fonde sur l'art. 75, al. 4, CPP, qui énonce que la Confédération et les cantons peuvent astreindre ou autoriser les autorités pénales à faire d'autres communications aux autorités. Comme cette disposition du CPP est placée sous le titre «règles générales de procédure», donc applicable à tous les stades de la procédure, le champ d'application de l'art. 59 LOAP englobe toutes les autorités pénales au sens de l'art. 2 LOAP. Il a pour but de garantir les autorités pénales contre le reproche de violation du secret de fonction lorsqu'elles informent d'autres autorités. Aujourd'hui, la communication d'informations est réglée à l'art. 102quater PPF, qui s'applique néanmoins uniquement aux «recherches de la police judiciaire». L'al. 1 règle les droits de communiquer à des autorités cantonales et fédérales. Contrairement à la réglementation actuelle, la LOAP n'énumère pas toutes les autorités auxquelles des informations peuvent être communiquées. Certes, la liste de l'art. 102quater PPF donne l'impression d'un cercle de bénéficiaires clairement défini, mais des formulations telles que «autres autorités administratives fédérales et cantonales chargées de tâches policières» (al. 1, let. b) ne permettent pas de circonscrire avec toute la précision voulue les autorités auxquelles des informations peuvent être transmises en toute légalité. La liste s'avère en outre trop restrictive; par exemple, elle ne contient pas les autorités fiscales cantonales. La nouvelle disposition a pour objectif d'empêcher la communication illicite de données en imposant des limites plus strictes. Les autorités pénales de la Confédération ne pourront donner des informations sur les procédures qu'elles mènent à des autorités fédérales ou cantonales qu'à la condition que celles-ci en aient besoin pour accomplir une tâche légale. En cas de doute, l'autorité requérante devra en fournir la preuve.

Art. 60 Notification par publication officielle La Confédération doit désigner la feuille officielle qui servira à la publication officielle, conformément à l'art. 88, al. 1, CPP: il s'agira de la Feuille fédérale.

7419 Art. 61 Auditions de témoins par la police L'art. 142, al. 2, 2e phrase, CPP permet à la Confédération de désigner les membres de la police qui seront habilités à entendre non seulement les prévenus et les personnes appelées à donner des renseignements, mais aussi, sur mandat du MPC, des témoins. L'art. 61 accorde cette compétence aux membres de la PJF. Il sera interdit de la déléguer à un fonctionnaire cantonal ou à une police judiciaire cantonale. Sur le mandat du MPC devra figurer le nom des témoins à entendre. Les participants à la procédure jouiront des droits accordés dans le cadre des auditions effectuées par le MPC (art. 312, al. 2, CPP).

Art. 62 Récompenses Selon l'art. 211, al. 2, CPP, la Confédération peut édicter des dispositions autorisant la remise d'une récompense à des particuliers ayant participé avec succès à des recherches. La LOAP doit déterminer qui

a la compétence d'accorder ces récompenses. Il est clair que l'autorité compétente ne peut pas être la même au stade de la procédure préliminaire et à celui des débats, la direction de la procédure étant différente. Les récompenses seront accordées par le procureur général au stade de la procédure préliminaire (let. a) et par la direction de la procédure au stade des débats (let. b). Il est aussi envisageable qu'il faille promettre une récompense dans le cadre de la procédure d'exécution (par ex. en cas de fuite ou d'évasion). La compétence en reviendra au MPC (en tant qu'autorité d'exécution). Art. 63 Procédure en cas d'arrestation provisoire pour contravention L'art. 219, al. 5, CPP prévoit que lorsque la police veut garder au poste plus de trois heures une personne arrêtée provisoirement pour contravention, la prolongation de la garde doit être ordonnée par un membre de la police spécialement habilité. L'art. 63 prévoit donc que ce type d'arrestation provisoire doit être approuvé par un officier de piquet de la PJF ou par un membre du corps de police habilité à cet effet par le droit cantonal si elle excède trois heures. Art. 64 Frais et indemnités A l'origine, l'art. 424, al. 1, CPP prévoyait que le Conseil fédéral fixait les émoluments et réglait le calcul des frais de procédure. Toutefois, le projet a été modifié au cours des délibérations parlementaires: le nouveau texte délègue cette tâche à la Confédération et aux cantons, dans leur domaine de compétence respectif. La LOAP doit donc préciser qui règle le calcul des frais et le montant des émoluments au niveau fédéral.

7420 Les actes et dispositions suivants sont aujourd'hui applicables: – le règlement du 26 septembre 2006 sur les dépens et indemnités alloués devant le Tribunal pénal fédéral⁶⁹; – le règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral⁷⁰; – l'ordonnance du 22 octobre 2003 sur les frais de la procédure pénale fédérale⁷¹ (fondée sur l'art. 246, al. 2, PPF; son champ d'application couvre aussi les investigations de la police et la procédure préliminaire); – la LTF, dont les art. 62 à 68 règlent les frais des procédures devant le Tribunal fédéral. L'al. 1 confie la compétence de fixer les frais et les émoluments au Tribunal pénal fédéral (cf. l'art. 44, al. 2, let. a, LOAP), à la différence de l'avant-projet. Par règlement, il faut entendre une ordonnance législative qui doit être publiée. Le Tribunal pénal fédéral fixera dans ce règlement non seulement les émoluments judiciaires mais aussi les dépens alloués aux parties, les indemnités allouées aux défenseurs d'office, aux conseils juridiques gratuits, aux experts, aux traducteurs et aux témoins, de même que tous les autres débours (définition à l'art. 422 CPP). Le projet, contrairement à l'avant-projet, ne donne pas le montant de l'indemnisation du défenseur d'office. Il n'est en effet pas judicieux de régler ce point à l'échelon de la loi, ne serait-ce que dans la perspective de futures adaptations. Selon la doctrine et la jurisprudence, les critères de calcul essentiels doivent figurer dans une loi formelle. L'al. 2 reprend la formulation de l'art. 65, al. 2, PPF, selon lequel l'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière. Les autorités pénales de la Confédération pourront s'inspirer de la pratique développée par le Tribunal fédéral. L'al. 3 fixe la fourchette des émoluments à l'échelon légal. Elle se rapproche autant que possible de celle que prévoit le règlement du 11 février 2004 fixant les émoluments judiciaires perçus par le Tribunal pénal fédéral⁷². La procédure préliminaire, mentionnée à la let. a, ne comprend pas la procédure devant le tribunal des mesures de contrainte ni une éventuelle procédure de recours. Cette dernière est couverte par la let. c, comme la procédure de révision prévue à l'art. 31 LOAP. Les tribunaux des mesures de contrainte appliquent le tarif du canton où ils se trouvent (art. 56, al. 4, LOAP). Art. 65 Exécution par les cantons En droit actuel, le Conseil fédéral pourvoit à l'exécution des jugements du Tribunal pénal fédéral (art. 240, al.

1, PPF). Cette tâche est déléguée au MPC par l'ordonnance du 7 novembre 1999 sur l'organisation du DFJP⁷³. Les cantons sont tenus de prêter leur concours (art. 240, al. 2, PPF). Le tribunal désigne le canton chargé d'exécuter la peine ou la mesure (art. 241, al. 1, PPF). Les autorités cantonales

69 RS 173.711.31 70 RS 173.711.32 71 RS 312.025 72 RS 173.711.32 73 RS 172.213.1

7421 perçoivent les amendes et en versent le montant à la Confédération (art. 243, al. 1, PPF). Le Tribunal fédéral les encaisse. La LOAP règle l'exécution par les cantons. Ceux-ci seront chargés d'exécuter certaines peines et mesures prononcées par une autorité pénale fédérale de la Confédération: travail d'intérêt général, peine privative de liberté, mesure, peine pécuniaire, amende, cautionnement préventif, interdiction d'exercer une profession ou interdiction de conduire (al. 1). Le canton compétent sera désigné dans le prononcé relatif à la peine ou à la mesure (al. 2), mais le critère ne sera plus, comme dans l'avant-projet, le lieu de domicile ou de résidence habituelle de la personne condamnée. Le choix du canton se fondera sur les dispositions relatives au for des art. 31 à 36 CPP (al. 2). Le canton chargé de l'exécution pourra garder le produit de l'exécution des amendes et des peines pécuniaires (al. 4). Art. 66 Exécution par le Ministère public de la Confédération L'exécution sera déléguée au MPC dans tous les cas où les cantons n'en sont pas chargés en vertu de l'art. 65 LOAP (al. 1). Il s'agit de l'exécution d'autres mesures (par ex. la publication du jugement), de l'encaissement des frais, du paiement des indemnités, de la restitution d'objets ou de la réalisation d'objets et de valeurs confisquées. Afin d'assurer que l'exécution ne soit pas confiée au procureur qui a soutenu l'accusation et donc joué le rôle de partie adverse de la personne condamnée, l'al. 2 prévoit que le MPC désigne un service spécial pour exécuter les prononcés. L'al. 3 prévoit que le MPC peut faire appel à des tiers pour la confiscation et la réalisation d'objets et de valeurs confisquées. On peut envisager le recours à une entreprise d'encaissement ou de liquidation. Art. 67 Décisions ultérieures Cette disposition se réfère à l'art. 363, al. 3, CPP, qui enjoint à la Confédération et aux cantons de désigner les autorités compétentes pour rendre les décisions ultérieures qui ne sont pas de la compétence du tribunal. Il s'agit souvent de décisions en relation avec l'exécution (par ex. la prolongation d'une mesure prévue par l'art. 59, al. 4, CP, ou la libération conditionnelle et la levée d'une mesure prévue par l'art. 62d CP), mais d'autres décisions sont concernées (par ex. l'art. 67a, al. 4, CP: levée de l'interdiction d'exercer une profession ou limitation de sa durée). Ces décisions, qui ont une connexion avec l'exécution, doivent être prises par l'autorité compétente en vertu du droit du canton qui est chargé de l'exécution du prononcé de l'autorité pénale fédérale (let. a). Si l'exécution du prononcé relève du MPC (art. 66 LOAP), c'est ce dernier qui rendra les décisions ultérieures (let. b).

7422 Titre 5 Dispositions finales Annexe 1 Abrogation et modification du droit en vigueur Loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité⁷⁴ Art. 15, al. 5bis Selon l'art. 15, al. 1, LRFC, une autorisation du DFJP est nécessaire pour ouvrir une poursuite pénale contre des fonctionnaires en raison d'infractions en rapport avec leur activité ou leur situation officielle. Lorsque la poursuite relève de la compétence cantonale, l'autorisation est déléguée au MPC (art. 7 de l'ordonnance du 30 décembre 1958 relative à la loi sur la responsabilité⁷⁵). Si l'autorisation est refusée, il est possible de faire recours devant le Tribunal administratif fédéral en vertu de l'art. 15, al. 5, LRFC. Cependant, aux termes de l'actuel art. 15, al. 5bis, seul a qualité pour recourir l'accusateur public du canton où l'infraction a été commise, mais non le MPC. Cette restriction de la qualité pour recourir

aux procureurs cantonaux remonte à une époque où peu d'affaires donnaient lieu à une mise en accusation au niveau fédéral, mais elle ne correspond plus à la réalité: pour décider si la poursuite pénale sera autorisée, il faut évaluer le caractère répréhensible et le degré de punissabilité du comportement en cause (cf. l'art. 15, al. 3, LRFC). Or si, en cas de compétence cantonale, tant le ministère public qui dirige la procédure que l'autorité qui rend la décision relèvent du domaine de la poursuite pénale, il en va autrement au niveau fédéral: la décision appartient à une autorité du pouvoir exécutif qui ne défendra pas forcément les intérêts de la poursuite pénale. Il semble donc particulièrement indiqué de prévoir la possibilité de soumettre cette décision à un examen judiciaire. De plus, en étendant au MPC la qualité pour recourir, on ne fait qu'énoncer dans la loi ce qui est déjà possible de manière indirecte, puisque le MPC peut déléguer la poursuite pénale à un ministère public cantonal (art. 18 PPF). Enfin, la modification proposée répond à la critique émise par le GRECO (Groupe d'Etats contre la corruption) dans son rapport d'évaluation sur la Suisse, concernant la procédure d'autorisation des poursuites pénales contre les employés fédéraux⁷⁶. Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative⁷⁷ Art. 63, al. 5, 2e phrase, 64, al. 5, 2e phrase, et 65, al. 5, 2e phrase Ces trois dispositions de la PA, qui règlent les frais de procédure, les dépens et les frais et honoraires du défenseur d'office, réservent au Tribunal administratif fédéral le droit d'édicter son propre tarif. Le Tribunal pénal fédéral applique la PA dans le domaine de l'entraide internationale en matière pénale (art. 12, al. 1, de la loi du 20 mars 1981 sur l'entraide pénale internationale⁷⁸) et dans les litiges en matière de personnel (art. 1, al. 2, let. b, PA). Or, comme il édictera à l'avenir un règlement

74 RS 170.32 75 RS 170.321 76 Cf. rapport du GRECO du Conseil de l'Europe du 4 avril 2008, premier et deuxième cycles d'évaluation conjoints, rapport d'évaluation sur la Suisse, ch. 82. Consultable sous http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/themen/kriminalitaet/korruption_greco.html 77 RS 172.021 78 RS 351.1

7423 sur les frais et les indemnités en vertu de l'art. 64 LOAP, il faut adapter les art. 63 à 65 PA. Loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération⁷⁹ Le 7 mars 2003, une motion chargeait le Conseil fédéral de créer une disposition protégeant contre les licenciements injustifiés et autres discriminations les personnes qui découvrent des cas de corruption (appelées «whistleblowers» ou «dénonciateurs»)⁸⁰. Le 22 mars 2003, le Conseil des Etats a accepté la motion en lui apportant la modification suivante au ch. 4: la question de l'obligation de communiquer à l'autorité compétente des soupçons concrets de commission d'un acte pénalement réprimé dont des employés de la Confédération ont eu connaissance dans l'exercice de leur fonction est à examiner. Le Conseil national a approuvé cette version le 22 juin 2007. Une autre motion, du 19 juin 2003, charge le Conseil fédéral d'étudier et de proposer des mesures adéquates, notamment législatives, pour protéger les personnes qui dénoncent, sur la base d'indices sérieux, des cas de corruption ou d'autres actes illicites dont elles ont eu connaissance sur leur place de travail. Ces mesures doivent en particulier assurer une protection contre le licenciement et autres discriminations dues au fait qu'elles ont dénoncé des faits illicites. Cette motion a été transmise sous forme de postulat le 2 octobre 2003⁸¹. La modification de la LPers que nous proposons remplit en partie les exigences de la motion Gysin et du postulat Marty. Il n'existe pas encore d'obligation similaire dans les rapports de travail régis par le code des obligations. Cette question fait également l'objet d'une attention particulière au niveau

international. Dans son rapport d'évaluation de la situation en Suisse du 24 décembre 2004 sur la situation en Suisse⁸², le groupe de travail de l'OCDE contre la corruption dans le cadre de transactions commerciales internationales estimait que la problématique du whistleblowing semblait sous-estimée par les autorités suisses. Il recommandait donc à la Suisse «d'envisager l'établissement de l'obligation formelle pour toute autorité, fonctionnaire ou officier public fédéral, d'aviser les autorités compétentes d'indices de corruption» (recommandation no 146 a). Le GRECO, commission du Conseil de l'Europe, a également relevé dans son rapport d'évaluation sur la Suisse du 4 avril 2008⁸³ que l'obligation générale de dénoncer des agents publics est un instrument anti-corruption important et déploré son absence au niveau fédéral. Il recommande donc à la Suisse d'adopter un cadre normatif destiné à obliger les employés de la Confédération à signaler les infractions de corruption et à protéger efficacement les personnes qui signalent de tels soupçons. La Suisse doit mettre en œuvre cette recommandation d'ici au 31 octobre 2009. L'instauration d'une obligation de dénoncer pour le personnel de la Confédération s'inscrit parfaitement dans le cadre des mesures préventives indispensables à un dispositif anti-corruption efficace.

79 RS 172.220.1 80 Motion Gysin 03.3212. Protection juridique pour les personnes qui découvrent des cas de corruption 81 Postulat Marty 03.3344. Mesures de protection des «whistleblowers» 82 <http://www.oecd.org/dataoecd/8/38/38899282.pdf> 83 http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/themen/kriminalitaet/korruption_greco.html

7424 Art. 22a L'al. 1 ne vise pas uniquement les cas de corruption mais tous les crimes et délits poursuivis d'office, commis tant dans l'administration qu'en dehors, par des employés fédéraux ou par des personnes extérieures. Le devoir de dénonciation naît dès l'existence d'un soupçon fondé. Les employés ne sont par contre pas tenus de dénoncer des crimes et délits dont ils ont connaissance en dehors de leur profession. Le choix de l'interlocuteur dépendra des circonstances, des faits découverts et de la façon dont ils ont été découverts. Les irrégularités mentionnées à l'al. 4 peuvent être non seulement des faits répréhensibles pénalement (autres que ceux visés à l'al. 1) mais aussi par exemple des dépenses excessives ou inutiles. Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral⁸⁴ Art. 70, al. 2 L'exécution des jugements dans les affaires pénales relevant de la Confédération étant réglée aux art. 65 et 66 LOAP, ces dispositions s'appliqueront à l'exécution des arrêts du Tribunal fédéral en matière pénale. Il faut donc compléter l'art. 70, al. 2, LTF. Cette modification est l'occasion d'une adaptation de la systématique: les al. 2 et 3 deviendront les let. a et b de l'al. 2, la nouvelle norme constituera la let. c. Art. 80, al. 2 L'al. 2 sera complété de manière à faire mieux apparaître quelles sont les exceptions au principe du double degré de juridiction. Il s'agit notamment des cas visés aux art. 150, al. 2, 233 et 248, al. 3, CPP. Art. 81, al. 1, let. b, ch. 585 Selon l'art. 81 LTF actuel, ont qualité pour recourir en matière pénale notamment des personnes qui ont un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (al. 1, let. b). La liste de ces personnes comprend les victimes, si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de leurs prétentions civiles (al. 1, let. b, ch. 5). Bien que cette liste ne soit pas exhaustive, le Tribunal fédéral ne reconnaît pas la qualité pour recourir au «simple lésé»⁸⁶. Donc, sauf à être victime, une personne lésée ne peut pas attaquer une décision ni sur la seule question de la culpabilité, ni sur celle de la peine. Il en va autrement dans le CPP: selon l'art. 382, al. 2, de ce dernier, la partie plaignante peut user des voies de droit que lui offre le CPP contre tous les aspects d'une décision (la culpabilité, les prétentions civiles, les frais et dépens), sauf en ce qui

concerne la question de la sanction. Le CPP comprend donc une modification de la LTF (art. 81, al. 1, let. b, ch. 5) visant à adapter le champ d'application de la qualité pour recourir à la nouvelle procédure pénale fédérale. Cette nouvelle disposition reconnaît un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée à la personne plaignante, dès lors que celle-ci a qualité pour recourir selon le CPP.

84 RS 173.110 85 Dans la version du code de procédure pénale du 5 octobre 2007, FF 2007 6583 86 ATF 133 IV 228

7425 Cette modification visait, en assurant la concordance avec le CPP, à garantir que les parties étaient définies de la même manière depuis le début de l'instruction jusqu'à l'instance suprême (comme c'est le cas dans la procédure civile ou dans la procédure administrative). Cependant, elle risque de créer une charge de travail supplémentaire pour le Tribunal fédéral et donc d'être contraire aux objectifs de la LTF. De plus, l'extension de la qualité pour recourir à toutes les parties plaignantes annule une modification opérée très récemment (le 1er janvier 2001) sur la base de deux initiatives parlementaires: on avait alors restreint aux victimes la qualité pour recourir, instaurée en 1993, afin de décharger le Tribunal fédéral⁸⁷. Vu que le texte actuel, qui restreint la qualité pour recourir, est si récent et qu'un nouvel élargissement à tous les plaignants risquerait de provoquer bientôt de nouveau un surcroît de travail pour le Tribunal fédéral, l'empêchant de mener à bien sa tâche première – préserver l'unité de l'application du droit et développer le droit – il paraît indiqué de supprimer la modification introduite sans débat dans le cadre du CPP. Il faut cependant relever que la formulation de l'art. 81, al. 1, let. b, LTF – et plus précisément le fait que la liste n'est pas exhaustive – permettra au Tribunal fédéral de reconnaître dans certains cas la qualité pour recourir à des plaignants qui ne sont pas victimes⁸⁸. Art. 103, al. 2, let. b Dans la version française, on remplace le terme de «peine ferme» par celui de «peine privative de liberté ferme». Art. 119a Conformément à la systématique du CPP, la juridiction d'appel statue également sur les demandes de révision (art. 21, al. 1, let. b, CPP); la compétence de réviser un jugement n'appartient plus au tribunal qui a rendu le prononcé contesté. Comme l'appel ne sera pas possible contre les arrêts du Tribunal pénal fédéral, la nouvelle disposition proposée fait du Tribunal fédéral l'instance de révision des prononcés des cours des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral. Il appliquera les dispositions du CPP (art. 410 ss CPP) à l'exception de l'art. 413, al. 2, let. b. Aux termes de l'art. 14, al. 5, du pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (pacte II de l'ONU)⁸⁹, toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner le jugement par une juridiction supérieure, conformément à la loi. Au regard de la pratique du Comité des droits de l'homme de l'ONU, cette disposition serait enfreinte si le Tribunal fédéral, ayant constaté que les motifs de révision sont fondés, pouvait lui-même rendre un arrêt et notamment condamner une personne acquittée par le Tribunal pénal fédéral (comme il est prévu à l'art. 413, al. 2, let. b, CPP), car ce nouveau jugement pénal ne pourrait plus être attaqué. Pour éviter cette incompatibilité avec le droit international, le Tribunal fédéral devra toujours, s'il approuve les motifs de révision, renvoyer l'affaire au Tribunal pénal fédéral pour que celui-ci l'examine et la juge à nouveau.

⁸⁷ Rapport des 4 et 8 septembre 1999 des Commissions de gestion du Conseil des Etats et du Conseil national (FF 1999 8857) et avis du Conseil fédéral du 4 octobre 1999 (FF 1999 8940) ⁸⁸ Cf. Marc Thomann in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger (éd.), Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, Bâle 2008, n. 16 s ad art. 81 LTF 89 RS 0.103.2

7426 Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral⁹⁰ Art. 4, al. 3 (nouveau)
Cette disposition reprend l'art. 3 de la loi fédérale du 21 juin 2002 sur le siège du Tribunal pénal fédéral et celui du Tribunal administratif fédéral⁹¹, qui sera abrogée par la LOAP. Code de procédure pénale dans sa version du 5 octobre 2007⁹² Art. 23, al. 1, let. a Comme le procureur général de la Confédération aura deux substituts, selon l'art. 10 LOAP, il faut adapter l'art. 23, al. 1, let. a, CPP qui n'en citait qu'un. Art. 90, al. 2 La modification consiste à harmoniser cette disposition avec la formulation de l'art. 45 LTF. Art. 222 Le détenu pourra attaquer devant l'autorité de recours toutes les décisions ordonnant une mise en détention provisoire, une mise en détention pour des motifs de sûreté ou encore la prolongation ou le terme de cette détention, et non pas seulement des décisions concernant des détentions d'au moins trois mois. Le système des voies de droit prévu par le CPP mène à un résultat paradoxal: les détentions de moins de trois mois ordonnées par les tribunaux cantonaux des mesures de contrainte, quoique de courte durée, peuvent être directement contestées par le recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral, alors qu'en cas de détention plus longue, il faut, que ce soit au niveau fédéral ou cantonal, suivre la voie de recours ordinaire passant par toutes les instances de recours. Les détentions de courte durée n'ont pas une importance qui justifie le recours direct au Tribunal fédéral, sans compter qu'il s'agirait pour ce dernier d'une charge considérable, sans lien avec sa fonction principale. De plus, ce système est une entorse au principe du double degré de juridiction en matière pénale, qui a sous-tendu la LTF dans le but de décharger le Tribunal fédéral. Art. 269, al. 2, let. b Cette disposition contient une référence à la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers, qui a été remplacée, le 1er janvier 2007, par la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers⁹³. Il faut donc adapter la réfé- rence.

90 RS 173.32 91 RS 173.72 92 RS ... (FF 2007 6583) 93 RS 142.20

7427 Art. 278, al. 1bis (nouveau) et 3 L'al. 1bis correspond à l'art. 9, al. 1bis, LSCPT, qui sera abrogé lors de l'entrée en vigueur du CPP. Art. 286, al. 2, let. b Cette disposition contient une référence à la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers, qui a été remplacée, le 1er janvier 2007, par la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers⁹⁴. Il faut donc adapter la référence. Art. 423, al. 2 et 3 Ces deux alinéas seront abrogés, puisque l'on renonce à une indemnisation mutuelle des prestations entre cantons et Confédération (v. le ch. 1.4.3). Loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication⁹⁵ dans la version du CPP⁹⁶ Le 1er avril 2007, le champ d'application de la LSCPT a été étendu à des mesures en dehors de la procédure pénale⁹⁷. C'est par méprise que le CPP prévoit l'abrogation de ces dispositions. Nous profitons du présent message pour corriger cette erreur et pour réunir dans l'art. 3 LSCPT et dans l'art. 278, al. 1bis, CPP des règles dispersées dans plusieurs articles (art. 3a, 6, let. d, 8, al. 5, 9, al. 1bis, LSCPT). Art 69 Dispositions de coordination La LOAP contient des modifications du CPP. De plus, certaines dispositions d'autres lois sont modifiées à la fois par la LOAP et par le CPP. Comme ces deux textes entreront en vigueur à la même date, il est nécessaire d'établir clairement quelle version primera l'autre. Art. 70 Disposition transitoire La convention du 1er juillet 2007 entre le Tribunal fédéral et le Conseil fédéral⁹⁸ s'appliquera en attendant que soit conclue la convention prévue par l'art. 53, al. 3. Elle se fonde sur l'art. 25a LTF, selon lequel ces deux autorités règlent dans une convention les modalités de la collaboration en matière d'infrastructure entre le Tribunal fédéral et le Département fédéral des finances (DFF). Elaborée par le Tribunal fédéral, l'OFJ et l'Office fédéral des constructions et de la logistique, elle a été adoptée le 16 mai 2007 par le Conseil

fédéral. En parallèle, le Conseil fédéral a adopté une modification de l'ordonnance du 14 décembre 1998 concernant la gestion de l'immobilier et la logistique de la

94 RS 142.20 95 RS 780.1 96 FF 2007 6583 97 RO 2007 921 98

<http://www.news-service.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/8460.pdf>

7428 Confédération⁹⁹ qui donne au DFF la compétence de conclure des conventions en matière d'infrastructure avec les tribunaux fédéraux et de les modifier de son propre chef. Le Conseil fédéral doit cependant approuver les points dépassant le cadre des questions administratives et techniques et ayant des conséquences financières importantes. 3 Conséquences en matière de finances et de personnel 3.1 Conséquences pour la Confédération L'Office des juges d'instruction fédéraux sera supprimé et ses tâches transférées au MPC au moment de l'entrée en vigueur du CPP et de la LOAP. Son personnel et ses ressources financières seront donc également affectés au MPC. Les moyens employés aujourd'hui pour les instructions préparatoires resteront consacrés à la poursuite pénale. La Confédération devra indemniser les cantons de Berne, de Zurich, de Vaud et du Tessin dont elle sollicitera les tribunaux des mesures de contrainte, ce qui occasionnera des coûts supplémentaires (v. le ch. 3.2). Cependant elle n'aura plus à supporter les frais encourus par les autorités fédérales qui ordonnent certaines mesures de contrainte (par ex. la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral quand elle ordonne des mesures de surveillance secrète). Le cas échéant, les coûts supplémentaires seront modestes. Quant à l'indemnisation des cantons pour les prestations de leurs autorités agissant en tant que police judiciaire de la Confédération, elle disparaîtra (v. le ch. 1.4.3), ce qui représente une économie de l'ordre d'un million de francs par an. L'entrée en vigueur de la LOAP n'aura pas d'effets en matière d'informatique. L'équipement actuel des autorités de poursuite pénale de la Confédération, du Tribunal fédéral et du Tribunal pénal fédéral est suffisant. 3.2 Conséquences pour les cantons et les communes Ce projet aura des conséquences pour les cantons où le MPC a son siège ou une antenne (Berne, Zurich, Vaud et Tessin), dont le tribunal des mesures de contrainte traitera des affaires relevant de la juridiction fédérale. Actuellement, les cantons fournissent ces prestations (mises en détention) gratuitement. Sous le régime de la LOAP, ils seront indemnisés. Cependant, tous les cantons devront renoncer aux indemnités qu'ils perçoivent pour leurs prestations en tant que police judiciaire de la Confédération (v. le ch. 1.4.3). C'est au total environ un million de francs par an qui ne leur sera plus redistribué. En contrepartie, la Confédération mènera certaines investigations qui incombent aujourd'hui aux cantons, sur la base de l'art. 27 CPP. Il n'est pas possible de chiffrer l'économie que cela représente pour eux. Les cantons exécuteront les décisions des autorités pénales de la Confédération et pourront conserver le produit des peines pécuniaires et des amendes.

99 RS 172.010.21

7429 3.3 Conséquences économiques L'entrée en vigueur de la LOAP ne devrait pas avoir de conséquences économiques. 4 Relation avec le programme de la législature Le présent projet est prévu comme objet des grandes lignes du programme de la législature 2007 à 2011/100. Il figure dans les Objectifs 2008 du Conseil fédéral, parmi les principaux objets parlementaires planifiés¹⁰¹. 5 Aspects juridiques La LOAP se fonde sur l'art. 123, al. 1, Cst., qui donne à la Confédération la compétence de légiférer dans le domaine du droit pénal et de la procédure pénale, ainsi que sur les art. 173, al. 2, et 191a, al. 1 et 3, Cst. Elle contient des délégations législatives au Conseil fédéral, au procureur général de la Confédération et au Tribunal pénal fédéral, pratiquement toutes d'ordre organisationnel. II

n'est pas prévu de déléguer la compétence de régler directement les droits et les obligations des particuliers sans que ces droits et obligations soient décrits dans la loi. Le mode de surveillance du MPC choisi dans le projet – surveillance exercée par le Conseil fédéral – ne pose pas de problèmes du point de vue du droit international, qui ne prescrit pas de système particulier de surveillance et qui, en particulier, ne fonde pas de droit à un ministère public indépendant et libre de toutes instructions¹⁰². Le projet ne présente d'ailleurs aucune incompatibilité avec le droit international.

100 FF 2008 639 709 101 Les Objectifs du Conseil fédéral 2008, consultables sous:

<http://www.bk.admin.ch/dokumentation/publikationen/00290/00928/index.html?lang=fr>

102 La recommandation (2000)19 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe «Rôle du ministère public dans le système de la justice pénale» prévoit expressément au ch. 13 des règles que doivent respecter les Etats dans lesquels le ministère public dépend du gouvernement et où ce dernier est habilité à donner des instructions de poursuite dans une affaire spécifique.

7430

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali Message relatif à la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération (Loi sur l'organisation des autorités pénales, LOAP) In Bundesblatt Dans Feuille fédérale In Foglio federale Jahr 2008 Année Anno Band 1 Volume Volume Heft 41 Cahier Numero Geschäftsnummer 08.066 Numéro d'affaire Numero dell'oggetto Datum 14.10.2008 Date Data Seite 7371-7430 Page Pagina Ref. No 10 142 166 Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen. Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses. I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.