



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP

Office fédéral de la justice OFJ
Domaine de direction droit public
Recours au Conseil fédéral

Referenz/Aktenzeichen: COO.2180.109.7.142239 / 216.1/2013/01418

4 novembre 2015 / LM

Modification de la loi sur le Tribunal fédéral

Rapport explicatif

Table des matières

1	Contexte.....	3
1.1	Révision totale de l'organisation judiciaire fédérale	3
1.2	Evaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale.....	3
1.3	Mise en œuvre des résultats de l'évaluation.....	4
2	Présentation du projet	4
2.1	Amélioration de la liste d'exceptions	4
2.1.1	Accès au Tribunal fédéral pour toutes les questions juridiques de principe et les cas particulièrement importants	4
2.1.2	Exclusion de cas de moindre importance	6
2.1.3	Remplacement du recours constitutionnel subsidiaire par le recours unifié	7
2.1.4	Règlementation spéciale en matière d'étrangers et d'asile	9
2.2	Amélioration de la protection juridictionnelle contre les décisions du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale	10
2.3	Adaptation du pouvoir d'examen du Tribunal administratif fédéral.....	11
2.4	Harmonisation de la LTF et du code de procédure pénale	13
2.5	Autres rectifications.....	13
2.6	Renonciation à une modification de la protection juridictionnelle dans le domaine des droits politiques	14
3	Commentaire des dispositions.....	14
4	Conséquences	32
5	Rapport avec le programme de la législature.....	32
6	Aspects juridiques	32

1 Contexte

1.1 Révision totale de l'organisation judiciaire fédérale

La révision totale de l'organisation judiciaire fédérale est entrée en vigueur début 2007. Les modifications de loi afférentes touchaient la procédure devant le Tribunal fédéral, l'organisation de ce dernier, la création de nouvelles instances précédentes (notamment le Tribunal administratif fédéral) et la redéfinition des voies de recours qui aboutissent à la cour suprême (notamment l'instauration du recours unifié). Cette révision a eu des effets sur les cantons, qui ont dû adapter l'organisation de leurs propres tribunaux. La réforme de la justice acceptée par le peuple et les cantons le 12 mars 2000 a fourni la base constitutionnelle de ce projet.

La révision totale de l'organisation judiciaire visait *trois objectifs*:

- *objectif 1*: décharger efficacement et durablement le Tribunal fédéral et garantir ainsi son bon fonctionnement;
- *objectif 2*: améliorer la protection juridictionnelle dans certains domaines;
- *objectif 3*: simplifier les procédures et les voies de droit.

Il faut noter que la création du Tribunal pénal fédéral n'était pas liée au premier chef à la réalisation de ces buts mais découlait du « projet Efficacité » et poursuivait des objectifs de politique criminelle.

1.2 Evaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale

Suite au postulat Pfisterer du 21 juin 2007 (07.3420 « Réforme de l'organisation judiciaire et de la justice. Evaluation »), le Conseil fédéral a fait procéder à une évaluation de l'efficacité des nouvelles normes. Dans son rapport du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale, il a conclu que la réforme était dans l'ensemble un succès¹.

Elle a cependant failli à résoudre totalement deux problèmes:

- Après une réduction passagère du nombre de nouveaux dossiers, le Tribunal fédéral doit faire face, depuis quelque temps, à une recrudescence de cas; en outre, il estime que sa capacité de travail est partiellement utilisée à mauvais escient puisque, d'une part, il est saisi de cas d'importance mineure tandis que d'autre part, il ne connaît pas de toutes les causes capitales pour l'unité du droit et le développement de la jurisprudence.
- Il subsiste des lacunes en matière de protection juridictionnelle. Cela concerne en particulier la liste d'exceptions de l'art. 83 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF)², le droit en matière d'étrangers et d'asile, les droits politiques et les décisions du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale.

Le Conseil fédéral énumérait déjà des mesures législatives concrètes possibles dans le rapport d'évaluation³.

¹ FF 2013 8143, 8166

² RS 173.110

³ FF 2013 8168 ss

1.3 Mise en œuvre des résultats de l'évaluation

Afin d'élaborer les modifications de loi nécessaires, l'Office fédéral de la justice (OFJ) a constitué début 2014 un groupe de travail, composé de représentants du Tribunal fédéral, du Tribunal administratif fédéral et de l'administration fédérale. Après s'être réuni à cinq reprises, il a livré à l'OFJ, en janvier 2015, un projet de loi accompagné d'un rapport explicatif.

Le Tribunal fédéral et le Tribunal administratif fédéral ont discuté des propositions du groupe de travail en séance plénière au cours de l'automne 2014. Sur la base de cette discussion, le Tribunal fédéral a suggéré d'ajouter au projet une disposition permettant de réunir à long terme toutes les cours du tribunal à Lausanne. Le groupe de travail a cependant préféré ne pas proposer de telle mesure pour le moment.

2 Présentation du projet

2.1 Amélioration de la liste d'exceptions

2.1.1 Accès au Tribunal fédéral pour toutes les questions juridiques de principe et les cas particulièrement importants

Le Tribunal fédéral est l'autorité judiciaire suprême de la Confédération (art. 188, al. 1, de la Constitution [Cst.]⁴). Il a pour fonction non seulement de trancher les litiges au plus haut niveau, mais aussi de préserver l'unité de l'ordre juridique et de garantir le développement du droit. Il devrait donc pouvoir connaître de toutes les questions juridiques de principe et d'autres cas particulièrement importants. Il n'en va pas toujours ainsi aujourd'hui. Par exemple, les décisions du Tribunal administratif fédéral dans le domaine de l'assistance administrative internationale ou de l'asile ne peuvent en principe pas être attaquées devant le Tribunal fédéral (art. 83, let. d, ch. 1, et h, LTF); même la voie du recours constitutionnel subsidiaire n'est pas ouverte, car celui-ci ne peut être formé que contre des décisions d'autorités cantonales. Ses décisions en matière d'asile ne peuvent être portées devant le Tribunal fédéral que si la personne concernée est visée par une demande d'extradition de l'Etat dont elle cherche à se protéger (art. 83, let. d, ch. 1, LTF). Une autre exception a été créée dans le domaine de l'assistance administrative internationale en matière fiscale: un recours au Tribunal fédéral est possible si une question juridique de principe se pose ou qu'il s'agit, pour d'autres motifs, d'un cas particulièrement important (art. 84a LTF).

L'avant-projet vise à généraliser la règle de l'art. 84a LTF. Dans le sens d'une *exception à l'exception*, dans des cas où le recours (ordinaire) au Tribunal fédéral est en principe exclu, il sera néanmoins possible de saisir ce dernier dès lors qu'une question juridique de principe se pose ou qu'il s'agit, pour d'autres motifs, d'un cas particulièrement important. En droit civil, on permettra au Tribunal fédéral de connaître d'affaires dans lesquelles la valeur litigieuse minimale n'est pas atteinte (art. 74, al. 2, let. a, P-LTF) ou de décisions en matière d'opposition à l'enregistrement d'une marque (art. 73 P-LTF). En droit pénal, l'ouverture concernera les condamnations pour contravention assorties d'une amende inférieure ou égale à 5 000 francs, ainsi que les décisions des cours des plaintes du Tribunal pénal fédéral et des autorités de recours cantonales qui ne portent ni sur des mesures de contrainte ni sur des ordonnances de classement (art. 79 P-LTF). En droit public, il s'agira des domaines dans lesquels le recours est en principe irrecevable en vertu de l'art. 83, al. 1, P-LTF (art. 83, al. 2, P-LTF) et des décisions concernant la responsabilité de l'Etat et les rapports de travail de droit public, lorsque la valeur litigieuse minimale n'est pas atteinte (art. 85, al. 2, P-LTF). L'accès au Tribunal fédéral en matière de mesures provisionnelles dépendra aussi à l'avenir de l'existence d'un cas particulièrement important ou d'une question juridique de principe

⁴ RS 101

(voir ch. 2.1.3 et art. 93b P-LTF), mais les motifs de recours ne seront plus limités, contrairement au droit actuel (art. 98 LTF). Une règle spéciale est prévue dans une partie du domaine des étrangers, en raison du grand nombre de recours (voir ch. 2.1.4).

L'exclusion du recours demeurera totale dans le domaine des décisions de politique extérieure et de politique de sécurité qui reposent essentiellement sur des considérations politiques et qui ne doivent pas être jugées par un tribunal national en vertu du droit international (art. 84a P-LTF). Le Conseil fédéral ou l'Assemblée fédérale statueront définitivement. Aucune nouvelle contre-exception ne s'appliquera par ailleurs aux décisions rendues dans le domaine de l'asile, à celles relatives à l'octroi à d'autres fournisseurs de l'accès aux services de télécommunication et à celles relatives à une offre publique d'acquisition de titres cotés en bourse.

La notion de question juridique de principe apparaît déjà dans la Constitution. L'art. 191 Cst. garantit l'accès au Tribunal fédéral sur ce critère, même si la valeur litigieuse minimale n'est pas atteinte (al. 2) ; il ne prévoit par contre aucune mitigation dans les domaines où l'accès au Tribunal fédéral a été exclu (al. 3). Il est toutefois possible de relativiser la liste d'exceptions, comme proposé, car cette modification ne constitue pas une restriction supplémentaire de l'accès au Tribunal fédéral, garanti en principe par l'al. 1. Le même raisonnement s'applique au deuxième critère – les cas particulièrement importants – qui n'est pas cité dans la Constitution mais figure dans la loi actuelle (art. 84 et 84a LTF). Vu le texte actuel de la Constitution, il est important que la limitation des recours au Tribunal fédéral aux affaires soulevant des questions juridiques de principe et aux cas particulièrement importants reste liée à la liste d'exceptions ou à la valeur litigieuse minimale. En dehors de ces deux critères, l'art. 191 Cst. ne permet pas de faire dépendre de manière générale l'accès au Tribunal fédéral de l'existence d'une question juridique de principe ou d'un cas particulièrement important.

Le Tribunal fédéral a une grande latitude pour déterminer si un recours soulève une question juridique de principe ou concerne un cas particulièrement important. Jusqu'à présent, il a interprété ces notions juridiques indéterminées de manière restrictive⁵. Il considère qu'elles ne justifient qu'exceptionnellement l'ouverture d'une voie de droit au Tribunal fédéral lorsque le recours serait normalement exclu.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral⁶, une question juridique est une question de principe lorsque la façon dont elle est tranchée a nature de précédent et que, de par son importance, elle mérite d'être appréciée par l'autorité judiciaire suprême. C'est notamment le cas lorsque les instances inférieures auront manifestement à juger de nombreuses affaires similaires et que, vu le cas examiné, la réponse à la question sera pertinente dans d'autres cas. Il peut s'agir d'une question juridique qui se pose pour la première fois lorsqu'elle doit être clarifiée par le Tribunal fédéral, ou bien d'une question déjà tranchée par le Tribunal fédéral mais qui a fait l'objet de critiques de la doctrine assez importantes pour qu'un nouvel examen se justifie⁷. Si la jurisprudence des instances inférieures sur une même question diverge, ou que la décision contestée s'écarte de la jurisprudence du Tribunal fédéral, il est utile que ce dernier clarifie la situation juridique. Les questions juridiques de principe peuvent aussi se poser après l'édiction de nouvelles normes matérielles ou procédurales ou en relation avec des développements sur le plan international.

L'art. 84, al. 2, LTF actuel concrétise la notion de cas particulièrement important dans le domaine de l'entraide pénale internationale: un cas est particulièrement important notamment lorsqu'il y a des raisons de supposer que la procédure à l'étranger viole des principes fondamentaux ou comporte d'autres vices graves. La formulation choisie dans l'avant-projet – « lorsque la contestation soulève une question juridique de principe ou qu'elle porte, pour

⁵ ATF 140 III 501 consid. 1.3, 139 II 340 consid. 4, 138 I 143 consid. 1.1.2, tous trois avec d'autres références.

⁶ ATF 139 II 340 consid. 4 p. 343 avec de nombreuses références, 137 III 580 consid. 1.1.

⁷ Message du 28 février 2001, concernant la révision totale de l'organisation judiciaire, FF 2001 4000, 4108.

d'autres motifs, sur un cas particulièrement important » - exprime que les recours soulevant des questions juridiques de principe sont la forme principale de cas particulièrement importants. Pour qu'une affaire qui ne soulève pas une question juridique de principe soit considérée comme particulièrement importante, il faut donc que l'intérêt à ce que la décision soit rendue par l'autorité judiciaire suprême soit aussi grand qu'en présence d'une question juridique de principe. Ce peut être le cas si la décision touche directement ou indirectement un grand nombre de personnes, si elle a des conséquences majeures pour l'exécution des tâches d'une collectivité publique ou s'il existe des signes que l'autorité précédente a enfreint des normes juridiques importantes.

2.1.2 Exclusion de cas de moindre importance

Afin de corriger les anomalies du système des recours au Tribunal fédéral et d'éviter que la modification des règles d'accès proposée ne surcharge ce dernier, il faut le soulager des affaires les moins importantes au regard de l'uniformité du droit, notamment des cas mineurs et des cas dans lesquels on constate que les griefs portent le plus souvent – à mauvais escient – uniquement sur les faits. La protection juridictionnelle de l'individu est, dans de tels cas, assurée à suffisance par les autorités inférieures, c'est-à-dire les tribunaux supérieurs des cantons, le Tribunal administratif fédéral et le Tribunal pénal fédéral.

L'avant-projet prévoit donc des allègements dans certains domaines du droit pénal et du droit public. Les amendes d'un montant inférieur ou égal à 5000 francs, qui ne sont actuellement pas inscrites au casier judiciaire, ne pourront en principe plus être contestées devant le Tribunal fédéral (art. 79, al. 1, let. a, P-LTF). Les décisions de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral et celles des autorités cantonales de recours rendues en vertu de l'art. 20 du code de procédure pénale (CPP)⁸ ne pourront faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral que si elles portent sur des mesures de contrainte ou des ordonnances de classement (art. 79, al. 1, let. b et c, P-LTF). Il est à noter qu'aujourd'hui, les recours contre les décisions de la cour des plaintes du TPF sont irrecevables, sans réserve en faveur des ordonnances de classement (art. 79 LTF). Pour ce qui est du droit public, la liste d'exceptions s'élargira de sorte à alléger la charge du Tribunal fédéral. Cela concerne en premier lieu les décisions relatives à la naturalisation facilitée et les décisions en matière de droit des étrangers (art. 83, al. 1, let. a et b, P-LTF). Dans tous ces domaines, le recours restera néanmoins recevable si la contestation soulève une question juridique de principe ou si elle porte pour d'autres motifs sur un cas particulièrement important (art. 79, al. 2, et 83, al. 2, P-LTF).

Autre allègement: la limitation du droit de recours des parties plaignantes en matière pénale. Selon l'art. 81 LTF, la qualité pour recourir implique un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (al. 1, let. b). Au sein d'une liste non exhaustive, la loi désigne la partie plaignante comme ayant un tel intérêt si la décision attaquée peut avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles (art. 81, al. 1, let. b, ch. 5, LTF). Dans la version initiale de cette disposition, lors de son entrée en vigueur en 2007, seule la victime au sens de la loi du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes (LAVI)⁹ avait qualité pour recourir, à cette même condition. Cette formulation correspondait à la fois à la jurisprudence du Tribunal fédéral¹⁰ et à une modification de la loi fédérale d'organisation judiciaire, entrée en vigueur au début de 2001 suite à deux initiatives parlementaires, qui limitait aux victimes la qualité pour recourir, alors qu'elle appartenait depuis 1993 à l'ensemble des lésés¹¹. A l'entrée en

⁸ RS 312.0

⁹ RS 312.5

¹⁰ ATF 133 IV 228

¹¹ 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.

vigueur du CPP et de la loi du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales (LOAP)¹², en janvier 2011, la qualité pour recourir a été étendue aux parties plaignantes – non pas sans réserves, comme l'Assemblée fédérale en avait d'abord décidé au moment de l'adoption du CPP¹³, mais uniquement lorsque l'on peut s'attendre à des conséquences sur les prétentions civiles. Cette modification a permis de désigner plus uniformément qui a qualité de partie tout au long de la procédure pénale, jusqu'à la dernière instance (comme c'est généralement le cas en droit civil et en droit public). Cependant, cette extension du droit de recours a multiplié le nombre des recours de personnes lésées ou de parties plaignantes. Les recours des parties plaignantes qui ne sont pas des victimes concernent souvent des décisions de non-entrée en matière et des ordonnances de classement, plutôt que des jugements pénaux sur le fond¹⁴. Ces recours aboutissent rarement¹⁵, car leurs griefs portent le plus souvent sur l'appréciation des faits par les autorités pénales, que le Tribunal fédéral ne peut contrôler qu'à des conditions très restrictives (voir art. 97 LTF). Bien qu'une motivation sommaire suffise souvent en cas de rejet du recours, ces procédures occasionnent une somme de travail considérable, ne serait-ce que par leur nombre, sans grand profit pour personne.

Le Conseil fédéral propose donc une voie médiane : l'art. 81, al. 1, let. b, ch. 5, P-LTF permet à la partie plaignante de recourir dans deux cas de figure. Si elle est une victime au sens de la LAVI, il suffira que la décision attaquée puisse avoir des effets sur le jugement de ses prétentions civiles. Si elle n'est pas une victime, elle ne pourra faire recours que si sa plainte pénale ou son action civile a été jugée matériellement. En d'autres termes, elle n'aura pas de droit de recours tant qu'il n'y aura pas eu ouverture ou classement d'une procédure pénale ou tant qu'une instance inférieure ne sera pas entrée en matière sur le recours. Le Conseil fédéral a changé d'orientation sur ce point depuis le rapport d'évaluation¹⁶, sur la base des indications que lui a fournies le Tribunal fédéral. Il est arrivé à la conclusion que les considérations d'harmonisation devaient être tempérées par le souci d'alléger la charge du Tribunal fédéral et d'aspirer à l'économie de la procédure. Si l'instance inférieure a déjà statué matériellement sur la plainte pénale ou l'action civile, le lésé n'en aura pas moins, comme aujourd'hui, accès au Tribunal fédéral; il ne devra pas reprendre à zéro une procédure en droit civil.

2.1.3 Remplacement du recours constitutionnel subsidiaire par le recours unifié

L'avant-projet ouvre le recours au Tribunal fédéral dans les domaines où le recours ordinaire (le recours unifié) est exclu, lorsque la contestation soulève une question juridique de principe ou porte pour d'autres motifs sur un cas particulièrement important. Or, le recours constitutionnel subsidiaire a une fonction supplétive similaire. Il permet de contester les décisions de l'instance cantonale supérieure pour violation des droits constitutionnels lorsque le recours ordinaire au Tribunal fédéral n'est pas recevable. Il a été intégré à la LTF au cours des délibérations parlementaires sur la révision totale de l'organisation judiciaire afin de parer au risque que, dans certains domaines, seule une requête à la Cour européenne des droits de l'homme soit encore possible contre les décisions des tribunaux supérieurs des cantons. Les chiffres montrent que le recours constitutionnel subsidiaire n'est guère utilisé. En 2013, le

¹² RS 173.71

¹³ Voir RO 2010 2022

¹⁴ En 2014, le Tribunal fédéral a été saisi de 393 recours de la partie plaignante contre des ordonnances de classement et des décisions de non-entrée en matière. Sur le nombre, 113 émanaient de victimes au sens de la LAVI et 280 d'autres lésés.

¹⁵ Sur les 212 recours de ce type liquidés en 2014, seuls 4 (soit 2 %) ont été approuvés.

¹⁶ Rapport du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale, FF 2013 8143, 8176 s.

Tribunal fédéral n'en a reçu que 394, sur 7919 recours au total (5 %). Dans 72 % de ces cas, il n'a pas pu entrer en matière. La solution proposée dans l'avant-projet remplacera cet instrument, avec les avantages suivants:

- Le recours constitutionnel subsidiaire ne peut porter que sur des décisions des autorités cantonales de dernière instance. Cela a créé une situation bancale à laquelle le législateur a remédié en ouvrant le recours au Tribunal fédéral contre certaines décisions – normalement de dernière instance – du Tribunal pénal fédéral et du Tribunal administratif fédéral, concernant des questions juridiques de principe et des cas particulièrement importants. Cela concerne notamment l'entraide pénale internationale (art. 84 LTF) et l'assistance administrative internationale en matière fiscale (art. 84a LTF). La nouvelle règle proposée ne fait plus de différence entre les autorités cantonales et les deux tribunaux fédéraux cités. L'art. 83, let. m, LTF a déjà été modifié en ce sens lors de l'adoption de la loi du 20 juin 2014 sur la remise de l'impôt¹⁷.
- Seuls des griefs constitutionnels peuvent être soulevés par le recours constitutionnel subsidiaire. L'exception autorisant le recours unifié proposée dans l'avant-projet permet d'invoquer d'autres violations du droit, notamment des violations de lois fédérales ou du droit international. Le justiciable aura donc un plus grand éventail de griefs possibles. L'interprétation des lois fédérales pourra être examinée en tout point et non plus seulement sous l'angle de l'arbitraire. L'argument principal en faveur de cette adaptation est qu'aujourd'hui, la procédure civile et la procédure pénale sont presque entièrement réglées au niveau du droit fédéral, ce qui n'était pas le cas au temps de l'entrée en vigueur de la LTF. Une voie de recours qui n'admet comme grief que les violations de la Constitution en application du droit fédéral détone dans l'organisation judiciaire fédérale. En outre, le fait que la qualité pour recourir est réglée de manière plus généreuse pour le recours unifié que pour le recours constitutionnel subsidiaire profitera aux sujets de droit dans les domaines du droit public et du droit civil.
- Le choix de la voie de droit à emprunter sera plus simple. Il ne sera plus nécessaire de doubler éventuellement le recours ordinaire d'un recours constitutionnel subsidiaire (art. 119 LTF).
- Le recours constitutionnel subsidiaire permet aujourd'hui d'attaquer des décisions cantonales de dernière instance pour violation des droits constitutionnels (avec une motivation suffisante) dans tous les domaines dans lesquels le recours ordinaire au Tribunal fédéral est exclu. La solution proposée permettra au Tribunal fédéral de faire un tri et de se concentrer sur les cas qui appellent un examen par la juridiction suprême. Il devra assurer la protection des droits individuels, dans le sens d'une interprétation conforme à la Constitution du terme « cas particulièrement importants », s'il existe des signes que l'autorité précédente a violé des droits constitutionnels.

Les recours ne peuvent être formés contre des décisions portant sur des mesures provisionnelles que pour violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF). La loi offre donc une protection juridictionnelle similaire au recours constitutionnel subsidiaire. Suite à la disparition de ce dernier, il s'impose d'opérer une adaptation parallèle dans le domaine des mesures provisionnelles. L'art. 93b P-LTF autorise les recours contre ces décisions si la contestation soulève une question juridique de principe ou porte pour d'autres motifs sur un cas particulièrement important. Dès lors que le recours est recevable, tous les motifs visés aux art. 95 à 98 LTF peuvent être invoqués.

¹⁷ RO 2015 9 (non encore entrée en vigueur).

2.1.4 Règlementation spéciale en matière d'étrangers et d'asile

Le nombre d'affaires est très élevé dans les domaines de l'asile et des étrangers. Cependant, le recours au Tribunal fédéral contre des décisions afférentes du Tribunal administratif fédéral est très limité, même lorsqu'il se pose une question juridique de principe. En effet, les arrêts du Tribunal administratif fédéral dans le domaine de l'asile ne peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral que s'ils concernent des personnes visées par une demande d'extradition déposée par l'Etat dont ces personnes cherchent à se protéger (art. 83, let. d, ch. 1, LTF).

L'avant-projet permet au Tribunal fédéral de se prononcer sur des questions juridiques de principe dans des cas où, en droit actuel, le Tribunal administratif fédéral statue définitivement. Le nouvel art. 84 P-LTF prévoit, 'pour certaines décisions relatives au droit des étrangers, que le recours au Tribunal fédéral est recevable si la contestation soulève une question juridique de principe et que le Tribunal administratif fédéral a constaté, dans la décision attaquée, que tel est le cas. Vu le grand volume d'affaires' et l'intérêt du requérant à faire recours indépendamment de ses chances de succès pour pouvoir demeurer plus longtemps en Suisse (le renvoi n'est en principe pas exécutable avant que la décision ne soit entrée en force), il s'impose en effet de prévoir que l'admission par le Tribunal administratif fédéral du recours au Tribunal fédéral est une condition (nécessaire mais non suffisante).

Le nombre d'arrêts de principe de ce type rendus par le Tribunal administratif fédéral ne devrait pas excéder la vingtaine par an. S'il s'avérait que le Tribunal administratif fédéral est trop restrictif dans l'appréciation de ce qu'est une question juridique de principe, le sujet pourrait être discuté par les autorités de surveillance (le Tribunal fédéral et le Parlement). La protection juridictionnelle individuelle n'est pas un enjeu de cette nouvelle règle; en d'autres termes, les arrêts du Tribunal administratif fédéral que ce dernier ne reconnaît pas comme soulevant une question juridique de principe ne pourront pas faire l'objet d'un recours, même si le requérant prétend que tel est le cas. Les recours contre les arrêts en matière de droit des étrangers visés à l'art. 84 P-LTF resteront irrecevables même s'il s'agit de cas particulièrement importants (autres que des questions juridiques de principe). En effet, cette notion est trop indéterminée pour qu'il n'y ait pas de risque que le Tribunal fédéral et le Tribunal administratif fédéral portent souvent une appréciation différente sur ce point. En outre, il n'y a pas de recours constitutionnel subsidiaire en la matière dont il faudrait compenser la suppression.

Afin de contrebalancer la charge supplémentaire due à l'extension modérée de l'accès au Tribunal fédéral dans des domaines où le recours est aujourd'hui exclu (cf. art. 83 al. 2 et 84 al. 2 P-LTF), l'art. 83, al. 1, let. b, P-LTF exclut du recours d'autres décisions relevant du droit des étrangers, qui ne sont pas mentionnées dans l'énumération de l'art. 84, al. 1, let. a, P-LTF (et notamment celles qui concernent les autorisations). Seules pourront encore être attaquées sans restriction devant le Tribunal fédéral les décisions concernant des personnes qui, lors de la première décision, étaient autorisées à séjourner en Suisse depuis au moins dix ans ou qui ont déjà obtenu une autorisation d'établissement (art. 83, al. 1, let. b, ch. 1, P-LTF), et les décisions qui, en vertu d'un traité international¹⁸, doivent pouvoir faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (art. 83, al. 1, let. b, ch. 2, et 84, al. 2, let. b, P-LTF). Dans toutes les autres affaires visées par l'art. 83, al. 1, let. b, première partie de la phrase, P-LTF, le recours au Tribunal fédéral ne sera possible qu'en présence d'une question juridique de principe ou d'un cas particulièrement important (art. 83, al. 2, P-LTF).

¹⁸ Voir l'art. 11, al. 3, de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS **0.142.112.681**) et l'art. 11, al. 3, de l'annexe K de la convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE) (RS **0.632.31**).

Il aurait aussi été possible d'ouvrir une voie de droit devant le Tribunal fédéral dans le domaine de l'asile lorsque le Tribunal administratif fédéral a déclaré trancher une question de principe. Le Conseil fédéral avait suggéré de faire aussi, en ce sens, du Tribunal fédéral la juridiction fédérale suprême (art. 188, al. 1, Cst.) dans ce domaine, dans son rapport du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale¹⁹ et dans sa réponse au postulat Amarelle du 11 décembre 2014 (14.4214. « CEDH. Renforcer le contrôle judiciaire du Tribunal fédéral sur le Tribunal administratif fédéral en matière d'asile »). Toutefois, le projet en cours de restructuration du domaine de l'asile²⁰, actuellement devant le Parlement, contient des modifications des voies de droit. Afin de préserver la cohérence de l'évolution du droit de la procédure d'asile, il est préférable de ne pas proposer des adaptations en parallèle dans le présent projet.

2.2 Amélioration de la protection juridictionnelle contre les décisions du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale

Selon l'art. 189, al. 4, Cst., les actes de l'Assemblée fédérale et du Conseil fédéral ne peuvent pas être portés devant le Tribunal fédéral (et donc devant aucune autorité judiciaire). Le législateur a le droit de faire des exceptions (art. 189, al. 4, 2^e phrase, Cst.) mais il en a usé avec une grande retenue: il n'existe pas de recours direct au Tribunal fédéral contre ces actes. Dans les cas visés par l'art. 33, let. a et b, de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF)²¹, certaines décisions du Conseil fédéral et des organes de l'Assemblée fédérale peuvent néanmoins être attaquées devant le Tribunal administratif fédéral. Il s'agit surtout des décisions relatives aux rapports de travail du personnel de la Confédération et à la révocation de membres des organes directeurs des unités de l'administration fédérale décentralisée. Si la LTF le permet, les décisions sur recours du Tribunal administratif fédéral peuvent être portées devant le Tribunal fédéral.

Dans sa motion du 3 février 2011 (11.3006. « Protection juridique dans les situations extraordinaires »), la Commission des institutions politiques du Conseil national regrette que les justiciables ne soient pas suffisamment protégés contre les décisions et les ordonnances du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale qui se fondent directement sur la Constitution. Le Conseil fédéral, qui n'était pas de cet avis, n'a pas pu faire accepter au Conseil des Etats sa proposition de rejeter la motion.

Toutefois – notamment si l'on se réfère aux débats parlementaires relatifs à cette motion – il faut admettre que l'articulation des prescriptions concernant la protection juridictionnelle contre les décisions du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale est relativement compliquée. La « délégation automatique » réglée à l'art. 47, al. 6, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)²² est souvent mal comprise. Elle fonctionne de la manière suivante: les décisions à rendre par le Conseil fédéral sont déléguées automatiquement au département compétent sur le fond, lorsque, par leur objet, elles peuvent être attaquées par un recours au Tribunal administratif fédéral (art. 31 et 32 LTAF), mais que le Conseil fédéral ne peut pas être l'autorité précédente de ce dernier selon l'art. 33 LTAF.

Cette réglementation peu lumineuse concerne en principe toutes les décisions du Conseil fédéral, et non pas uniquement celles qui se fondent sur la Constitution et dont traite la motion. Concernant d'éventuelles décisions de l'Assemblée fédérale, la protection juridictionnelle, imposée dans certains cas par le droit international, ne peut même être assurée que par l'interprétation au sens d'un comblement des lacunes. Les ordonnances ne posent par

¹⁹ FF 2013 8143, 8169 s.

²⁰ Voir le message du 3 septembre 2014 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2014 7771.

²¹ RS 173.32

²² RS 172.010

contre pas de problèmes: celui qui est touché spécifiquement par la réglementation des droits et des obligations qui y sont statués et qui a un intérêt digne de protection peut exiger une décision sujette à recours.

Le Conseil fédéral entend améliorer et, dans une certaine mesure, simplifier comme suit les voies de droit contre les décisions (par opposition aux autres actes visés à l'art. 189, al. 4, Cst.) du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale.

- L'Assemblée fédérale et ses organes et le Conseil fédéral sont cités à l'art. 33, let. a et b, P-LTAF comme autorités précédentes du Tribunal administratif fédéral, lorsqu'ils ont statué en première instance.
- La compétence matérielle limitée du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal fédéral en matière de sécurité intérieure et extérieure et d'affaires étrangères (art. 32, al. 1, let. a, LTAF; art. 83, let. a, LTF) demeure inchangée. Les dispositions sont cependant formulées de manière plus précise (art. 32, al. 1, let. a, P-LTAF et art. 84a P-LTF).
- La délégation automatique de l'art. 47, al. 6, LOGA est supprimée. Suite à cela, il a été examiné dans quelle mesure il se justifiait de conserver les exceptions prévues à l'art. 32, al. 1, let. d à f, h et i²³, LTAF, qui avaient été conçues pour déroger à la délégation automatique. Deux de ces exceptions sont supprimées (les décisions concernant les concessions d'infrastructures ferroviaires et celles concernant les concessions pour des maisons de jeu)²⁴. En revanche, mais sans lien avec la délégation automatique, l'avant-projet excepte deux nouveaux types de décisions de l'accès au Tribunal administratif fédéral: la fixation ou l'approbation de noms géographiques; l'approbation d'actes normatifs et de tarifs de droit public, à moins qu'une loi fédérale n'ouvre le recours contre leur approbation (art. 32, al. 1, let. f et h, P-LTF). Il s'agit d'ailleurs plus d'une clarification que d'un véritable changement, car ces exceptions concernent des actes qui ne peuvent pas être qualifiés de décisions au sens propre du terme.

Ces nouvelles règles ont pour conséquence que les décisions de première instance de l'Assemblée fédérale et du Conseil fédéral pourront être attaquées devant le Tribunal administratif fédéral puis devant le Tribunal fédéral, dans la mesure où la compétence de ces derniers n'est pas limitée par la liste d'exceptions de l'art. 32 LTAF ou des art. 83 et 84a LTF. Dans les domaines de la sécurité intérieure et extérieure et des affaires étrangères, le recours ne sera recevable que si la décision ne repose pas principalement sur des considérations politiques ou si le droit international prévoit le droit à un contrôle judiciaire. Si tel n'est pas le cas, les décisions du Conseil fédéral (et éventuellement de l'Assemblée fédérale; voir art. 173, al. 1, let. c, Cst.) seront définitives; celles de l'administration fédérale pourront être contestées jusqu'auprès du Conseil fédéral (art. 47 et 72, let. a, de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA]²⁵).

2.3 Adaptation du pouvoir d'examen du Tribunal administratif fédéral

Les motifs de recours devant le Tribunal administratif fédéral sont réglés à l'art. 49 PA²⁶. Il en découle que le requérant peut invoquer l'inopportunité, à moins que le recours ne porte sur une décision d'une autorité cantonale de recours. Diverses lois spéciales excluent toutefois ce motif de recours devant le Tribunal administratif fédéral dans leur domaine²⁷.

²³ Voir FF 2014 7085 (non encore entrée en vigueur).

²⁴ Cf. aussi le message du 21 octobre 2015 sur la loi sur les jeux d'argent.

²⁵ RS 172.021

²⁶ Voir aussi l'art. 37 LTAF.

²⁷ Le contrôle de l'opportunité est exclu dans la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (RS 142.31; art. 106, al. 1), dans la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics (RS 172.056.1; art. 31), dans la loi du 1^{er} octobre 2010 sur la restitution des avoirs illicites (RS 196.1; art. 11, al. 3), dans la loi fédérale du 14 décembre 2012 sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation (RS 420.1; art. 13, al. 3), dans la loi du 11 décembre

Les raisons du pouvoir d'examen de l'opportunité accordé au Tribunal administratif fédéral sont historiques. Lors de la révision partielle de l'organisation judiciaire fédérale de 1991, on a créé plusieurs commissions de recours, auxquelles ont été conférées les attributions exercées auparavant par les services des recours des départements. En même temps, la procédure devant les commissions de recours et d'arbitrage devait être régie par la PA, selon l'art. 71a, al. 2, de celle-ci²⁸. A l'adoption de la LTAF, c'est le Tribunal administratif fédéral qui a endossé le pouvoir d'examen des commissions de recours. Le message précise que l'on voulait éviter de diminuer la protection juridique²⁹.

Ce n'est pas à tort que l'on reproche régulièrement à la loi de promettre, en prévoyant le contrôle de l'opportunité, quelque chose que le Tribunal administratif fédéral ne peut pas entièrement accomplir. En outre, en droit administratif, le pouvoir d'appréciation des autorités au sens classique se caractérise justement, de manière générale, par le fait qu'elle leur offre une marge de manœuvre dont la justice n'a pas à se mêler tant que les prescriptions juridiques ne sont pas violées. Le Conseil fédéral a donc fait état, dans son rapport du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale, de son intention de modifier les dispositions légales régissant le pouvoir d'examen du Tribunal administratif fédéral de telle sorte que le contrôle porte en règle générale sur les aspects juridiques et les faits (à l'exclusion du contrôle de l'opportunité)³⁰.

Il est apparu, dans le groupe de travail institué par l'OFJ (voir ch. 1.3), que ni le Tribunal administratif fédéral ni le Tribunal fédéral ne désirent changer fondamentalement les dispositions sur le pouvoir d'examen du premier. Une très nette majorité des juges du Tribunal administratif fédéral, concerné au premier chef, s'y est opposée en la séance plénière. Ils craignent de suggérer, en abolissant le contrôle de l'opportunité, que le service administratif qui rend des décisions bénéficie d'un privilège l'exonérant du respect de la loi. Le Tribunal administratif fédéral doit de toute façon exercer une certaine retenue lorsque la décision attaquée repose sur des connaissances d'expert ou sur une stratégie politique. Selon eux, supprimer de la loi le contrôle de l'opportunité ne changerait donc guère l'ampleur des points à examiner mais provoquerait de nouvelles discussions sur la délimitation entre ce contrôle et celui des questions de droit et des faits. Restreindre le pouvoir d'examen ne serait donc guère utile du point de vue de la célérité de la procédure.

Il existe des arguments fondés tant d'un côté que de l'autre: aucune des deux options ne l'emporte nettement. Comme le contrôle de l'opportunité a été exclu dans de nombreuses lois spéciales – spécifiquement celles concernant des décisions avec un large pouvoir d'appréciation – il y a lieu de fixer le principe de la limitation du pouvoir d'examen au contrôle du droit et des faits. La loi pourra toujours permettre un contrôle de l'opportunité dans des domaines particuliers. Dans la PA, une telle exception sera prévue pour les décisions relatives à la fixation d'une contribution ou d'une indemnité de droit public ainsi que pour celles portant sur des prestations d'assurances sociales. Dans ces domaines, le pouvoir d'appréciation en cause est plutôt celui du juge (comme devant les tribunaux civils) que celui de l'administration.

2009 sur l'encouragement de la culture (RS 442.1; art. 26), dans la loi du 14 décembre 2001 sur le cinéma (RS 443.1; art. 32) et dans la loi fédérale du 21 mars 1980 sur les demandes d'indemnisation envers l'étranger (RS 981; art. 8, al. 3) ; il l'est en partie dans la loi fédérale du 20 décembre 1957 sur les chemins de fer (RS 742.101; art. 51, al. 6), dans la loi du 20 mars 2009 sur le transport de voyageurs (RS 745.1; art. 56, al. 3) et dans la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (RS 832.1; art. 53, al. 2, let. e).

²⁸ RO 1992 288

²⁹ FF 2001 4000, 4055

³⁰ FF 2013 8143, 8171

2.4 Harmonisation de la LTF et du code de procédure pénale

C'est surtout en matière pénale qu'il serait bon d'harmoniser les voies de droit. La LTF énonce le principe de la double instance en matière pénale et civile, selon lequel les cantons doivent désigner un tribunal supérieur comme autorité de recours (art. 75, al. 2, et 80, al. 2, LTF). Ce principe connaît toutefois des exceptions. Ainsi, un tribunal commercial peut statuer en instance cantonale unique (art. 75, al. 2, let. b, LTF). Les instances cantonales uniques du droit civil sont cependant toujours des tribunaux supérieurs (art. 75, al. 2, 1^{re} phrase, LTF). Or, de nouvelles exceptions au principe de la double instance ont été créées à l'entrée en vigueur du CPP et de la LOAP, le 1^{er} janvier 2011; elles ajoutent à la charge de travail du Tribunal fédéral et l'on peut se demander si elles sont justifiées du point de vue matériel et du point de vue de la hiérarchie des instances (voir art. 80, al. 2, 3^e phrase, LTF). Cela concerne en particulier les décisions sur la levée des scellés prises par le tribunal des mesures de contrainte ou le tribunal saisi de la cause (art. 248, al. 3, CPP)³¹, sur l'hospitalisation à des fins d'expertise (art. 186 CPP) ou sur la garantie de l'anonymat d'une personne à protéger (art. 150, al. 2, CPP). Le Tribunal fédéral peut aussi être saisi directement d'un recours contre une décision de l'instance cantonale concernant la récusation (art. 59 CPP) ou la fourniture de sûretés pour les dépenses occasionnées par les conclusions civiles (art. 125, al. 2 et 3, CPP). Trancher dans ces affaires en tant que première instance de recours ne peut cependant être le rôle du Tribunal fédéral. Cela va à l'encontre de sa vocation première, qui est de répondre en dernière instance aux questions de droit et d'assurer l'application uniforme du droit fédéral. L'avant-projet prévoit donc que ces décisions devront être d'abord portées devant un tribunal cantonal.

2.5 Autres rectifications

L'avant-projet est aussi l'occasion de rectifier une anomalie du système des recours au Tribunal fédéral. Actuellement, dans la plupart des branches des assurances sociales, c'est la règle générale qui s'applique: le recours ne peut porter sur la constatation des faits que si ceux-ci ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97, al. 1, LTF). Toutefois, un recours concernant l'octroi ou le refus de prestations en espèces de l'assurance-accidents ou de l'assurance militaire peut porter sur toute constatation incomplète ou erronée des faits (art. 97, al. 2, et 105, al. 3, LTF). Cette exception ne se justifie plus, surtout depuis que celle touchant l'assurance invalidité a été supprimée. Les art. 97, al. 2, et 105, al. 3, LTF peuvent donc être abrogés.

L'avant-projet prévoit en outre quelques adaptations de l'organisation et de l'administration du Tribunal fédéral. La règle applicable à la durée de la présidence d'une cour – limitée à six ans au total – sera formulée de manière un peu moins rigide, afin qu'en cas de prise de la présidence en cours de mandat de deux ans, la fin de ce mandat ne soit pas imputée sur la durée maximale (art. 19, al. 3, P-LTF). Il est également proposé de créer, à l'art. 25 LTF, une commission interne de recours appelée à statuer sur les différends en matière de rapports de travail du personnel du tribunal. Depuis l'entrée en vigueur de la modification du 14 décembre 2012 de la loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers)³², il manque une disposition de ce type, si bien que ces affaires ne peuvent être portées que devant la commission spéciale de recours visée à l'art. 36, al. 2, LPers, qui se compose de trois présidents de tribunaux cantonaux.

³¹ Voir arrêt du Tribunal fédéral 1B_595/2011 du 21 mars 2012 et ATF 138 IV 225 (1B_397/2012), consid. 1 non publié.

³² RS 172.220.1

2.6 Renonciation à une modification de la protection juridictionnelle dans le domaine des droits politiques

Cela fait déjà longtemps que le Tribunal fédéral est la dernière instance en matière de droits politiques pour ce qui est des affaires cantonales³³. Sa compétence était historiquement moins étendue dans les affaires fédérales. Avant l'entrée en vigueur de la LTF, le Conseil fédéral ou le Conseil national étaient la dernière instance en cas d'irrégularité dans la préparation et le déroulement des votations et élections fédérales³⁴. Suite à la modification de la Constitution de 2000 (réforme de la justice), l'art. 189, al. 1, let. f, Cst. a été formulé de manière que le Tribunal fédéral ait des compétences symétriques pour juger des différends portant sur une violation des dispositions fédérales et cantonales sur les droits politiques³⁵.

En matière cantonale, tous les actes des autorités qui violent les droits politiques des citoyens peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral (art. 88, al. 2, LTF). Par contre, ni la LTF, ni la loi fédérale du 17 décembre 1976 sur les droits politiques (LDP)³⁶, ni la PA n'offrent de garantie similaire en matière fédérale. Notamment, la loi ne précise pas quelles sont les voies de droit lorsqu'un citoyen veut faire valoir qu'un acte du Conseil fédéral ou de l'Assemblée fédérale porte atteinte au droit à la libre formation de l'opinion des citoyens et à l'expression fidèle et sûre de leur volonté (art. 34, al. 2, Cst.). Dans son rapport sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale, le Conseil fédéral avait annoncé son intention d'éliminer ces incertitudes par voie législative³⁷.

Après une réflexion approfondie, le Conseil fédéral est toutefois parvenu à la conclusion que la protection juridictionnelle des citoyens et le parcours d'instance à emprunter en cas d'irrégularité déployant des effets dans plusieurs cantons ont été suffisamment clarifiés par la récente jurisprudence du Tribunal fédéral³⁸. Dans ces circonstances, il estime qu'il n'y a plus besoin d'adapter les dispositions légales dans le domaine des droits politiques.

3 Commentaire des dispositions

Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral³⁹

Art. 19, al. 3

Actuellement, un juge du Tribunal fédéral ne peut présider une cour pendant plus de six ans. La limite sera désormais de trois périodes complètes de deux ans. Ainsi, un juge qui deviendra président en cours de mandat pourra, au terme des six ans, achever la période de fonction ordinaire.

Art. 20, al. 2, 2^e phrase

Les cours statueront à cinq juges sur les recours contre les décisions des autorités cantonales de surveillance en matière de poursuite pour dettes et de faillite, si la cause soulève une question juridique de principe ou si un juge en fait la demande. L'exception statuée à la 2^e phrase est supprimée.

³³ Art. 85, let. a, de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ; RS 3 531).

³⁴ Voir les art. 81 et 82, aujourd'hui abrogés, de la loi fédérale du 17 décembre 1976 sur les droits politiques (RO 1978 688).

³⁵ Voir les explications dans le message du 20 novembre 1996, FF 1997 I 1, 538 s.

³⁶ RS 161.1

³⁷ FF 2013 8143, 8173.

³⁸ ATF 138 I 61 consid. 7.4; 140 I 338 (1C_372/2014) consid. 3.1 non publié; arrêt 1C_63/2015 du 24 août 2015, consid. 2.2.

³⁹ RS 173.110

Art. 25, al. 2, 2^e phrase

Jusqu'au 30 juin 2013, les litiges relatifs au personnel du Tribunal fédéral pouvaient être déférés à une commission de recours interne avant une commission de recours externe. La commission de recours interne au Tribunal fédéral avait tranché de nombreux différends, tandis que la commission de recours externe sui generis, composée de juges cantonaux, n'a jamais été appelée à statuer depuis sa création au 1^{er} janvier 2007. Au 1^{er} juillet 2013, l'art. 35 LPers a été abrogé, supprimant le recours interne pour l'ensemble de l'administration à l'exception des cas où la procédure de recours et l'autorité de recours étaient régies par une loi spéciale. Tel n'était pas le cas du Tribunal fédéral qui s'était fondé sur l'art. 35 LPers pour instituer la commission interne de recours dans un règlement. Le nouvel art. 25, al. 2, 2^e phrase, rétablit au niveau de la loi la commission interne de recours pour le cas particulier du Tribunal fédéral. Cette exception se justifie par le fait que le Tribunal fédéral est, en raison de son statut comme autorité judiciaire suprême en Suisse, la seule autorité fédérale dont les décisions relatives à son personnel ne peuvent être déférées sur recours ni au Tribunal administratif, ni bien sûr au Tribunal fédéral lui-même. La réintroduction de la commission de recours interne répond à une demande du personnel du Tribunal fédéral et a été approuvée par la Cour plénière de celui-ci.

Art. 42, al. 2, 2^e phrase

La formulation de cette disposition doit être adaptée à la réserve introduite dans les articles concernant la valeur litigieuse minimale et les domaines exclus (voir art. 73, 74, al. 2, let. a, 79, al. 2, 83, al. 2, et 85, al. 2, P-LTF).

Art. 46, al. 2

Cet article arrête les exceptions aux suspensions légales de délai (à Noël, à Pâques et de mi-juillet à mi-août); s'y ajouteront les procédures concernant des mesures de protection et des décisions de retour en application de la loi fédérale du 21 décembre 2007 sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes⁴⁰. Ces affaires seront aussi soumises à un délai de recours raccourci (art. 100, al. 2, let. c, P-LTF).

Art. 64, al. 4, 2^e phrase

On précise que la prétention au remboursement de l'assistance judiciaire se prescrit par dix ans à compter de l'entrée en force de l'acte qui met fin à la procédure. Ce délai découle des principes généraux du droit, mais il est préférable, pour des raisons de sécurité juridique, de prévoir une règle explicite comme à l'art. 123, al. 2, du code de procédure civile (CPC)⁴¹ et à l'art. 135, al. 5, CPP⁴².

Art. 73

Le recours en matière civile sera recevable contre les décisions en matière d'opposition à l'enregistrement d'une marque s'il soulève une question juridique de principe et dans les cas particulièrement importants. Il s'agit d'une harmonisation avec les autres dispositions statuant des exceptions.

⁴⁰ RS 211.222.32

⁴¹ RS 272

⁴² C'est aussi l'entrée en force de l'acte qui met fin à la procédure qui est visée à l'art. 123, al. 2, CPC. Voir à ce sujet FRANK EMMEL, in: Thomas Sutter-Somm / Franz Hasenböhler / Christoph Leuenberger [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2^e éd., Zurich 2013, ad art. 123 n° 3.

Art. 74, al. 2, let. a

Selon l'art. 74, al. 1, LTF, le recours en matière civile dans les affaires pécuniaires n'est recevable qu'à partir d'une certaine valeur litigieuse. L'al. 2 prévoit quelques exceptions. La let. a est complétée de sorte que le recours soit tout de même recevable non seulement s'il soulève une question juridique de principe, comme aujourd'hui, mais aussi dans les cas particulièrement importants. Il s'agit d'une harmonisation avec les autres dispositions statuant des exceptions.

Art. 78, al. 2, let. a

La nouvelle formulation proposée correspond à la jurisprudence du Tribunal fédéral⁴³ et élimine une incertitude. Le recours en matière pénale est recevable si l'instance précédente a jugé ou aurait dû juger tant les prétentions civiles que la cause pénale. La décision peut alors être attaquée même si les griefs ne portent que sur les prétentions civiles. Si l'autorité précédente n'a eu à se prononcer que sur les prétentions civiles au cours de la procédure pénale, c'est le recours en matière civile au Tribunal fédéral qui doit être interjeté.

Art. 79 Exceptions

La LTF ne fait aujourd'hui qu'une seule exception à la compétence du Tribunal fédéral en matière pénale: le recours est irrecevable contre les décisions de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, sauf si elles portent sur des mesures de contrainte (art. 79 LTF). L'avant-projet prévoit deux nouvelles exceptions.

La première concerne les condamnations pour contravention lorsque l'amende n'excède pas 5000 francs et que le recours ne vise pas le prononcé d'une peine plus lourde (*al. 1, let. a*). Les contraventions sont les infractions passibles d'une amende et non d'une peine privative de liberté ni d'une peine pécuniaire (calculée en jours-amende)⁴⁴. Selon les dispositions actuelles relatives au casier judiciaire, les amendes pour contravention de 5000 francs au plus n'y sont en règle générale pas enregistrées⁴⁵.

La deuxième exception supplémentaire vise à ce que les décisions des autorités cantonales de recours (art. 20 CPP) soient en principe définitives à moins qu'elles ne concernent des mesures de contrainte – comme celles de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral. Elles seront également soustraites à l'exception et donc sujettes à recours si elles portent sur des ordonnances de classement⁴⁶, afin qu'il soit possible d'assurer une jurisprudence suffisamment uniforme au plan national (*al. 1, let. c*) ; d'ailleurs, les ordonnances de classement peuvent avoir en réalité des conséquences similaires à un acquittement.

L'exception actuelle rendant irrecevables les décisions de la cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral ne s'appliquera plus aux ordonnances de classement.

Toutes les exceptions prévues par cet article valent sous réserve que le recours soulève une question de principe ou porte pour d'autres motifs sur un cas particulièrement important, auquel cas il sera recevable devant le Tribunal fédéral (*al. 2*).

Art. 79a Valeurs litigieuses

Si un recours visé à l'art. 78, al. 2, let. a, LTF ne porte que sur des prétentions civiles, il faudra respecter la valeur litigieuse minimale fixée pour les recours en matière civile (art. 74 LTF). Les exceptions prévues à l'art. 74, al. 2, LTF s'appliqueront également (en particulier celle de la let. a). Cette nouvelle règle coïncide avec les intentions de la commission d'experts chargée de la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale. Elle comprenait

⁴³ ATF 133 III 701.

⁴⁴ Voir les art. 10 et 103 du code pénal (CP; RS 311.0).

⁴⁵ Art. 3, al. 1, let. c et d, de l'ordonnance du 29 septembre 2006 sur le casier judiciaire (RS 331).

⁴⁶ Voir l'art. 393, al. 1, let. a et b, en relation avec l'art. 397, al. 3, CPP.

sa proposition concernant l'actuel art. 78, al. 2, let. a, LTF comme une injonction de traiter les recours contre des décisions pénales ne touchant que les prétentions civiles comme des recours en matière civile. Le Tribunal fédéral a interprété l'art. 78 autrement pour accroître la sécurité juridique concernant le choix du moyen de droit approprié⁴⁷.

[Variante:

Art. 79a Valeurs litigieuses

La variante proposée fixe les valeurs litigieuses minimales applicables à toutes les prétentions civiles pécuniaires élevées dans une procédure pénale, que le recours au Tribunal fédéral porte aussi ou non sur la cause pénale. La limite de 30 000 francs proposée s'applique aussi aux recours contre le droit de la personne accusée à une indemnité ou à une réparation du tort moral par l'Etat⁴⁸. Avant l'entrée en vigueur du CPP, ces différends étaient considérés comme de droit public et ils étaient soumis à la valeur litigieuse minimale de l'art. 85, al. 1, let. a, LTF.

Si le recours en matière pénale n'est recevable que pour ce qui est de la cause pénale, la valeur litigieuse minimale pour les prétentions civiles n'ayant pas été atteinte, et que le Tribunal fédéral l'accepte, la partie ayant eu gain de cause pourra demander la modification de la décision de l'autorité précédente concernant les prétentions civiles ou concernant une indemnité ou une réparation morale de l'Etat à l'accusé. La variante a donc pour corollaire la création d'un nouveau motif de révision à l'art. 410 CPP.]

Art. 80, al. 2, 3^e phrase

Cette phrase est supprimée, ce qui permet d'éliminer des exceptions au principe de la double instance qui sont un corps étranger dans le système des voies de droit, qui surchargent le Tribunal fédéral et dont il est douteux qu'elles soient adéquates du point de vue du niveau requis et de la matière. Les décisions visées du tribunal des mesures de contrainte ou d'une autre autorité cantonale doivent d'abord être attaquées devant une autorité de recours cantonale. Le Tribunal fédéral ne saurait jouer le rôle de première instance de recours dans ces affaires (voir ch. 2.4).

Art. 81, al. 1, let. b, ch. 5, et al. 4

L'al. 1, let. b, ch. 5, est modifié de telle sorte que la partie plaignante qui n'est pas une victime au sens de la LAVI ne pourra plus faire recours que contre les décisions dans lesquelles sa plainte pénale ou son action civile a été jugée sur le fond. Elle ne pourra plus faire recours contre les décisions portant sur des points de procédure ou sur le classement de la procédure. Cette modification déchargera le Tribunal fédéral d'un grand nombre de recours dont le taux de succès est très faible (voir ch. 2.1.2). Les parties plaignantes qui ont le statut de victime conserveront les mêmes droits qu'aujourd'hui.

Le nouvel al. 4 habilite les cantons à prévoir un recours des autorités dans le domaine de l'exécution des peines et des mesures. Certes, le droit de recours de l'accusateur public (art. 81, al. 1, let. b, ch. 3) s'étend au domaine de l'exécution, mais les ministères publics n'ont traditionnellement pas pour tâche la surveillance dans ce domaine. Quelques cantons ont créé un recours des autorités dans les procédures cantonales pour permettre l'examen des décisions judiciaires, notamment concernant des aspects de sécurité, mais cela n'affecte pas les procédures devant le Tribunal fédéral. Une disposition de droit fédéral ouvrant le recours aux autorités d'exécution est une des demandes formulées dans la motion Amherd du 13 décembre 2013 (13.4296. « Exécution des décisions pénales. Uniformiser le droit procédural »).

⁴⁷ ATF 133 III 701.

⁴⁸ Art. 429 à 431 CPP.

Art. 83, al. 1, let. a à f, h, m, o, p, r, s et u, 2 et 3

L'art. 83 contient la liste d'exceptions la plus importante de la LTF. Plusieurs modifications doivent y être apportées au regard des objectifs du projet. D'une part, il est proposé de simplifier et de raccourcir l'énumération des domaines dans lesquels le recours au Tribunal fédéral n'est pas recevable (al. 1). D'autre part, les exceptions ne seront plus absolues: le recours sera toujours recevable s'il soulève une question juridique de principe ou porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important (al. 2; cf. ch. 2.1.1).

Al. 1

a) Naturalisation

L'exclusion des décisions de naturalisation ne s'applique aujourd'hui qu'à la naturalisation ordinaire (art. 83, let. b, LTF). Il est proposé de l'étendre à la naturalisation facilitée, à la réintégration dans la nationalité et à l'annulation de la naturalisation. Les deux premières sont toujours prises par l'office fédéral compétent et peuvent être portées devant le Tribunal administratif fédéral. Pour attaquer devant le Tribunal fédéral des décisions des tribunaux supérieurs des cantons et du Tribunal administratif fédéral en matière de naturalisation, il faudra remplir les critères du nouvel al. 2 (question juridique de principe ou cas particulièrement important). Il n'est plus nécessaire de faire une différence entre naturalisation ordinaire et facilitée.

b) Droit en matière d'étrangers

Dans le domaine des étrangers, le recours au Tribunal fédéral ne sera plus recevable sans réserve que dans deux cas⁴⁹: les décisions concernant une personne qui, lors de la décision de première instance, était autorisée à séjourner en Suisse depuis au moins dix ans ou qui a déjà obtenu une autorisation d'établissement (*ch. 1*) ; les décisions qui doivent pouvoir faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral en raison d'un traité international (*ch. 2*)⁵⁰. Pour les autres décisions, il faudra qu'elles portent sur une question juridique de principe ou un cas particulièrement important (al. 2). L'accès au Tribunal fédéral sera encore plus restreint pour les décisions du Tribunal administratif fédéral citées à l'art. 84, al. 1, let. a, P-LTF. Il faudra que le Tribunal administratif fédéral ait déclaré que sa décision soulève une question juridique de principe et que le Tribunal fédéral partage cette appréciation (art. 84, al. 2, let. a, P-LTF).

c) Droit en matière d'asile

En matière d'asile, la plupart des décisions sont prises par les autorités fédérales et, sur recours, par le Tribunal administratif fédéral. Ces décisions seront réglées par l'art. 84. Rien ne change pour les décisions cantonales (par ex. sur les prestations d'aide sociale aux requérants d'asile) – sauf la réserve générale de l'al. 2.

e) Marchés publics

Aujourd'hui (art. 83, let. f, LTF), les décisions relatives aux marchés publics ne peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral que si deux conditions sont remplies: la valeur seuil prévue par la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics ou par l'accord en la matière avec la Communauté européenne doit être atteinte, et la décision doit soulever une question juridique de principe. Les décisions sur les marchés publics demeureront en principe irrecevables; les deux conditions susmentionnées seront remplacées par la réserve générale de l'al. 2. La valeur du mandat à attribuer ne sera plus directement déterminante; elle constituera tout au plus un élément conférant au cas une importance particulière.

⁴⁹ Voir ch. 2.1.4

⁵⁰ Voir note de bas de page 19.

f) Mandats de prestations et concessions mis au concours publiquement

Les mandats de prestations et les concessions mis au concours publiquement présentent une étroite parenté avec les marchés publics. L'autorité qui octroie le mandat ou la concession doit choisir, parmi plusieurs offres ou demandes, celle qui répond le mieux aux intérêts publics pertinents. Le droit ne fournit qu'un cadre. Il est nécessaire de régler rapidement les différends, faute de quoi les prestations en faveur de la collectivité ne peuvent pas être fournies en temps utile.

En droit actuel, les décisions concernant les mises au concours dans le domaine des transports publics et celles relatives à des concessions ayant fait l'objet d'un appel d'offres public dans le domaine de la radio et de la télévision sont exclues du recours au Tribunal fédéral (art. 83, let. f^{bis} et p, ch. 1, LTF). La nouvelle let. f formule l'exception de manière plus générale, de sorte qu'elle puisse s'appliquer à des mandats et concessions similaires, par exemple aux concessions pour les maisons de jeu.

h) Entraide pénale internationale et assistance administrative internationale

L'accès au Tribunal fédéral est déjà limité aux cas particulièrement importants dans les domaines de l'entraide pénale internationale et de l'assistance administrative internationale en matière fiscale, comme il est prévu dans le nouvel al. 2 (art. 84 et 84a LTF, à quelques nuances rédactionnelles près). La réserve sera étendue à tous les litiges en matière d'assistance administrative internationale, qui ne peuvent pas du tout être portés devant le Tribunal fédéral en droit actuel (art. 83, let. h, LTF). L'al. 3 devra aussi être pris en compte dans les cas d'entraide judiciaire.

m) Remise de contributions et octroi d'un sursis de paiement

La modification de la let. m opérée dans le cadre de la loi du 20 juin 2014 sur la remise de l'impôt⁵¹ est inutile du fait du nouvel al. 2.

o) Suppression de l'exception concernant la réception par type de véhicules

La disposition actuelle exclut le recours au Tribunal fédéral contre les décisions en matière de circulation routière qui concernent la réception par type de véhicules. Or, si les réceptions par type sont de plusieurs milliers par an, les recours sont très rares, même contre les décisions de première instance. Il n'est donc pas utile de conserver cette exception.

p) Octroi de l'accès à d'autres fournisseurs de services de télécommunication

Dans la disposition actuelle, les réseaux de télécommunication, de radio et télévision et de la poste font l'objet de trois chiffres. Le premier, qui vise les concessions ayant fait l'objet d'un appel d'offres public, est couvert par la nouvelle let. f. Le ch. 3, qui vise les litiges sur l'accès aux cases postales et sur la mise à disposition de données d'adresse⁵², est supprimé. Les différends liés à l'obligation, pour les propriétaires ou les exploitants d'installations d'infrastructures, de laisser d'autres fournisseurs utiliser leurs installations, à certaines conditions, peuvent le plus souvent être portés devant le Tribunal fédéral. C'est le cas lorsqu'il s'agit des réseaux d'approvisionnement en électricité⁵³, des infrastructures ferroviaires⁵⁴, des installations de transport par conduites⁵⁵ et des services de diffusion des programmes de radio et de télévision⁵⁶. Le recours restera par contre en principe irrecevable quand il s'agit d'accès aux services de télécommunication (actuel ch. 2) car la rapidité de la procédure est déterminante dans ce domaine dynamique du marché. Pour éviter de rendre presque impos-

⁵¹ RO 2015 9, non encore en vigueur.

⁵² Art. 6, al. 4, et 7, al. 4, de la loi du 17 décembre 2010 sur la poste (LPO; RS 783.0).

⁵³ Voir art. 22, al. 2, let. a, de la loi du 23 mars 2007 sur l'approvisionnement en électricité (LApEI; RS 734.7).

⁵⁴ Voir art. 9 et 40a^{bis} de la loi fédérale du 20 décembre 1957 sur les chemins de fer (LCdF; RS 742.101).

⁵⁵ Voir art. 13, al. 2, de la loi du 4 octobre 1963 sur les installations de transport par conduites (LITC; RS 746.1).

⁵⁶ Voir art. 51, al. 2, et 59 ss de la loi fédérale du 24 mars 2006 sur la radio et la télévision (LRTV; RS 784.40).

sible une planification et un calcul raisonnables, en particulier pour les petits fournisseurs, la contre-exception de l'al. 2 ne s'appliquera pas à la lettre p.

r) Assurance-maladie

L'exception concernant l'assurance-maladie (en particulier les tarifs des fournisseurs de prestations et les listes des hôpitaux) doit être adaptée sur le plan rédactionnel suite aux modifications de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal)⁵⁷ et de la LTAF. L'objet de l'exception reste le même; les décisions concernant la limitation de l'admission des médecins ne doivent plus être mentionnées car l'art. 55a LAMal sera abrogé fin juin 2016. La seule réserve sera celle de l'al. 2.

Al. 3

Dans le domaine de l'entraide pénale internationale, le recours au Tribunal fédéral est actuellement soumis à une double limitation, en vertu de l'art. 84 LTF. Le cas doit être particulièrement important; de plus, la décision doit avoir pour objet une extradition, une saisie, le transfert d'objets ou de valeurs ou la transmission de renseignements concernant le domaine secret. Les autres actes d'entraide, par exemple la remise de décisions ou de dossiers pénaux, la simple audition de témoins (ne touchant pas le domaine secret) ou une possibilité d'inspection ne peuvent pas faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral.

L'al. 3 vise à préserver cette restriction spécifique, liée à l'objet de la décision, dans le domaine de l'entraide pénale internationale (voir al. 1, let. h). Certes, il s'agit d'une différence d'avec l'assistance administrative internationale, à laquelle seul l'al. 2 s'applique. Cette distinction se justifie cependant. L'entraide judiciaire vise à aider un autre pays à mener une enquête pénale déjà ouverte, à laquelle la personne concernée est partie. Cette personne peut donc défendre ses intérêts dans le cadre de la procédure. L'assistance administrative consiste par contre souvent en une coopération dans des procédures administratives. La plupart du temps, la personne concernée n'est pas encore au courant, ou bien elle sait qu'une procédure est ouverte mais n'a pas la qualité de partie. Dans ces conditions, il est adéquat d'ouvrir, en matière d'assistance administrative internationale, le recours au Tribunal fédéral dès lors qu'il s'agit d'une question juridique de principe ou, pour d'autres motifs, d'un cas particulièrement important (al. 1, let. h, en relation avec l'al. 2).

Art. 84 Décisions du Tribunal administratif fédéral en matière de droit des étrangers et d'asile

Les matières énumérées à l'al. 1 du nouvel article figurent aujourd'hui pour l'essentiel à l'art. 83, let. c et d, LTF. Lorsque les décisions correspondantes en matière de droit des étrangers émaneront du Tribunal administratif fédéral, elles ne seront plus définitives dans tous les cas. Le Tribunal fédéral pourra de la sorte contribuer à l'uniformité et au développement du droit. Il ne connaîtra cependant que des recours contre ces arrêts qui soulèvent une question juridique de principe, et à la condition que le Tribunal administratif fédéral ait constaté dans sa décision que tel était le cas (*al. 2, let. a*; voir pour plus d'explications le ch. 2.1.4).

Art. 84a Décisions en matière de politique extérieure et de politique de sécurité

L'irrecevabilité des recours au Tribunal fédéral en matière de politique extérieure et de politique de sécurité est aujourd'hui réglée à l'art. 83, let. a, LTF. Si ces matières n'entrent pas dans le domaine de compétence du Tribunal fédéral, c'est parce que les décisions concernées ne sont pas susceptibles d'être portées devant un tribunal. Il ne serait pas justifié de faire une réserve en faveur des questions de principe ou des cas particulièrement importants

⁵⁷ RS 832.1

(art. 83, al. 2, P-LTF), si bien que ces exceptions font l'objet d'un article à part (sur les voies de droit dans ces deux domaines, voir ch. 2.2 *in fine*).

La let. a précise expressément qu'il doit s'agir d'une décision reposant de manière prépondérante sur des considérations politiques. Cela correspond à l'interprétation que l'on fait actuellement de l'art. 83, let. a, LTF⁵⁸ mais qui ne ressort pas de sa formulation.

Art. 85, al. 2

Cette disposition décrit les conditions auxquelles le recours est recevable dans les contestations pécuniaires de droit public visées à l'al. 1, en dérogation à la valeur litigieuse minimale. La mention des cas particulièrement importants est ajoutée, comme pour les recours en matière civile (art. 74, al. 2, let. a, P-LTF).

Art. 86, al. 2

Les tribunaux cantonaux qui statuent comme autorité précédant immédiatement le Tribunal fédéral doivent en principe être des tribunaux supérieurs. Le droit actuel connaît néanmoins une exception à cette exigence pour les cas où une autre loi fédérale prévoit qu'une décision d'une autorité judiciaire inférieure peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral. Les cas visés concernaient le droit fiscal (art. 146 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct [LIFD]⁵⁹, art. 56 de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé (LIA)⁶⁰, art. 31, al. 3, de la loi fédérale du 12 juin 1959 sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir [LTEO]⁶¹). La loi fédérale du 26 septembre 2014 sur l'adaptation de la LIFD et de la LHID aux dispositions générales du code pénal⁶² a modifié l'art. 146 LIFD pour supprimer le recours direct au Tribunal fédéral contre les décisions de la commission cantonale de recours en matière d'impôt: à l'avenir, le recours en matière de droit public au Tribunal fédéral ne sera ouvert que contre la décision de la dernière instance cantonale qui doit être un tribunal supérieur conformément à l'art. 86 al. 2 LTF⁶³. La commission cantonale de recours ne satisfait plus à ce dernier critère. La même règle doit valoir dans les domaines de l'impôt anticipé et de la taxe d'exemption de servir; c'est pourquoi l'art. 56 LIA et l'art. 31, al. 3, LTEO seront modifiés dans l'annexe de la loi ci-jointe. Par voie de conséquence, il faut supprimer à l'art. 86, al. 2, LTF la mention de la possibilité pour une autre loi de permettre le recours au Tribunal fédéral directement contre des décisions d'une instance autre qu'un tribunal supérieur. L'exigence selon laquelle seuls des tribunaux cantonaux supérieurs peuvent statuer comme autorité judiciaire précédant immédiatement le Tribunal fédéral doit valoir sans exception.

Art. 93a Recours contre une décision partielle, préjudicielle ou incidente lorsque la décision finale est en principe exclue du recours

Conformément au principe de l'unité de la procédure, l'accès au Tribunal fédéral ne saurait être plus large contre une décision partielle, une décision préjudicielle ou une décision incidente que lors du recours contre une décision finale. C'est pourquoi, lorsque la LTF n'ouvre le recours contre une décision finale qu'à la condition que la contestation soulève une question juridique de principe ou qu'elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important, cette condition s'applique aussi en cas de recours contre une décision partielle, une décision préjudicielle ou une décision incidente dans la même cause.

⁵⁸ ATF 137 I 371, consid. 1.2; MARINO LEBER, in: Christoph Auer / Markus Müller / Benjamin Schindler [éd.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zurich 2008, ad art. 72 n° 8.

⁵⁹ RS 642.11

⁶⁰ RS 642.21

⁶¹ RS 661

⁶² RO 2015 779 (non encore entrée en vigueur)

⁶³ Voir ATF 135 II 94 consid. 4.1.

Art. 93b Mesures provisionnelles

Les mesures provisionnelles sont des décisions à caractère temporaire qui règlent une situation juridique en attente d'une réglementation définitive au travers d'une décision principale ultérieure. Il peut s'agir de mesures conservatoires telles que l'exigence de sûretés (art. 261 CPC), de mesures de réglementation telles les mesures de protection du mariage (art. 172 ss CC), de mesures d'exécution anticipée telles que la restitution de la possession (art. 926 ss CC) ou enfin de mesures procédurales telles que l'octroi de l'effet suspensif à un recours. Les mesures provisionnelles sont tantôt des décisions finales au sens de l'art. 90 LTF lorsqu'elles sont prises dans une procédure autonome, tantôt des décisions incidentes lorsqu'elles sont prononcées au cours d'une procédure conduisant à une décision finale ultérieure. Une cour suprême telle que le Tribunal fédéral ne devrait pas se prononcer plusieurs fois sur la même question dans la même affaire. Or, l'adoption de mesures provisionnelles dans une procédure autonome peut conduire à ce qu'une même question (par ex. l'autorisation du séquestre) soit déférée à plusieurs reprises au Tribunal fédéral (par ex. lorsque le séquestre est ordonné puis lorsque la décision relative à l'action ordinaire est attaquée). C'est pourquoi il faut que le recours contre une mesure provisionnelle soit ouvert uniquement lorsque la contestation soulève une question juridique de principe ou qu'elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important. Une telle limitation de l'accès au Tribunal fédéral en matière de mesure provisionnelle est une solution plus différenciée que la réglementation légale actuelle qui restreint le pouvoir d'examen aux seuls griefs de la violation de droits constitutionnels. Restreindre le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral à la question de la violation de droits constitutionnels n'est plus approprié non plus, car le droit de la procédure civile et pénale est désormais réglé au niveau fédéral⁶⁴. A l'avenir, le Tribunal fédéral pourra contrôler la légalité d'une mesure provisionnelle lorsque la contestation soulève une question juridique de principe, même s'il n'y a pas arbitraire.

Art. 97, al. 2

Selon les art. 97, al. 2, et 105, al. 3, LTF, lorsque la décision qui fait l'objet d'un recours concerne l'octroi ou le refus de prestations en espèces de l'assurance-accidents ou de l'assurance militaire, le Tribunal fédéral n'est pas lié par les faits établis par l'autorité précédente, de sorte que le recours peut porter sur toute constatation incomplète ou erronée des faits. Ces dispositions sont le reliquat de l'art. 132 de l'ancienne loi fédérale sur l'organisation judiciaire fédérale, qui prévoyait un libre contrôle des faits par le Tribunal fédéral des assurances en cas de recours contre l'octroi ou le refus de prestations d'assurances sociales⁶⁵. Le Conseil fédéral avait déjà proposé, dans le cadre de son message du 28 février 2001 relatif la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, qu'à l'avenir le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral soit limité au droit aussi dans le domaine des assurances sociales⁶⁶. Le Parlement avait, quant à lui, décidé de maintenir un plein pouvoir d'examen à l'égard des faits pour les litiges relatifs à des prestations en espèces de l'assurance-invalidité, de l'assurance-accidents et de l'assurance-militaire. Par la suite, la révision de l'assurance-invalidité adoptée en décembre 2005 avait limité le contrôle du Tribunal fédéral au seul droit aussi pour les prestations de l'assurance-invalidité. Dans son projet de révision de la loi sur l'assurance-accidents du 30 mai 2008⁶⁷, le Conseil fédéral avait estimé qu'il n'y avait plus lieu de prévoir un pouvoir d'examen plus large du Tribunal fédéral en matière de prestations de l'assurance-accidents et de l'assurance militaire. Il avait donc proposé d'abroger les art. 97, al. 2, et 105, al. 3, LTF. Le Parlement a renvoyé au Conseil fédéral le projet y afférant de révision de la loi sur l'assurance-accidents afin de revoir l'ampleur de la révision et de la limiter au strict nécessaire, raison pour laquelle le message additionnel du 19 septembre

⁶⁴ Voir les explications relatives à l'abolition du recours constitutionnel subsidiaire au ch. 2.1.3.

⁶⁵ RO 1969 787

⁶⁶ FF 2001 4000 4037

⁶⁷ FF 2008 4877

2014 relatif à la révision de la loi sur l'assurance-accidents n'a pas repris cette modification⁶⁸. Le Conseil fédéral maintient toutefois qu'il convient d'harmoniser le pouvoir d'examen du tribunal dans tous les domaines des assurances sociales en supprimant l'exception en matière d'assurance-accidents et d'assurance militaire.

La garantie constitutionnelle de l'accès au juge (art. 29a Cst.) vaut aussi en matière de droits politiques⁶⁹. Elle requiert qu'au moins une instance judiciaire dispose d'un plein pouvoir d'examen du point de vue du droit et des faits. Le recours concernant le droit de vote des citoyens ainsi que les élections et votations populaires peut aussi être dirigé contre des actes qui ont été rendus par un exécutif ou un parlement (cf. art. 88 LTF). Dans de tels cas où il n'y a pas d'autorité judiciaire précédant le Tribunal fédéral, il faut que celui-ci puisse contrôler librement les faits pour que cette voie de droit soit conforme à la garantie de l'accès au juge. C'est pourquoi la limitation des motifs de recours en ce qui concerne les faits ne s'appliquera plus à ces cas de recours en matière de droits politiques.

Art. 98

A l'avenir, le recours portant sur une mesure provisionnelle ne sera recevable que si la contestation soulève une question juridique de principe ou si elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important (art. 93b). Il n'y a donc plus de raison de limiter spécifiquement le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral en matière de mesures provisionnelles aux seules violations de droits constitutionnels. L'abrogation de l'art. 98 conduit ainsi à un élargissement du pouvoir d'examen du Tribunal fédéral: la contestation pourra porter sur d'autres questions que celles relatives aux droits constitutionnels, pour autant qu'elle soulève une question juridique de principe ou qu'elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important.

Art. 100, al. 2, let. b et c, 3 et 4

A la *let. b de l'al. 2*, le délai de recours de dix jours s'appliquera à l'avenir non seulement à l'entraide pénale internationale et à l'assistance administrative internationale en matière fiscale, mais aussi à l'ensemble des décisions en matière d'assistance administrative internationale. Il n'y a en effet pas lieu de maintenir un délai de recours de 30 jours pour les causes d'assistance administrative internationale qui ne concernent pas le domaine fiscal. Le souci d'accélérer la procédure vaut également pour l'ensemble de ce domaine.

A la *let. c de l'al. 2*, le délai de recours de dix jours vaudra dorénavant pour toutes les décisions d'une instance cantonale unique régies par l'art. 7 de la loi fédérale du 21 décembre 2007 sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes. L'actuel art. 100, al. 2, let. c, ne mentionnait que deux Conventions de la Haye, créant ainsi une différence de délai de recours par rapport aux décisions prises en application des autres Conventions de la Haye dans le même domaine.

L'*al. 3* est modifié et l'*al. 4* est abrogé, car le délai de recours en matière de droits politiques est désormais régi par un article autonome, l'art. 101a.

Art. 101a Recours en matière de droits politiques

Pour des raisons rédactionnelles, un article à part entière est consacré aux délais de recours dans le domaine des droits politiques. Les recours portant sur des élections et votations cantonales seront soumis à un délai de cinq jours, au lieu des 30 jours actuels.

⁶⁸ FF 2014 7691

⁶⁹ Cf. ATF 138 I 61, 72 ss. consid. 4.3.

Art. 105, al. 3

Pour respecter la garantie de l'accès au juge (art. 29a Cst.), il faut que le Tribunal fédéral examine librement les faits lorsqu'un recours en matière de droits politiques est dirigé contre un acte qui a été rendu par une autorité non judiciaire. Le recours concernant le droit de vote des citoyens ainsi que les élections et votations populaires peut en effet avoir pour objet par exemple un acte d'un gouvernement cantonal (cf. art. 88 LTF). Or, la garantie de l'accès au juge requiert qu'au moins une instance judiciaire dispose d'un plein pouvoir d'examen du point de vue du droit et des faits.

La suppression de l'ancien al. 3 relatif au contrôle des faits en matière d'assurance-accidents et d'assurance militaire vise, comme à l'art. 97, al. 2, à harmoniser le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral dans tous les domaines des assurances sociales.

Art. 106, al. 3

Lorsque le recours n'est recevable que s'il soulève une question juridique de principe ou qu'il porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important, alors que la valeur litigieuse n'est pas atteinte ou que son objet est normalement exclu du recours, il faut déterminer quels points le Tribunal fédéral doit examiner si le recours est recevable. S'il entre en matière uniquement parce que le recours soulève une question juridique de principe mais qu'il n'existe pas d'autres motifs en faisant un cas particulièrement important, il se limite en premier lieu à contrôler, sur le plan matériel, si le recours est fondé par rapport à cette question de principe. Si tel est le cas, et seulement alors – ce qui implique qu'il doit soit statuer, soit renvoyer l'affaire à l'autorité précédente – il examine les autres griefs.

Art. 107, al. 3, 1^{re} phrase

La règle selon laquelle le Tribunal fédéral a un délai de quinze jours pour rendre une décision de non-entrée en matière s'il estime irrecevable un recours en matière d'entraide pénale internationale ou d'assistance administrative internationale en matière fiscale est étendue à tous les recours en matière d'assistance administrative internationale. Le besoin de ne pas retarder inutilement l'exécution des mesures d'entraide ou d'assistance ou l'achat des titres de participation motive le court délai d'ordre.

Art. 109, al. 1

La 1^{re} phrase est adaptée, sur le plan rédactionnel, à la réserve prévue dans les articles concernant les valeurs litigieuses et les exceptions (voir art. 73, 74, al. 2, let. a, 79, al. 2, 83, al. 2, 84, al. 2, let. a, et 85, al. 2, P-LTF). Le refus d'entrée en matière motivé par le fait que les conditions de cette réserve ne sont pas remplies sera statué à trois juges, dans une procédure simplifiée. Comme aujourd'hui, ces décisions pourront être prises exclusivement par voie de circulation, même s'il n'y a pas unanimité.

Comme on l'a dit au ch. 2.1.1, le nombre de recours dans lesquels il faudra examiner s'il s'agit d'une question juridique de principe ou d'un cas particulièrement important devrait nettement augmenter suite au présent projet. S'il répond par la négative, le Tribunal fédéral s'efforcera cependant sans doute de clore la procédure en un ou deux mois. Sans tri rapide, il risque de se trouver face à une quantité de recours déposés simplement pour retarder la décision finale. Dans les cas prévus à l'art. 107, al. 3, LTF, le délai de traitement prescrit est de quinze jours. Souvent, les décisions de non-entrée en matière visées à l'art. 109, al. 1, LTF peuvent être prises sans échange préalable d'écritures.

Si, dans la décision contestée, le Tribunal administratif fédéral a déclaré qu'il s'agissait d'une question juridique de principe au sens de l'art. 84 P-LTF et que le Tribunal fédéral ne partage pas cette vision des choses, ce dernier devra rendre l'avis contraire à l'unanimité, sans délibération orale.

Art. 112, al. 2

L'al. 2 actuel permet à une autorité cantonale statuant avant le Tribunal fédéral de notifier sa décision sans la motiver si le droit cantonal le prévoit. Les parties peuvent demander une expédition complète dans les 30 jours. Cette expédition est alors déterminante pour le début du délai de recours. On voulait permettre ainsi aux cantons de renoncer à une motivation écrite des jugements pénaux et civils, souvent communiqués oralement par les juges au terme des débats, si aucune des parties n'en exigeait une. Les affaires de droit administratif n'étaient pas visées par cette norme car il est rare, dans ce domaine, que les décisions soient communiquées par oral.

La notification des décisions en matière civile et pénale est réglée au niveau fédéral depuis l'unification de la procédure dans ces deux domaines. Tant le CPC que le CPP permettent uniquement aux instances cantonales inférieures de notifier leurs décisions sans motivation écrite. Pour les instances supérieures, la motivation écrite des jugements est obligatoire⁷⁰. De fait, les cantons ne peuvent prévoir des réglementations au sens de l'art. 112, al. 2, LTF que dans la procédure administrative. Elles sont toutefois inusuelles et ne se concilient pas vraiment avec le recours des autorités de la Confédération⁷¹. Sans motivation écrite, l'autorité fédérale ne peut en effet pas juger s'il y a lieu de recourir. L'art. 112, al. 2, LTF doit donc être abrogé⁷².

Chapitre 5

Le chapitre 5 de la LTF règle le recours constitutionnel subsidiaire, qui sera supprimé par la présente révision. Il sera remplacé par la règle permettant d'interjeter un recours (ordinaire) au Tribunal fédéral s'il soulève une question juridique de principe ou s'il porte pour d'autres motifs sur un cas particulièrement important, nonobstant les valeurs litigieuses et les exceptions visées aux art. 73, 79 et 83 P-LTF (voir ch. 2.1.3).

Modification d'autres actes

Loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration⁷³

Art. 47, al. 6

Dans le droit en vigueur, cette disposition vise les cas dans lesquels une décision est matériellement sujette à recours alors que la législation attribue la compétence de décision au Conseil fédéral sans que la LTAF ne mentionne le Conseil fédéral comme autorité précédente du Tribunal administratif fédéral. L'art. 47, al. 6, LOGA prévoit alors la délégation automatique de la compétence de décision au département afin d'ouvrir effectivement le recours au Tribunal administratif fédéral. Or, les décisions rendues par le Conseil fédéral en première instance seront à l'avenir en principe sujettes à recours devant le Tribunal administratif fédéral (cf. art. 33, let. b, P-LTAF). Ce changement rend obsolète l'art. 47, al. 6, LOGA qui doit être biffé.

⁷⁰ Voir notamment les art. 318, al. 2, et 327, al. 5, CPC et l'art. 82 CPP.

⁷¹ Art. 89, al. 2, let. a, LTF.

⁷² Le Conseil fédéral s'est déjà exprimé en ce sens dans la réponse à la motion Caroni du 11 septembre 2013 (13.3684 « Secondes instances judiciaires. Supprimer l'obligation de motiver sauf demande expresse des parties »).

⁷³ RS 172.010

Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative⁷⁴

Art. 49, al. 1, let. c, et 2

A l'avenir, seuls les griefs relatifs aux faits et au droit pourront être invoqués et contrôlés dans la procédure de recours devant le Tribunal administratif fédéral (cf. supra ch. 2.3). L'opportunité pourra en revanche être aussi contrôlée dans les causes relatives à la fixation d'une contribution ou d'une indemnité de droit public ainsi que dans celles portant sur des prestations d'assurances sociales. Une réglementation similaire existait déjà sous l'empire de l'ancienne loi d'organisation judiciaire lorsque le Tribunal fédéral était la seule instance judiciaire au niveau fédéral.⁷⁵ Les lois spéciales peuvent aussi exclure le contrôle de l'opportunité pour des procédures de recours devant d'autres instances telles que des commissions de recours.

Art. 65, al. 4, 2^e phrase

Comme à l'art. 64, al. 4, LTF, la prescription de la prétention de la collectivité publique au remboursement de l'assistance judiciaire est réglée explicitement.

Art. 72, let. a

Etant donné que l'art. 84a P-LTF est une reformulation plus précise de l'actuel art. 83, let. a, LTF, l'art. 72, let. a, PA doit être adapté de manière analogue. Il ne s'agit pas d'un changement matériel.

Art. 78, al. 2, 2^e phrase

Il n'est plus rare aujourd'hui que des décisions du Conseil fédéral soient attaquées – à tort ou à raison – devant le Tribunal administratif fédéral ou le Tribunal fédéral. Vu les modifications proposées de l'art. 33 LTAF et de l'art. 88 LTF, le nombre de ces recours va encore s'accroître. Lorsque le tribunal invite le Conseil fédéral à se déterminer, l'adoption de la prise de position par ce dernier *in corpore* est une procédure assez lourde. Il est donc proposé de compléter l'art. 78, al. 2, PA de sorte à permettre au département qui a préparé la décision attaquée de représenter le Conseil fédéral devant l'autorité de recours. Il va de soi que le département restera lié par la décision du Conseil fédéral.

Loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics⁷⁶

Art. 31

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

Loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération⁷⁷

Art. 36, al. 2, 1^{re}, 2^e et 3^e phrases

La commission de recours externe *sui generis* prévue par l'art. 36, al. 2, est composée, en droit actuel, par les présidents des tribunaux administratifs des cantons de Lucerne, de Vaud, et du Tessin. Or, les cantons de Lucerne et de Vaud ont intégré dans leur Tribunal cantonal leurs tribunaux administratifs. C'est pourquoi la composition de cette commission

⁷⁴ RS 172.021

⁷⁵ Art. 104 let. c ch. 1 et 132 let. a de la loi du 16 décembre 1943 d'organisation judiciaire (RO 1969 787).

⁷⁶ RS 172.056.1

⁷⁷ RS 172.220.1

de recours externe en matière de droit du personnel du Tribunal fédéral doit être modifiée afin que la qualité de membre d'office soit attribuée aux présidents de la cour du tribunal supérieur des cantons de Vaud, de Lucerne et du Tessin qui est compétente en matière de droit du personnel de la fonction publique. Par ailleurs la formulation est adaptée pour tenir compte de la création de la commission de recours interne prévue à l'art. 25, al. 2, LTF.

La commission de recours externe supplée au fait que le recours au Tribunal fédéral n'est pas ouvert contre les décisions de celui-ci concernant son propre personnel. L'ouverture du recours à cette commission de recours externe ne devrait pas être plus large que celui du Tribunal fédéral dans les autres domaines du droit du personnel. Il convient donc d'appliquer par analogie devant cette commission de recours les dispositions du recours en matière de droit public, en particulier l'art. 83, al. 1, let. g, et 2, ainsi que l'art. 85. Le recours à la commission de recours externe ne sera ainsi ouvert en matière de contestations pécuniaires dont la valeur litigieuse est inférieure à 15 000 francs que si la contestation soulève une question juridique de principe ou si elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important.

Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral⁷⁸

Art. 21, al. 2

Selon l'art. 84 P-LTF, les décisions du Tribunal administratif fédéral dans une partie du domaine des étrangers ne peuvent être attaquées devant le Tribunal fédéral que si le Tribunal administratif fédéral lui-même a constaté, dans la décision attaquée, que celle-ci soulève une question juridique de principe. Ces décisions de principe devront être prises à cinq juges.

Art. 23, al. 2

Le renvoi à l'art. 111 LAsi doit être adapté pour tenir compte des modifications de la formulation de cette disposition.

Art. 32, al. 1, let. a, f et h

A la *let. a*, il convient de tenir compte du libellé de l'art. 84a P-LTF et de l'art. 72, let. a, P-PA.

La *let. f* actuelle interdit le recours au Tribunal administratif fédéral pour les décisions relatives à l'octroi ou l'extension de concessions d'infrastructures ferroviaires. Cette exception avait été créée surtout pour préserver la compétence d'autorité de première instance du Conseil fédéral – en dérogation à la délégation automatique prévue par l'art. 47, al. 6, LOGA. Cette dernière disposition étant abrogée, ce motif disparaîtra et rien ne justifiera plus d'excepter du contrôle judiciaire les décisions mentionnées en matière de concession d'infrastructures ferroviaires, à la différence des concessions d'autres domaines. Au contraire, la garantie de l'accès au juge de l'art. 29a Cst. implique la possibilité du contrôle judiciaire.

Cette exception sera remplacée par une autre: la fixation de noms géographiques, dans le domaine couvert par la loi du 5 octobre 2007 sur la géoinformation (LGéo)⁷⁹, par exemple les noms des stations des entreprises de transports concessionnaires, et l'approbation des noms fixés par les cantons, ne pourront pas faire l'objet d'un recours devant un tribunal. Ce ne sont pas à proprement parler des décisions sujettes à recours. Il suffit que la LGéo prévoie une procédure de règlement des différends⁸⁰.

⁷⁸ RS 173.32

⁷⁹ RS 510.62

⁸⁰ Voir la proposition de modification de l'art. 7, al. 2, LGéo.

A la *let. h*, l'exception existante est aussi remplacée par une nouvelle exception. Les décisions relatives à l'octroi de concessions pour des maisons de jeu ne seront plus exclues du contrôle judiciaire. En effet, le respect des conditions juridiques et de la procédure prescrite est un droit justiciable.⁸¹ L'avant-projet cite à la place l'approbation d'actes normatifs et de tarifs de droit public. Ce ne sont certes guère des décisions sujettes à recours au sens de l'art. 31 LTAF, mais l'incertitude règne dans la pratique. Il est même arrivé que des recours portant sur ces décisions soient examinés matériellement. Ces recours seront cependant recevables si une loi spéciale le prévoit expressément (par ex. art. 53 LAMal).

Art. 33, let. a et b

L'Assemblée fédérale, ses organes et le Conseil fédéral seront mentionnés de manière générale comme autorités précédant directement le Tribunal administratif fédéral, à condition qu'ils statuent en première instance (pour des explications détaillées, voir ch. 2.2). La longue énumération des différentes catégories de décisions de la *let. b* actuelle disparaîtra. C'est l'art. 32 LTAF qui déterminera si les décisions de première instance du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale doivent être examinées, en fonction de leur objet. Les actes qui ne sont pas des décisions ne peuvent pas être attaqués – cela découle de l'art. 31 LTAF. Les « actes matériels » peuvent toutefois donner lieu à une décision sujette à recours aux conditions (relativement sévères) de l'art. 25a PA⁸².

Loi du 1er octobre 2010 sur la restitution des avoirs illicites⁸³

Art. 11, al. 3

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

Code de procédure pénale⁸⁴

Art. 40, al. 1, 59, al. 1, phrase introductive, 125, al. 2, 1^{re} phrase, 150, al. 2, 2^e phrase, 186, al. 2, 2^e phrase, et 3, 248, al. 3, phrase introductive, et 440, al. 3

Le terme « définitivement » est supprimé dans toutes ces dispositions. Il est décrit à l'art. 380 CPP comme signifiant simplement qu'aucun moyen de recours prévu par le CPP n'est possible. Les décisions définitives visées peuvent aujourd'hui être attaquées directement devant le Tribunal fédéral, ce qui ne correspond pas au rôle de la juridiction suprême (voir ch. 2.4). Elles seront donc à l'avenir sujettes à recours conformément à l'art. 393 CPP, à moins qu'elles n'aient été prises par une instance précédant directement le Tribunal fédéral au sens de l'art. 80 LTF.

Art. 135, al. 3

Aujourd'hui, selon l'al. 3, *let. b*, il est possible de recourir devant le Tribunal pénal fédéral contre la décision de l'autorité de recours ou de la juridiction d'appel du canton fixant l'indemnisation du défenseur d'office. Cette voie de droit d'un tribunal pénal cantonal au Tribunal pénal fédéral est atypique, en dehors des différends relatifs aux compétences et à l'entraide judiciaire. Elle prolonge indûment les procédures de recours dans la mesure où la décision du Tribunal pénal fédéral peut encore être attaquée devant le Tribunal fédéral⁸⁵. De

⁸¹ Cf. note **Fehler! Textmarke nicht definiert.**

⁸² Voir ATF **140** II 315, consid. 4.

⁸³ RS **196.1**

⁸⁴ RS **312.0**

⁸⁵ Voir art. 79, al. 1, *let. b*, et 2, P-LTF.

plus, les voies de droit ne sont pas les mêmes si le défenseur d'office conteste son indemnisation à la fois dans la procédure de première instance et dans celle de deuxième instance⁸⁶. Il ne faut donc plus mentionner que les recours visés à la let. a. La LTF s'appliquera aux recours contre les décisions des autorités de recours et d'appel cantonales fixant l'indemnité.

Art. 393, al. 1, let. c

A l'avenir, les décisions du tribunal des mesures de contrainte pourront faire l'objet d'un recours au sens de l'art. 393 CPP de manière générale et non plus seulement lorsqu'un autre article du CPP le prévoit. Cette adaptation est nécessaire pour que les décisions du tribunal des mesures de contrainte ne soient plus directement attaquables devant le Tribunal fédéral (voir ch. 2.4).

[Variante (complète la variante concernant l'art. 79a P-LTF):

Art. 410, al. 5, et 411, al. 2, 1^{re} phrase

Dans la variante de l'art. 79a P-LTF, les recours en matière pénale au Tribunal fédéral sont en principe recevables à partir d'une valeur litigieuse de 30 000 francs. Il peut alors arriver que le Tribunal fédéral approuve un recours recevable uniquement pour ce qui est de la cause pénale, en raison de la valeur litigieuse minimale, et que la décision de l'instance précédente doive être modifiée aussi en ce qui concerne les prétentions civiles ou l'indemnisation et la réparation en faveur de la personne accusée. Le réexamen de ces prétentions doit être demandé à l'autorité précédente par le biais d'une demande de révision. Les bases légales nécessaires sont créées aux art. 410 et 411 P-CPP.]

Loi fédérale du 14 décembre 2012 sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation⁸⁷

Art. 13, al. 3

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

Loi du 11 décembre 2009 sur l'encouragement de la culture⁸⁸

Art. 26

L'art. 26 al. 2 exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Il peut être abrogé en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA. A cette occasion, il convient d'abroger aussi l'al. 1, car il s'est en effet avéré impossible de réaliser au niveau de l'ordonnance sans violer les lois de procédure la procédure simplifiée et abrégée que l'al. 1 postule.

Loi du 14 décembre 2001 sur le cinéma⁸⁹

Art. 32

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

⁸⁶ Voir ATF 140 IV 213 consid. 1.6

⁸⁷ RS 420.1

⁸⁸ RS 442.1

⁸⁹ RS 443.1

Loi du 5 octobre 2007 sur la géoinformation⁹⁰

Art. 7, al. 2

La loi sur la géoinformation a attribué au Conseil fédéral la compétence de se prononcer en dernière instance en cas de litiges relatifs aux noms géographiques. Cela a obligé le gouvernement à statuer sur des recours relatifs à la dénomination d'une gare ou d'un arrêt de bus. En l'absence de divergences entre départements fédéraux, il n'y a pas de justification pour charger le gouvernement de trancher ce genre de questions à caractère éminemment local. C'est pourquoi il est prévu qu'à l'avenir ce seront les départements compétents qui trancheront définitivement les litiges en cas de dissensions entre le canton, la commune, l'entreprise de transports ou les offices fédéraux. C'est uniquement dans l'hypothèse où plusieurs départements sont concernés et sont d'avis divergents que la compétence de décision appartiendra au Conseil fédéral.

Loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé⁹¹

Art. 56

Dans le domaine de l'impôt fédéral direct, la possibilité de recourir directement au Tribunal fédéral contre toute décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôt (art. 146 LIFD) a été supprimée par la loi fédérale du 26 septembre 2014 sur l'adaptation de la LIFD et de la LHID aux dispositions générales du code pénal⁹². L'art. 56 de la loi sur l'impôt anticipé, qui prévoit un régime similaire à celui de l'ancien art. 146 LIFD, doit être adapté afin d'établir un régime uniforme en matière de recours dans le domaine fiscal. L'exigence selon laquelle seuls des tribunaux cantonaux supérieurs peuvent statuer comme autorité judiciaire précédant immédiatement le Tribunal fédéral doit valoir sans exception. Par analogie avec l'art. 146 LIFD, un droit de recours est accordé à l'administration fiscale cantonale (chargée de l'impôt anticipé).

Loi fédérale du 12 juin 1959 sur la taxe d'exemption de l'obligation de servir⁹³

Art. 31, al. 3

Dans le domaine de l'impôt fédéral direct, la possibilité de recourir directement au Tribunal fédéral contre toute décision de la commission cantonale de recours en matière d'impôt (art. 146 LIFD) a été supprimée par la loi fédérale du 26 septembre 2014 sur l'adaptation de la LIFD et de la LHID aux dispositions générales du code pénal⁹⁴. L'art. 31, al. 3, LTEO qui prévoit un régime similaire à celui de l'ancien art. 146 LIFD doit être adapté afin d'établir un régime uniforme en matière de recours dans le domaine fiscal. L'exigence selon laquelle seuls des tribunaux cantonaux supérieurs peuvent statuer comme autorité judiciaire précédant immédiatement le Tribunal fédéral doit valoir sans exception.

⁹⁰ RS 510.62

⁹¹ RS 642.21

⁹² RO 2015 779 (non encore entrée en vigueur)

⁹³ RS 661

⁹⁴ RO 2015 779 (non encore entrée en vigueur)

Loi fédérale du 20 décembre 1957 sur les chemins de fer⁹⁵

Art. 51, al. 6

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

Loi du 20 mars 2009 sur le transport de voyageurs⁹⁶

Art. 56, al. 3

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité pour certaines procédures de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

Loi du 8 octobre 2004 sur la transplantation⁹⁷

Art. 68, al. 2

Le terme «Tribunal administratif fédéral» est remplacé par celui d'instance de recours. En effet, le recours sera aussi ouvert devant le Tribunal fédéral contre la décision sur recours du Tribunal administratif fédéral en matière de transplantation d'organes, de tissus et de cellules si la contestation soulève une question juridique de principe ou si elle porte, pour d'autres motifs, sur un cas particulièrement important (art. 83, al. 2, P-LTF).

Loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales⁹⁸

Art. 61, let. b^{bis}

Selon la jurisprudence, le grief de l'inopportunité peut aussi être invoqué dans un recours devant le tribunal cantonal des assurances⁹⁹. Ce pouvoir d'examen a été déduit du fait que les tribunaux cantonaux des assurances ne sauraient avoir un pouvoir d'examen plus réduit que le Tribunal administratif fédéral dans le même type de litige¹⁰⁰. Il convient d'inscrire dorénavant expressément cette règle à l'art. 61 LPGA. Elle sera toutefois limitée au cas des litiges relatifs aux prestations d'assurance, à l'exclusion de ceux relatifs aux cotisations, comme jusqu'en 2006¹⁰¹.

Loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie¹⁰²

Art. 53 al. 2 let. e

La nouvelle formulation de l'art. 49 PA rend inutile cette disposition qui exclut le grief de l'inopportunité.

⁹⁵ RS 742.101

⁹⁶ RS 745.1

⁹⁷ RS 810.21

⁹⁸ RS 830.1

⁹⁹ ATF 137 V 71 consid. 5.2.

¹⁰⁰ Cf. art. 49 PA.

¹⁰¹ Cf. art. 132, let. a, de la loi du 16 décembre 1943 d'organisation judiciaire (RO 1969 787).

¹⁰² RS 832.10

Loi fédérale du 21 mars 1980 sur les demandes d'indemnisation envers l'étranger¹⁰³

Art. 8 al. 3

Cette disposition exclut le grief de l'inopportunité dans la procédure de recours. Elle peut être abrogée en raison de la nouvelle formulation de l'art. 49 PA.

4 Conséquences

Le projet n'a pas de conséquences pour la Confédération et les cantons en termes de ressources et de personnel. Le surcroît d'affaires portées devant le Tribunal fédéral, dû à l'ouverture de la voie de recours pour toutes les questions juridiques de principe et tous les autres cas d'une importance particulière, sera vraisemblablement compensé par les mesures visant à réduire sa charge (notamment l'instauration d'une valeur litigieuse minimale en matière pénale et des nouvelles exceptions relevant du droit public) et par l'abolition du recours constitutionnel subsidiaire. L'application plus systématique du principe de double instance dans le domaine pénal et dans le domaine fiscal (impôt anticipé et taxe d'exemption de l'obligation de servir) ne devrait avoir que des répercussions minimales pour les cantons. Le projet n'aura pas non plus d'effets sur l'organisation des autorités administratives et judiciaires de la Confédération et des cantons. Il optimise seulement quelques aspects du système suite à la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale.

5 Rapport avec le programme de la législature

La modification de la LTF n'est pas prévue dans le message du 25 janvier 2012¹⁰⁴ ni dans l'arrêté fédéral du 15 juin 2012 sur le programme de la législature 2011 à 2015¹⁰⁵. Il concrétise le rapport du Conseil fédéral du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale¹⁰⁶ et le postulat Caroni du 12 septembre 2013 (13.3694 « Décharger le Tribunal fédéral des affaires de moindre importance »).

6 Aspects juridiques

Le projet se fonde sur les art. 123, al. 1, 177, al. 3, 187, al. 1, let. d, 188, al. 2, 191 et 191a Cst. Ces articles donnent à la Confédération la compétence de régler l'organisation et la procédure du Tribunal fédéral et de légiférer en matière de procédure fédérale de droit public et de procédure pénale. L'acte normatif ci-joint modifie la LTF et, en annexe, d'autres lois existantes. Il comble aussi des lacunes de la garantie de l'accès au juge (art. 29a Cst.) dans le domaine des droits politiques.

¹⁰³ RS 981

¹⁰⁴ FF 2012 349

¹⁰⁵ FF 2012 6667

¹⁰⁶ FF 2013 8143