

De 29 à l'unité

...en route ...

Informations de l'Office fédéral de la justice
sur le futur Code de procédure pénale suisse et la procédure pénale des mineurs
Berne, mars 2001

Table des matières

Des formes éprouvées alliées à du neuf. <i>Interview avec le prof. Niklaus Schmid</i>	1
<i>Me Maurice Harari</i> : Interrogations romandes	5
Une codification pour toutes les régions linguistiques. <i>Interview avec M. Peter Müller</i>	7
<i>Felix Bänziger</i> : L'unification offre de nombreux avantages aux praticiens	10
Une procédure bien „jeunes“ <i>Interview avec M. Jean Zermatten</i>	11
Publications récentes concernant l'unification de la procédure pénale	14
Impressum et commandes	14

„De 29 à l'unité“ - c'était le titre du rapport de la Commission d'experts „Unification de la procédure pénale“, publié en 1998. Entre temps, le projet a parcouru un bon bout de chemin et il est toujours encore „en route“. En été 2001, une étape importante sera vraisemblablement atteinte: l'ouverture de la procédure de consultation sur les avant-projets d'un code de procédure pénale suisse et de la procédure pénale des mineurs. Ce n'est qu'à ce moment que les textes définitifs seront disponibles et publiés. Dans l'immédiat, il peut toutefois être intéressant pour tous ceux qui s'occupent de procédure pénale de connaître les grandes lignes et les objectifs de cette codification. C'est dans ce but que des spécialistes de renom, liés directement ou indirectement à ce projet, tentent de répondre aux questions les plus urgentes.

Entretien avec le professeur Niklaus Schmid

Des formes éprouvées alliées à du neuf

Le code de procédure pénale suisse devrait apporter davantage d'efficacité et de légalité dans la procédure pénale. Mais quel est concrètement le profil de l'avant-projet de cette loi importante et quelles conséquences les nouvelles règles ont-elles sur les cantons? L'auteur de l'avant-projet prend position.

■ *Monsieur le Professeur, comment combine-t-on 29 codes de procédure pénale pour en obtenir un seul et unique? Quelles sont les idées de base sur lesquelles vous vous êtes fondé?*

Niklaus Schmid: Le code de procédure pénale unifié (CPP) doit tout d'abord reprendre dans de nombreux domaines les formes de procédure éprouvées dans notre pays. Mais il doit en même temps

rester ouvert pour des développements nouveaux et l'émergence de nouveaux besoins. De ce point de vue l'avant-projet ne constitue pas simplement une synthèse des 29 codes de procédure pénale existants. Il se propose bien davantage d'associer des éléments éprouvés à de nouvelles formes de procédure. Autrement dit: le but de l'exercice est une loi de procédure pénale moderne qui offre pour l'avenir un juste équilibre entre l'intérêt de l'Etat à une poursuite pénale efficace et

celui des prévenus et des lésés à la protection de leurs droits.

Nouveautés judiciaires

■ *En quoi votre avant-projet fait-il preuve d'innovation?*

A côté du renforcement des droits de la défense et de l'immédiateté ainsi que de la simplification de la procédure, je citerai tout d'abord le principe de l'opportunité des poursuites. Cette institution va plus loin que celle qui doit trouver place dans la nouvelle partie générale du code pénal (CP). Ont par ailleurs été prévues des mesures de protection pour les personnes qui doivent participer à la procédure pénale en tant que témoins, personnes entendues aux fins de renseignements ou traducteurs. Ce qui est également nouveau c'est le devoir des cantons d'établir un tribunal des mesures de contrainte, tel qu'on le connaît aujourd'hui par exemple dans le canton du Tessin. Il appartient à ce tribunal d'ordonner la détention préventive et d'approuver d'autres mesures de contrainte comme la surveillance de la correspondance téléphonique ou l'investigation secrète. D'autre part, le CPP unifié constituera une base légale claire pour l'observation policière et la surveillance des relations bancaires.

Le grand nombre d'articles dispensent d'une ordonnance d'application

■ *Votre projet compte environ 500 articles. A-t-on vraiment besoin de réglementer autant dans le détail?*

A mon avis, il est possible de mieux réaliser l'unification du droit de procédure pénale avec une réglementation relativement détaillée qu'avec des dispositions rudimentaires. De plus, si l'on fait abstraction de domaines marginaux comme les émoluments et frais, la matière doit être réglée de façon complète dans cette loi fédérale; il n'est ainsi pas nécessaire de prévoir encore une ordonnance pour régler les détails de la procédure.

Le grand nombre d'articles provient aussi du fait que des dispositions de procédure

ont dû être reprises d'autres lois fédérales. C'est le cas, par exemple, des dispositions sur le partage de la juridiction entre la Confédération et les cantons, de celles sur le for (art. 340 ss CP), ainsi que des articles 5 et ss de la loi sur l'aide aux victimes d'infractions. En outre, les dispositions essentielles du concordat sur l'entraide judiciaire sont reprises dans le CPP.

Flexibilité du modèle ministère public

■ *L'avant-projet s'aligne sur le modèle ministère public. Où voyez-vous les avantages de ce système?*

Dans le modèle ministère public au sens de l'avant-projet, l'instruction tout comme la procédure intermédiaire – soit la phase où l'on décide entre le non-lieu et la mise en accusation – sont en main du ministère public. Celui-ci dirige aussi la procédure d'investigations policière. Cela conduit à une poursuite pénale plus efficace qui n'est pas alourdie par le partage des fonctions entre le juge d'instruction et le ministère public. Le modèle choisi est conçu de manière flexible, de telle sorte que les cantons puissent créer des structures adaptées à leurs besoins.

Ainsi les grands cantons peuvent prévoir des ministères publics régionaux dirigés par des procureurs en chef, eux-mêmes subordonnés à un procureur général pour tout le canton. Ils peuvent de plus instituer pour tout le territoire du canton des ministères publics spécialisés, par exemple pour la poursuite de la criminalité économique. Les cantons sont libres, dans de telles structures hiérarchiques de conférer aux instances supérieures la compétence de donner des directives, afin d'assurer une poursuite pénale plus efficace.

Empiètement limité dans la souveraineté cantonale en matière d'organisation.

■ *Les traditions procédurales des cantons et des régions linguistiques sont très différentes les unes des autres. Comment arrivez-vous à les réunir sous un même chapeau?*

Une unification du droit de procédure pénale a pour conséquence que les cantons doivent renoncer dans une mesure variable à des institutions et des formes de procédure qui peuvent avoir une longue tradition. Cela concerne d'abord les cantons qui jusqu'ici suivaient le modèle juge d'instruction, c'est-à-dire observaient une séparation des fonctions du juge d'instruction et du ministère public. Dans de nombreux autres domaines de la procédure pénale, les adaptations nécessaires devraient toutefois rester limitées.

■ *Mise à part la question du modèle, quelle est l'importance de l'empiètement de votre avant-projet dans l'organisation judiciaire cantonale?*

Aux termes de l'article 123 de la constitution fédérale les cantons sont compétents pour l'organisation des tribunaux, pour autant que la loi n'en dispose pas autrement. Selon cette règle fondamentale, les empiètements dans la souveraineté des autorités cantonales doivent rester aussi limitées que possibles. A ce propos, il faut toutefois remarquer que le droit de procédure et l'organisation des autorités sont étroitement liés. L'avant-projet tente de résoudre ce problème en prescrivant aux cantons, en une sorte de large trame, quelles autorités doivent être prévues et quelles doivent être leurs compétences. Ainsi les cantons doivent au minimum prévoir chacun un ministère public, un tribunal de première instance, un tribunal des mesures de contrainte, une autorité de recours et une cour d'appel. Les particularités, telles que la nomination des autorités, la détermination des ressorts des tribunaux, la constitution de plusieurs chambres, la composition des tribunaux doivent toutefois être réglés par les cantons. Il appartient également à ceux-ci de décider si la poursuite des contraventions doit être confiée p.ex. à des autorités administratives comme des "Bezirksamtmänner", des préfets, des juges de police ou si ces compétences doivent être attribuées à un ministère public.

■ *Y aura-t-il encore, sous le nouveau CPP, des cours d'assises et plus généralement des tribunaux de laïcs?*

L'avant-projet ne prévoit aucune disposition particulière relativement à des cours d'assises et des tribunaux siégeant avec le concours de jurés; dès lors, à l'avenir, il n'en existera plus guère. Ce qui ne signifie pas que l'élément laïc est exclu du code de procédure pénale unifié: les cantons peuvent prévoir une participation de laïcs dans les tribunaux de première instance, par exemple sous la forme d'un tribunal d'échevins (ainsi, deux juges professionnels, trois juges laïcs).

Médiation plutôt qu'action pénale privée

■ *On parle aussi toujours davantage en droit pénal de médiation. Rencontre-t-on cette institution dans votre projet?*

Selon le projet de révision de la partie générale du CP, il est possible de renoncer à toute peine, lorsque l'auteur répare le dommage de façon appropriée. Si une telle renonciation à punir entre en principe en considération, le ministère public, par des pourparlers qu'on pourrait qualifier de médiation, doit tracer le chemin d'une telle solution. En matière de délits poursuivis sur plainte, le ministère public doit dorénavant mener des discussions en vue d'un arrangement amiable pour obtenir un retrait de la plainte pénale. En revanche on a renoncé à la procédure pénale privée (Privatstrafklageverfahren) bien connue surtout de certains cantons suisses-alémaniques et notamment la procédure particulière pour les infractions contre l'honneur précédée d'une tentative de conciliation.

Position renforcée du prévenu et du lésé

■ *De nombreux défenseurs demandent l'"avocat de la première heure". Cette institution est-elle introduite dans l'avant-projet?*

Lorsqu'un prévenu est arrêté – essentiellement sous la forme d'une

arrestation provisoire par la police, il peut, selon l'avant-projet, immédiatement et librement communiquer avec son défenseur. Celui-ci peut également être présent lors des interrogatoires. Pour un prévenu non-détenu ce droit est limité.

■ *Avec le nouveau modèle, le ministère public acquiert une position plus forte. Comment le droit du prévenu à l'égalité des armes est-il garanti?*

Un renforcement des droits de la défense est prévu comme contrepoids à la position forte du ministère public dans la procédure préliminaire. Est également améliorée la position du lésé, auquel sont accordés des droits de procédure au moins aussi large qu'au prévenu. Les décisions du ministère public pendant l'instruction peuvent généralement faire l'objet d'un recours.

■ *L'immédiateté aux débats est-elle davantage accentuée en contrepoids au modèle ministère public?*

Pour les affaires pénales d'une certaine importance, il est prévu une "immédiateté limitée". Les parties peuvent demander que certains moyens de preuve importants soient une nouvelle fois administrés à la barre du tribunal. Cela ne vaut toutefois que pour les débats de première instance. La procédure de recours se fonde en principe sur les preuves administrées devant le tribunal de première instance. Mais il peut y avoir des exceptions, avant tout dans les affaires dans lesquelles l'administration des preuves en première instance est lacunaire ou incomplète.

■ *Le temps qui s'écoule jusqu'à ce qu'une personne arrêtée soit traduite devant un juge varie aujourd'hui selon les cantons. Quelle durée prévoyez-vous?*

Les personnes arrêtées par la police doivent être conduites dans les 24 heures devant le ministère public. Si celui-ci considère que la détention préventive est nécessaire, il doit renvoyer dans les 24 heures qui suivent le prévenu devant le tribunal des mesures de contrainte. Cette autorité judiciaire ordonne s'il y a lieu la détention préventive ou prononce d'éventuelles mesures de substitution.

Accroissement de l'efficacité dans les limites du droit

■ *L'unification doit promouvoir l'efficacité de la poursuite pénale. Par quels moyens le nouveau CPP va-t-il atteindre ce but?*

L'efficacité de la poursuite pénale ne peut pas être réalisée ou améliorée par un trait de plume, soit avec quelques mesures législatives. Il s'agit bien davantage de simplifier dans la mesure du possible le déroulement des diverses phases de la procédure en aménageant les divers instruments procéduraires. Ce faisant, il convient de considérer que l'efficacité et la célérité de la procédure ne sont pas les seuls buts du procès. Les droits de procédure des parties ou le devoir des autorités de rechercher d'office les faits pertinents imposent à l'efficacité certaines limites.

Tout d'abord, le modèle choisi du ministère public favorise l'efficacité. Ce qui en est entre autres caractéristique, c'est la renonciation à une procédure formalisée de mise en accusation avec des droits de recours contre l'acte d'accusation lui-même. L'avant-projet prévoit d'autre part la possibilité – facultative pour les cantons – de renvoyer au juge unique les affaires dans lesquelles le ministère public requiert une peine privative de liberté de trois ans au plus. La procédure de l'ordonnance pénale favorise également la décharge des tribunaux: le ministère public doit pouvoir infliger des peines privatives de liberté jusqu'à six mois. Par ailleurs, l'organisation du système des recours favorise l'efficacité. La procédure de recours, par exemple pour les affaires d'appel simples, doit de plus pouvoir davantage se dérouler par écrit.

Système de recours à deux étages

■ *A propos des recours: quel système l'avant-projet prévoit-il?*

L'avant-projet propose ici des solutions relativement simples. A la base, il s'agit d'une procédure en principe à deux étages: l'appel est recevable contre les jugements des tribunaux de première

instance – avec des exceptions pour les cas mineurs, en particulier les contraventions; ce moyen de recours met fin aux possibilités de recours cantonales. A côté de cela, il existe encore au niveau cantonal, outre la revision qui ne fait pas de problème, les recours contre les décisions et ordonnances des instances cantonales inférieures (ministère public, tribunal de première instance).

■ *Y a-t-il encore de la place pour des tribunaux de cassation cantonaux?*

Non, car l'avant-projet ne prévoit pas de pourvoi en nullité. C'est pourquoi, contre les jugements des cours d'appel cantonale et pour rester dans le cas le plus simple, seuls sont recevables les moyens de recours au Tribunal fédéral prévus par la législation fédérale. Aujourd'hui il s'agit du pourvoi en nullité fédéral et du recours de droit public.

Selon le projet de révision actuel, il ne s'agira plus à l'avenir que du recours en matière pénale qui, comme recours unifié reprendra les moyens de recours existant aujourd'hui.

Procédure simplifiée plutôt que "plea bargaining"

■ *La Commission d'experts discute en son temps l'introduction du "plea bargaining". Qu'en est-il resté dans le projet?*

Un "plea bargaining" général n'est pas prévu. Il est en revanche proposé d'introduire – à la manière des nouvelles réglementations du Tessin et de Bâle-Campagne – une procédure dite simplifiée qui correspond partiellement dans ses effets à un "plea bargaining". Dans la procédure simplifiée, le prévenu et le ministère public s'entendent dans la procédure préliminaire – mais en principe avant une instruction complète – sur le contenu de l'accusation. Si certaines autres conditions sont réalisées, comme l'acquiescement aux conclusions civiles, cette accusation conduit directement au jugement au cours de débats simplifiés. Il n'existe en principe pas de recours possible contre ce jugement.

Le professeur Niklaus Schmid fut juge d'instruction à Davos GR, puis procureur de district, procureur et juge à la Cour suprême du canton de Zurich. De 1983 à octobre 1999, il fut professeur de droit pénal et de procédure pénale à l'Université de Zurich. Il est l'auteur de l'avant-projet d'un code de procédure pénale suisse.

Interrogations romandes

par Me Maurice Harari

Les procédures pénales en Suisse romande se basent en partie sur d'autres traditions et d'autres concepts que celles des autres régions du pays. L'auteur de cet article, qui est avocat à Genève, évoque les points de l'avant-projet susceptibles de susciter des réflexions critiques en Suisse romande

Il est difficilement contestable que la conduite d'une procédure pénale ne peut plus être régie en Suisse par 26 Codes différents. Les efforts du Tribunal fédéral pour parvenir à obtenir une application uniforme de certains principes fondamentaux en témoignent. L'unification de cette procédure est par conséquent une nécessité; elle permettra aussi de transcender quelques étranges particularismes locaux.

Qu'advient-il cependant de certains droits accordés dans des cantons particulièrement libéraux? On peut s'interroger sur la réelle possibilité d'équilibrer par le haut les diverses solutions cantonales existantes. Dans ce contexte, le fait de confier à un seul auteur la rédaction du projet lui donne une cohérence certaine. L'objectivité et la

renommée de son auteur sont une garantie de qualité.

Sensibilité alémanique de l'avant-projet

Il est cependant évident que la conception même de ce code relève d'une « sensibilité » plus alémanique que romande. Le praticien qui sera conforté par la possibilité d'appliquer une même norme sur tout le territoire de la Confédération devra cependant procéder à une adaptation importante et il est patent que cette adaptation sera plus difficile pour le praticien suisse romand. Que l'on oublie un instant les difficultés issues de la nécessaire adaptation de concepts alémaniques ou germaniques et de l'imparfaite traduction qui en résultera ; on ne peut ignorer que les Codes suisses romands ont tous subi une importante influence de la procédure française, ne serait-ce qu'au travers de l'institution du juge d'instruction dont les fonctions ne seront qu'imparfaitement reprises dans le contexte du modèle choisi par le concepteur de la nouvelle procédure.

Unique notion de « prévenu »

De même, le praticien éprouvera quelque peine à se retrouver dans la « *chronologie* » de la procédure, tant il est vrai qu'il était habitué à ce que son client ou adversaire, objet de la poursuite, se voie désigné à chaque étape procédurale de manière différente. On passait ainsi du « *suspect* », au « *prévenu* », à « *l'inculpé* », puis à « *l'accusé* » et, le cas échéant, au « *condamné* ». La normalisation terminologique au travers de l'unique notion de « *prévenu* » n'est pas une simple question de sémantique; elle reflète, ici également, une autre conception de la procédure pénale.

Il faudra aussi, le moment venu, s'interroger sur les nouvelles fonctions et les nouveaux rôles que les magistrats seront appelés à recouvrir, eux qui ont été formés à une école pratiquant une distinction quelquefois subtile, mais réelle, entre le magistrat chargé de porter l'accusation et celui qui prépare le dossier.

Les innovations contenues dans le projet et la réelle volonté de faire un code résolument moderne comporteront donc pour les magistrats et les avocats une évolution nécessaire et importante de la façon de « penser » la procédure pénale dans les cantons romands. Si la suppression du jury ne touchera que quelques uns, en raison de la disparition progressive de cette institution, cela marquera néanmoins la fin d'une époque.

Espoirs déçus, ...

On peut se demander également si le modèle choisi, et dont l'efficacité constitue assurément la meilleure propagande, l'a été à bon escient compte tenu des expériences faites dans des pays qui nous entourent dans lesquels les modifications apportées, loin d'accélérer le rythme de la procédure ou d'améliorer de façon réelle les droits des justiciables ont créé une véritable paralysie du système. On peut aussi s'interroger, dans le cadre de l'organisation judiciaire que les cantons devront mettre sur pied, sur certaines des innovations proposées dans le cadre du système des recours. On peut aisément anticiper que la procédure de consultation soulèvera de nombreuses protestations romandes, à la mesure des espoirs déçus qu'avait suscités le modèle retenu par la commission d'experts (de 29 à l'unité).

... mais débat utile en perspective

Cela étant, on ne peut que se féliciter du débat que ce projet entraînera et du nécessaire examen à tous les stades de la procédure du juste équilibre entre les droits inaliénables de la défense et les besoins accrus des magistrats de rechercher la vérité.

Maurice Harari est avocat au barreau de Genève ; auparavant, il a exercé des fonctions de juge ; il est membre du groupe d'accompagnement du DFJP pour le projet « unification ».

Le point de vue du DFJP

Une codification pour toutes les régions linguistiques

L'unification du droit de procédure pénale est un défi tout autant juridique que politique. Comment l'unité peut-elle être assurée sans outrepasser les sensibilités régionales et cantonales? Peter Müller, sous-directeur de l'Office fédéral de la justice, répond à ces questions.

■ *Monsieur Müller où en est-on aujourd'hui avec le projet "Unification du droit de procédure pénale"?*

Peter Müller: Le professeur Niklaus Schmid a été chargé par le Département fédéral de justice et police (DFJP) d'élaborer l'avant-projet d'un code de procédure pénale suisse (CPP) ainsi que son commentaire ; il a livré le résultat de ses travaux au département à fin 2000. Actuellement, ce projet très complet (plus de 500 articles) et le rapport sont traduits ; de plus une commission de rédaction interne à l'administration examine si le texte de loi correspond sous tous ses aspects importants aux règles de la technique législative de la Confédération. Une fois ces travaux terminés, le projet sera soumis à une procédure de consultation, ce qui devrait être le cas d'ici l'été de cette année.

■ *A-t-on vraiment besoin de de 500 dispositions pour réglementer la procédure pénale?*

On connaît en Suisse des codes de procédure pénale plus ou moins longs et plus ou moins courts. En tout cas, les réglementations détaillées ne sont pas inhabituelles. Ainsi, par exemple, les cantons de Zurich, Vaud et Genève ont des codes de procédure très complets. L'avantage essentiel d'une loi de procédure détaillée est certainement la sécurité du droit: la loi prescrit de façon exhaustive ce qu'il y a lieu de régler. Et même ainsi il subsiste encore suffisamment de questions ouvertes que les tribunaux doivent trancher.

Approbaton attendue de l'unification dans son principe

■ *Que se passerait-il si l'avant projet devait être réduit en pièces dans la procédure de consultation?*

A une époque où le crime s'étend toujours d'avantage géographiquement, les standards de la poursuite pénale à l'intérieur des pays, comme aussi entre les Etats doivent être harmonisés et finalement unifiés. La création d'un CPP suisse est une étape importante dans cette évolution. Peu de monde conteste aujourd'hui qu'une unification du droit de procédure pénale est judicieuse et même nécessaire. C'est pourquoi je m'attends à ce que le nouveau CPP suisse rencontre sur son principe une large approbation.

Quant aux détails, ils ne manqueront pas de faire l'objet de critiques et de propositions de modifications. Ainsi, si l'introduction d'un principe d'opportunité limitée est susceptible de rencontrer un large consensus, la question de l'"avocat de la première heure" lors de l'arrestation provisoire, l'aménagement de la protection de la victime et du témoin, la réglementation du système des recours seront discutées de façon large et controversée dans le cadre de la consultation. Véritable pièce de résistance sera toutefois la question de savoir quel modèle de poursuite pénale doit être choisi à la base du nouveau code de procédure: un modèle « ministère public » ou un modèle « juge d'instruction ».

Définir clairement le déroulement des procédures

■ *Pour en revenir à ce point précis: la Commission d'experts s'est exprimée en faveur du système juge d'instruction. L'avant-projet, toutefois, se basera sur le modèle ministère public. Pourquoi ce changement d'orientation?*

Tout d'abord une remarque de principe: la Confédération voudrait se mêler le moins possible de l'organisation de la poursuite pénale des cantons. Les cantons se sont en la matière organisés de façons très diverses sans que l'on puisse prétendre qu'un système l'emporte clairement sur un autre. Mais une unification digne de ce nom, qui ne se réduit pas simplement à une loi-cadre, doit, dans l'intérêt de l'efficacité de la poursuite pénale, définir clairement le déroulement des procédures. Cela n'est toutefois pas possible sans fixer certains aspects de l'organisation.

Exemples: si un procureur dirige l'instruction, la décision en matière de détention préventive doit être réglée autrement que si cette tâche revient à un juge d'instruction indépendant; pour des motifs relevant de l'état de droit on va prévoir dans le premier cas un juge de la détention particulier et une procédure correspondante, tandis que dans le second cas, on peut renoncer au juge de la détention. Le déroulement de la procédure en matière d'ordonnance pénale n'est pas non plus le même selon le modèle choisi. Et le renvoi à un tribunal doit être organisé différemment selon qu'un juge d'instruction a participé à la procédure préliminaire ou non. Un système des recours unifié a nécessairement des conséquences sur l'organisation de la poursuite pénale: si, comme il est proposé dans le projet, l'appel est introduit dans toute la Suisse, les cantons qui ne connaissent pas l'appel, devront créer des tribunaux respectifs.

Nette tendance en faveur du modèle ministère public

Et maintenant revenons à la question de départ: pourquoi le DFJP préconise actuellement le modèle ministère public? Ce modèle connaît une claire répartition des rôles dans la procédure préliminaire – d'un côté le procureur, de l'autre le prévenu; les atteintes graves aux droits des parties doivent être ordonnées, respectivement contrôlées par un tribunal des mesures de contrainte. Le modèle ministère public a en outre tendance à être

plus efficace, étant donné que dans le cours de la procédure préliminaire, il n'y a pas de transfert du dossier du ministère public au juge d'instruction. Notamment dans les affaires économiques complexes, un tel transfert est une source de surcharge. C'est ainsi qu'aujourd'hui le modèle ministère public est plus répandu à l'étranger que le système avec juge d'instruction: l'Allemagne et l'Italie le connaissent, de même que la Grande Bretagne et les Etats de l'Europe centrale et orientale. L'Autriche, qui connaît encore le modèle du juge d'instruction, envisage un changement de système. La future Cour pénale internationale est organisée selon le modèle ministère public. Par ailleurs, les cantons de Saint-Gall et Appenzell-Rhodes-intérieures ont récemment changé leur modèle juge d'instruction contre un modèle ministère public.

L'unification: une chance pour les cantons

■ *Si le modèle ministère public était réalisé, la plupart des cantons devraient changer leur organisation. Est-ce que cela leur apportera des avantages?*

Chaque réorganisation est coûteuse en efforts et en moyens financiers et elle est dans une certaine mesure douloureuse. En effet des procédures et des habitudes devenues familières doivent être abandonnées et les personnes doivent trouver une nouvelle place dans l'organisation. Il n'en va pas autrement dans la réorganisation de la poursuite pénale. Mais elle offre la chance d'analyser minutieusement l'utilité fonctionnelle de l'ancien système et de l'adapter aux défis de la criminalité moderne. Par ailleurs, dans les cantons dans lesquels le juge d'instruction est soumis aux directives du ministère public on ne peut pas parler d'un véritable changement de système.

Optique suisse

■ *De mauvaises langues prétendent que le code de procédure pénale unifié est calqué en bonne partie sur des modèles*

germaniques voire même zurichois. D'autre part, en Suisse romande, les réflexes fédéralistes sont encore très forts. Que dites-vous de ces considérations critiques?

L'auteur du projet de loi est certes suisse-allemand et zurichois. Mais les bases de l'avant-projet ont été élaborées par une commission d'experts largement conçue, dans laquelle la Suisse romande était représentée par des personnalités très avisées. Il en va de même pour le groupe mis sur pied par le DFJP qui accompagne les travaux du professeur Schmid : il est composé de spécialistes de provenances diverses. Ce groupe avait à cœur que le nouveau CPP suisse soit basé sur une prise en compte très large des codes de procédure pénale cantonaux en vigueur. C'est pourquoi le nouveau code de procédure pénale peut être considéré comme une synthèse et une évolution partielle de l'ensemble du droit cantonal de procédure pénale; il n'est en aucun cas la copie d'un code de procédure pénale d'un quelconque canton.

Renforcer le dialogue avec la Suisse romande et le Tessin

Il est toutefois exact que la discussion sur le thème de l'unification s'est développée plus largement en Suisse alémanique qu'en Suisse romande. C'est pourquoi il est déterminant que nous, Office fédéral de la justice, qui assumons la direction du projet, et le professeur Schmid également intensifions au cours des prochains mois le dialogue avec les autorités et les organisations impliquées dans la poursuite pénale en Suisse romande et au Tessin. Celles-ci doivent notamment avoir la possibilité de formuler leurs souhaits quant à un CPP suisse dans un contact direct avec les autorités fédérales. Je crois toutefois que l'idée de l'unification comme telle est bien accueillie en Suisse romande comme au Tessin.

Prendre en compte les autres travaux législatifs en cours

■ *A côté de l'unification, d'autres projets législatifs touchant la procédure pénale*

sont en cours. Comment les réunissez-vous tous sous un même toit?

En effet, les projets législatifs à caractère de procédure pénale sont nombreux, bien qu'à des stades différents d'élaboration. En bref, il s'agit notamment de nouvelles réglementations sur la surveillance des télécommunications et sur l'investigation secrète (agent infiltré), de l'utilisation de techniques ADN dans le procès pénal, de la révision de la loi sur l'aide aux victimes d'infractions; mais il s'agit aussi de la création d'une nouvelle loi sur le Tribunal fédéral et d'une loi sur un tribunal pénal fédéral.

Afin que les projets ne sortent pas de leurs rails, il est important qu'en tout temps les responsables respectifs aient une vue précise de l'état des projets dans les autres domaines, pour que les thèmes des différents projets soient clairement déterminés et que des recoupements clairs entre les différents projets soient définis. Les délais et les ordres du jour fixés pour une grande partie par la politique nous obligent par ailleurs à une sorte de "simultaneous engineering".

Message en 2004 environ

■ *Il y a des cantons qui ont déjà entrepris la révision de leur droit de procédure pénale ou qui envisagent de le faire. Doivent-ils aller de l'avant ou attendre?*

Des années vont encore s'écouler jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau code de procédure pénale suisse. Si le projet est bien accueilli en procédure de consultation, nous pourrions vraisemblablement saisir le Parlement d'un message en 2004. Ensuite, les délibérations au Parlement devraient prendre au moins deux ans; l'entrée en vigueur du nouveau code de procédure pénale devrait être fixée de façon à ce qu'il reste suffisamment de temps aux cantons pour édicter la législation d'introduction nécessaire.

Les cantons doivent-ils encore réviser leur CPP? Cela dépend: si les lacunes constatées dans le droit de procédure

cantonale sont plutôt de nature mineure, on peut attendre pour les corriger jusqu'à la création de la loi d'introduction du code de procédure pénale suisse ; en revanche s'il y a urgence à agir, une modification de la loi doit être entreprise avant.

Horaire serré

De toute façon nous allons tout entreprendre pour que les travaux liés au nouveau code de procédure pénale suisse

avancent bien. Mais comme il s'agit d'une matière extrêmement complexe dont le poids politique est important, l'horaire reste toutefois affligé de certains impondérables.

Peter Müller, docteur en droit, est sous-directeur de l'Office fédéral de la justice, où il est responsable du projet "Unification du droit de procédure pénale".

L'unification offre de nombreux avantages aux praticiens par Felix Bänziger

Pour l'auteur, praticien de la poursuite pénale ayant acquis de l'expérience dans plusieurs cantons et à la Confédération, la poursuite pénale fonctionne aujourd'hui de façon assez satisfaisante, malgré la diversité des règles de procédure et des modèles d'organisation. Il voit néanmoins dans l'unification des avantages pratiques importants qui l'emportent sur les difficultés liées au changement.

En tant que praticien, je salue le projet d'unification du droit de procédure pénale suisse, car je suis convaincu que les temps sont venus d'aborder ce sujet. Nous ne pouvons pas persister dans un morcellement juridique tandis que notre "clientèle" fait dans la globalisation!

Sans doute la poursuite pénale suisse ne fonctionne-t-elle pas trop mal indépendamment de la diversité des codes de procédure pénale. J'ai toujours pu le constater, que ce soit comme officier de police, comme juge d'instruction ou comme procureur dans quatre collectivités différentes. Des collègues d'autres cantons me le confirment. Vu sous cet angle, il n'y a pas grand sens à révolutionner une poursuite pénale qui fonctionne.

Ne pas surestimer les problèmes liés au changement

L'introduction du droit de procédure pénale suisse entraînera pour les cantons une grosse dépense d'énergie et de moyens financiers et pour les personnes concernées elle sera douloureuse: ils devront se séparer de structures et d'habitudes, qui leur étaient devenues

agréables. Il ne faut pourtant pas surestimer ces problèmes eu égard au changement de modèle de poursuite pénale. En effet, aujourd'hui déjà il n'y a pas de modèle cantonal qui l'emporte clairement sur les autres. Cette considération est tout aussi vraie à l'égard du nouveau modèle étendu à toute la Suisse. Une fois les difficultés de changement surmontées, les cantons disposeront d'une procédure pénale, qui ne le cède en rien à la leur traditionnelle et qui est à jour.

Pour éviter tout malentendu: unifier le droit de procédure pénale ne signifie naturellement pas seulement remplacer quelque chose d'existant qui est bien par quelque chose de nouveau qui est tout aussi bien. Ceci ne constituerait pas une véritable performance législative. Pourtant l'harmonisation *comme telle* offre des avantages importants que le système morcelé ne présente pas et n'est pas en mesure de présenter.

Grands avantages de l'unification

Je cite seulement quelques exemples particulièrement évidents:

- Le morcèlement juridique d'aujourd'hui constitue pour les justiciables et les avocats une entrave inutile. L'unification facilite l'exercice de leurs droits.
- Une étude scientifique du procès pénal suisse était jusqu'ici particulièrement laborieuse et ses résultats n'étaient pas exploitables de façon générale. Un droit de procédure unifié sera un objet de recherches intéressant.
- Le transfert de magistrats d'un canton à l'autre ne se réalise aujourd'hui qu'au prix de grandes difficultés – je sais, pour l'avoir personnellement vécu, ce que signifie le passage d'un code de procédure pénale à un autre. Avec l'unification, les carrières au travers des cantons et couvrant toute la Suisse seront possibles et les métiers dans la poursuite pénale d'autant plus attractifs. Ainsi, la qualité de la poursuite pénale s'améliore.
- Lors de la modification de la jurisprudence d'une autorité supérieure, par exemple celle de Strasbourg, ce ne sont plus 27 mais c'est un seul législateur qui devra réagir.

- Que l'on songe enfin à nos étudiants – l'avenir de la justice pénale! Ils seront familiarisés déjà à l'université avec le code de procédure pénale valable pour toute la Suisse et non seulement avec la procédure pénale du canton où se trouve leur uni. Ils reçoivent dès le départ un instrument que notre génération a dû péniblement élaborer.

L'effort paie

Autant d'avantages rendent l'effort payant et apaisent les maux attachés à la réforme!

Felix Bänziger, docteur en droit, a exercé dans plusieurs cantons de la Suisse orientale les fonctions d'officier de police, de juge d'instruction et de procureur. De 1996 à 2000 il a œuvré comme suppléant du procureur général de la Confédération. Depuis le début 2001, il est procureur général suppléant du canton de Bern

Procédure pénale des mineurs

Une procédure bien « jeunes »

A l'instar du droit pénal matériel, il convient de distinguer entre adultes et mineurs aussi en droit de procédure. C'est ainsi qu'il est prévu de créer, à côté du Code de procédure pénale unifiée, une loi spécifique sur la procédure pénale des mineurs. Jean Zermatten, président de Tribunal des mineurs, en a élaboré l'avant-projet. Il explique les particularités de cette procédure.

■ *M. Zermatten, est-il nécessaire d'avoir une procédure pénale spéciale pour les mineurs? Les 500 articles de l'avant-projet Schmid ne suffisent-ils pas?*

Jean Zermatten : L'avant-projet du Professeur Schmid est un document de première valeur. Toutefois, il ne traite pas des questions procédurales spécifiques pour les mineurs, comme le huis clos, la participation des parents, le for, la défense, les voies de recours, bref toute une série de questions qui obligent à un traitement dif-

férent entre adultes et mineurs. D'où la nécessité d'une partie spéciale "mineurs".

Un loi pour les jeunes justiciables

■ *S'agit-il alors d'une partie spéciale intégrée dans le projet Schmid ou une loi distincte?*

Les deux solutions étaient possibles. Suivant l'exemple du droit de fond qui a choisi l'option d'une nouvelle Loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, actuellement en travail devant le Parlement,

J'ai choisi de proposer une Loi fédérale de procédure pénale applicable aux mineurs. Du point de vue symbolique, c'est très important de consacrer une loi spéciale pour les plus jeunes justiciables.

■ *Votre loi spéciale comprend, elle aussi, 500 articles... ?*

Rassurez-vous; je n'ai pas voulu faire double emploi. La loi ne comprend que les dispositions spéciales pour les jeunes. Tout ce qui est commun aux majeurs et aux mineurs est traité dans la loi des adultes. Dès lors, mon avant-projet contient à peine plus de 50 articles.

Rapport « fille – mère »

■ *Quel sera alors le rapport entre procédure pénale pour les mineurs et procédure pénale pour les majeurs?*

Les rapports d'une fille à une mère! Je veux dire par là que l'avant-projet Schmid est considéré comme la « loi-mère » et que ses dispositions s'appliqueront aussi aux mineurs, dans toutes les situations où la loi spécifique - la loi-fille - n'aura pas prévu de solutions particulières. Il y a donc rapport étroit entre les deux textes. Par contre, il est expressément prévu que l'application du droit des adultes aux mineurs est une application par analogie, c'est-à-dire, en respectant l'esprit et le sens du droit particulier comme l'âge et le degré de maturité du jeune justiciable.

Principes divers à respecter

■ *Quels principes avez-vous suivis pour établir l'avant-projet?*

J'ai d'abord subi quelques contraintes : celles du projet de nouvelle Loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, qui a intégré plusieurs normes de procédure, j'en ai tenu compte. Ensuite les exigences posées par les standards internationaux en matière de justice juvénile, notamment celles nées de la Convention des droits de l'Enfant et des Règles de Beijing. Enfin, les déterminations de la Cour européenne des droits de l'Homme et du Tribunal fédéral. Cela a fixé un cadre.

Puis, j'ai cherché à suivre un certain nombre de principes qui s'imposent en droit des mineurs et qui commandent une législation spéciale comme la nécessité de disposer d'autorités spécialisées, de limiter l'intervention pénale au strict minimum, d'écouter la parole de l'enfant, de prendre en compte la présence et le rôle des parents, de s'entourer de toutes informations sur la personne de l'enfant et d'offrir des garanties minimales aux mineurs qui est l'objet d'une intervention judiciaire.

■ *Avez-vous pu préserver le caractère éducatif du droit pénal des mineurs?*

Il était clair, dès le départ, que si l'on décidait de faire une loi spéciale pour les mineurs, c'était dans la perspective générale de respecter les objectifs particuliers de la justice juvénile, soit les objectifs d'éducation, de soins et de prévention spéciale. Cela a été ma préoccupation permanente de trouver un système équilibré, respectant ces éléments essentiels justifiés par le jeune âge des justiciables, leur vulnérabilité et leur besoin de protection, tout en leur accordant un minimum de droits en matière de procédure.

Système du Juge des mineurs, légèrement aménagé

■ *En Suisse, grossièrement dit, on distingue deux sortes d'autorités pour les mineurs : le Jugendanwalt en Suisse alémanique et le Juge des mineurs en Suisse romande. Quel système proposez-vous?*

J'ai remarqué que dans 90-95 % des cas, le Jugendanwalt et le Juge des mineurs travaillaient exactement de la même manière et avec des compétences identiques. Cela relativise la portée du choix. J'ai cependant choisi un système proche du Juge des mineurs, car il a le mérite d'une plus grande spécialisation et d'une continuité dans les différentes phases de l'intervention pénale. Cela répond à deux exigences fondamentales pour les mineurs : disposer d'autorités spécialisées à tous les stades et limiter la stigmatisation de l'intervention pénale. J'ai cependant apporté plusieurs aménagements au sys-

tème tel qu'il est connu en Suisse romande actuellement, notamment la possibilité de la récusation facilitée du juge, ouverture large des possibilités de recours et implication importante de la défense.

■ *Ce système permet le cumul des fonctions judiciaires. N'est-il pas contraire à la CEDH?*

Ce système permet effectivement au même juge d'intervenir aux trois phases de l'instruction, du jugement et de l'exécution. Si chez les adultes, cela n'est plus permis, par contre, la Cour européenne n'a jamais condamné ce système : les exigences envers les mineurs sont différentes et des règles de procédures spéciales se justifient. Il est clair cependant que le mineur et les siens, s'ils ont un doute sur l'impartialité du juge, doivent pouvoir se défendre contre ce système : d'où l'introduction de la récusation facilitée dans l'avant-projet.

Médiation – méthode éducative pour régler les conflits

■ *Avez-vous intégré la médiation dans votre avant-projet?*

Effectivement, j'y ai introduit une disposition sur la médiation. Comme vous le savez, la médiation est plus qu'une mode : c'est une manière très éducative de régler les conflits en faisant se rencontrer auteur et victime, en présence d'un tiers-médiateur appelé à faire surgir des espaces d'accord entre les deux parties. Cette méthode, en fait, revient à faire sortir un certain nombre de situations d'infractions du tribunal pour les confier au tiers-médiateur. Elle s'inscrit dès lors particulièrement bien dans la logique du droit des mineurs qui veut des solutions alternatives, extra-judiciaires et visant un but éducatif. La médiation n'est pas la potion miracle, bien sûr, mais elle va prendre un

essor important dans le futur, en droit pénal aussi.

■ *Quid de la partie civile?*

La partie civile fait son entrée en droit pénal des mineurs, répondant en cela aux vœux exprimés par les standards internationaux ; mais aussi parce que s'occuper de la partie civile est un acte authentiquement éducatif et qu'il a sa place en cette matière.

Cependant du « tout sur l'auteur », on ne va passer vers le « tout sur la victime » ; on nuance les droits de la partie civile, tout en respectant la LAVI, notamment la question de la participation aux débats et la compétence octroyée au Juge des mineurs de se prononcer sur les prétentions de la partie civile ou de les renvoyer au for civil.

Un avant-projet très nuancé

■ *En conclusion?*

Un avant-projet de procédure pénale en nuances, respectueux de l'intérêt de l'enfant à être soigné plutôt que puni, mais respectueux aussi de ses droits personnels lorsqu'il est l'objet d'une procédure pénale. Cette procédure cherche à maintenir la souplesse de l'intervention du Juge des mineurs suisse et à préserver les rapports directs avec le jeune justiciable ; enfin, un avant-projet qui se veut lisible et compréhensible pour tous.

Jean Zermatten est président du Tribunal des mineurs à Sion VS

Publications récentes sur l'unification de la procédure pénale

Publications officielles

- „De 29 à l'unité“. Concept d'un code de procédure pénale fédérale. Rapport de la Commission d'experts „Unification de la procédure pénale“. Office fédéral de la justice, Berne, décembre 1997
- Auditions sur le rapport de la Commission d'experts „Unification de la procédure pénale“. Procès-verbaux et prises de position écrites. Office fédéral de la justice, Berne, juillet 1998.

Ces deux publications peuvent être commandées auprès de l'Office fédéral de la justice (adresse voir Impressum, à la fin de cette page); le rapport „De 29 à l'unité“ se trouve également sur le site Internet de l'Office fédéral de la justice: www.ofj.admin.ch

Textes non officiels (sélection)

- *Franz Riklin*: Zu den Auswirkungen einer eidgenössisch vereinheitlichten Strafprozessordnung auf die kantonale Behördenorganisation, *in*: Solothurner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1998, Soleure 1998 p. 641 ss.
- *Peter Ullrich*: „Es wäre an der Zeit...“. Beobachtungen auf dem Weg zur

Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, *in*: *Législation d'aujourd'hui* (LeGes) 1998, p. 129 ss.

- *Peter Müller*: Effektivität und Effizienz der Strafverfolgung - Ansätze, Chancen, Risiken. RJB 1998, p. 273 ss.
- *Peter Müller*: Auf dem Weg zu einer Vereinheitlichung des Strafprozessrechts eine Zwischenbilanz, RJB 1999, p. 286 ss.

Impressum

Editeur

Office fédéral de la justice, 3003 Bern

Concept et rédaction

Peter Ullrich, Office fédéral de la justice

Adresse

Office fédéral de la justice, Section droit pénal économique, 3003 Berne
tél 031 322 41 16

Internet

Cette publication se trouve également sur le site Internet de l'Office fédéral de la justice: www.ofj.admin.ch
