

09.096

**Message
portant approbation de l'Accord
entre la Suisse et Eurojust**

du 4 décembre 2009

Mesdames les Présidentes,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons, en vous proposant de l'adopter, un projet d'arrêté fédéral portant approbation de l'Accord entre la Suisse et Eurojust, signé le 27 novembre 2008.

Nous vous prions d'agréer, Mesdames les Présidentes, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

4 décembre 2009

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Hans-Rudolf Merz
La chancelière de la Confédération, Corina Casanova

Condensé

L'accord soumis aux Chambres fédérales par le présent message institutionnalise la coopération avec Eurojust, l'unité de coopération judiciaire de l'Union européenne. Cette coopération vise à renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité internationale, notamment le terrorisme, la participation à une organisation criminelle, la traite des êtres humains, le trafic illicite de stupéfiants, les escroqueries et fraudes et le blanchiment d'argent.

Point de la situation

Dès les négociations bilatérales II, la Suisse a fait savoir qu'elle souhaitait institutionnaliser la coopération avec Eurojust, une volonté qui a été retenue par écrit dans le procès-verbal agréé des négociations sur l'Accord d'association à Schengen¹ et dans l'acte final de l'Accord sur la fraude².

La Suisse collabore déjà étroitement avec les Etats membres de l'Union européenne (UE) dans le domaine judiciaire et dans le domaine de la poursuite pénale. Il y a néanmoins matière à améliorer la coordination. Il est indispensable, pour lutter efficacement contre la grande criminalité, de renforcer la coordination et la coopération entre les autorités de poursuite pénale des pays touchés par des formes graves de criminalité, qui se caractérisent par des modes opératoires défiant les frontières et un haut degré d'organisation.

Eurojust assume de telles tâches de coordination et de soutien. Fondé par l'UE dans le but d'accentuer la répression de la grande criminalité, Eurojust vise à renforcer la coopération entre les autorités judiciaires compétentes des Etats participants, principalement en simplifiant l'entraide pénale internationale.

L'Accord entre la Suisse et Eurojust (ci-après accord) permet de continuer à améliorer la coopération entre la Suisse et les Etats membres de l'UE dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale et contribue à l'efficacité de la lutte contre le crime.

Aujourd'hui, la Suisse collabore avec Eurojust au cas par cas dans les limites du droit suisse. Il s'est toutefois révélé indispensable, dans une optique de transparence et de sécurité du droit, d'institutionnaliser la coopération et de fixer ses modalités dans un traité.

La Suisse a déjà conclu un accord de coopération avec le pendant policier d'Eurojust, l'Office européen de police Europol. Il est en vigueur depuis mars 2006.

¹ Procès-verbal agréé des négociations sur l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen, RS **0.362.31**.

² Accord de coopération du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, pour lutter contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers, RS **0.351.926.81**.

Contenu de l'accord

L'accord crée les bases juridiques qui permettent d'institutionnaliser la coopération entre la Suisse et Eurojust. Il prévoit l'échange d'information et règle également, à cet égard, la protection des données transmises et les questions de responsabilité. L'Office fédéral de la justice (OFJ) est désigné dans l'accord comme le point de contact de la Suisse auprès d'Eurojust. Les autorités compétentes suisses pourront, selon les termes de l'accord, prendre part aux réunions opérationnelles et stratégiques sur invitation d'Eurojust. Elles pourront demander à y participer ou encore lui suggérer de convoquer une réunion. L'accord comporte également une disposition permettant à la Suisse de détacher ultérieurement un officier de liaison auprès d'Eurojust.

L'accord définit les grandes lignes de la coopération (principe de la coopération, champ d'application matériel, autorités compétentes, canaux d'échange d'information, protection des données transmises, responsabilité). Par contre, il renvoie aux dispositions juridiques spécifiques des parties en ce qui concerne l'étendue et les modalités de la coopération au cas par cas (par exemple conditions de la transmission d'informations ou motifs de refus). L'accord n'affecte ainsi en rien les dispositions en matière d'entraide judiciaire en vigueur en Suisse. De même, les dispositions des traités d'entraide judiciaire bilatéraux ou multilatéraux conclus entre la Suisse et l'UE ou ses Etats membres sont explicitement réservées. L'accord ne fonde donc aucune obligation nouvelle en matière de coopération qui ne serait pas compatible avec le droit suisse.

Message

1 Présentation de l'objet

1.1 Contexte

La coopération internationale revêt une importance croissante dans la lutte contre le crime, tant il devient difficile pour un Etat de relever seul les défis liés à la criminalité internationale. C'est particulièrement vrai pour les crimes qui revêtent une dimension transfrontalière et un degré d'organisation élevé, comme c'est souvent le cas en matière de grande criminalité internationale (par exemple terrorisme, participation à une organisation criminelle, traite des êtres humains, trafic illicite de stupéfiants, escroqueries et fraudes à grande échelle ou blanchiment d'argent). Les actions concertées entre les Etats victimes de tels crimes, combinées à une entraide judiciaire fournie dans les meilleurs délais, sont souvent le seul moyen de parvenir à un résultat.

C'est de ces réflexions qu'est né Eurojust, institué par l'UE en 2002³. Cette institution communautaire indépendante sise à La Haye, dotée de la personnalité juridique, a pour mission de favoriser et d'améliorer au besoin la coordination des enquêtes et des poursuites pénales menées par deux Etats membres ou plus et portant sur un crime grave (notamment le crime organisé). L'objectif général est d'améliorer, à l'échelon international, la coopération entre les autorités compétentes, notamment en simplifiant l'entraide judiciaire internationale, extradition comprise. La nouvelle centrale d'engagement prévue au sein d'Eurojust permettra à l'institution de recevoir et de traiter des demandes en tout temps grâce à sa permanence 24h/24. Eurojust contribue déjà grandement à l'efficacité de la lutte contre le crime en proposant une plate-forme qui permet à des procureurs issus de zones linguistiques et de traditions juridiques diverses (droit de la procédure) d'échanger leurs expériences et de planifier et coordonner dans leurs Etats respectifs les actes de poursuite pénale et de procédure qui s'imposent. Eurojust assiste également les autorités compétentes par d'autres moyens, leur permettant ainsi d'accroître l'efficacité des enquêtes et des mesures de poursuite pénale. Ses fonctions principales sont par conséquent la coordination et le soutien. Cependant, l'institution ne dispose pas de la compétence de mener elle-même des enquêtes ou de diriger des poursuites pénales⁴. Il n'est pas davantage prévu de remplacer les instruments de coopération existants, mais de compléter le dispositif de coopération judiciaire en matière pénale.

³ Décision 2002/187/JAI du Conseil du 28 février 2002 instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité (JO L 63 du 6.3.2002, p. 1), complétée par la décision 2003/659/JAI du Conseil du 18 juin 2003 (JO L 245 du 29.9.2003, p. 44) et la décision 2009/426/JAI du Conseil du 16 décembre 2008 (JO L 138 du 4.6.2009, p. 14).

⁴ En vertu de la décision 2009/426/JAI, les membres nationaux détachés par les Etats de l'UE se verront conférer des pouvoirs particuliers leur permettant d'ordonner des mesures d'enquête. Ces pouvoirs concernent la relation entre les membres nationaux et leurs Etats respectifs et n'ont pas d'influence sur la Suisse.

L'adhésion à Eurojust est réservée aux Etats membres de l'UE. L'institution peut toutefois, si le Conseil de l'UE y consent, conclure des accords de coopération avec des Etats ou institutions tiers. De tels accords ont déjà été négociés avec l'Islande, la Norvège, les Etats-Unis, la Croatie et la Macédoine⁵, ainsi qu'avec Europol et l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF).

La Suisse a fait part de sa volonté d'institutionnaliser la coopération avec Eurojust dès les négociations bilatérales II⁶. Cet intérêt s'est fait jour dans le cadre d'affaires internationales dans lesquelles Eurojust a joué dès le début un rôle d'intermédiaire très utile. Dans la pratique, la Suisse collabore déjà avec Eurojust dans des cas particuliers et dans les limites de son droit national. Cette situation n'est toutefois pas satisfaisante à long terme, et il s'est donc révélé indispensable, dans une optique de transparence et de sécurité du droit, d'institutionnaliser la coopération et d'en fixer le cadre et les modalités par traité.

Egalement désireux d'institutionnaliser la coopération, Eurojust a donné la priorité aux négociations avec la Suisse et l'a invitée formellement à entreprendre celles-ci en vue de la conclusion d'un accord.

1.2 Déroulement et résultat des négociations

Le Conseil fédéral a attribué le mandat de négociation correspondant le 29 septembre 2006. Il visait essentiellement à régler l'échange d'information tout en garantissant un niveau élevé de protection des données, à assurer la primauté des conventions d'entraide judiciaire en vigueur et à désigner, au sein du Département fédéral de justice et police (DFJP), un point de contact auprès d'Eurojust.

L'accord a été négocié entre les mois d'avril 2007 et de mars 2008 et le texte a été paraphé le 6 mars 2008. Le texte standard soumis par Eurojust a été adapté au cours des trois tours de négociation en vue de satisfaire les intérêts et les besoins de la Suisse, notamment eu égard à l'étendue de la coopération, au maintien du contrôle sur les éventuelles modifications ultérieures de l'accord et aux relations avec d'autres instruments de coopération judiciaire en matière pénale. Les directives données dans le mandat de négociation ont été pleinement suivies.

Les commissions de politique extérieure du Parlement ont été informées du projet, comme le prévoit l'art. 152, al. 2, de la loi sur le Parlement⁷. La Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP) a par ailleurs détaché un représentant des cantons au sein de la délégation suisse, chargé de défendre leurs intérêts.

Le Conseil de l'UE et le Conseil fédéral ont approuvé l'accord respectivement le 24 juillet et le 15 octobre 2008. La chef du DFJP et le président du Collège d'Euro-

⁵ L'accord avec la Macédoine a été signé le 28 novembre 2008.

⁶ Procès-verbal agréé des négociations sur l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen, RS **0.362.31**; acte final de l'Accord de coopération du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, pour lutter contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers, RS **0.351.926.81**.

⁷ Loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement, RS **171.10**.

just ont signé le texte le 27 novembre 2008 en marge d'une réunion des ministres de la Justice et des Affaires intérieures à Bruxelles.

1.3 Aperçu du contenu de l'accord

L'accord constitue la base juridique institutionnalisant la coopération entre la Suisse et Eurojust.

La coopération s'étend à toutes les infractions qui relèvent du champ de compétence d'Eurojust et peut inclure toutes les tâches énumérées dans la décision Eurojust (cf. art. 3, al. 1, de l'accord). Les infractions pour lesquelles une coopération est prévue sont, pour l'essentiel, les mêmes que celles pour lesquelles la Suisse collabore déjà avec Europol en vertu d'un accord de coopération policière. Dans la perspective d'un élargissement ultérieur du mandat d'Eurojust, il a été prévu qu'une extension du champ d'application sur proposition d'Eurojust était possible à la condition que la Suisse y ait expressément consenti au préalable (art. 3, par. 2, de l'accord).

La coopération recouvre concrètement l'échange d'information et la participation à des réunions opérationnelles et stratégiques (art. 9 et 10 de l'accord).

L'accord définit les grandes lignes et le cadre de la coopération. Outre les formes de coopération, il désigne en particulier les autorités compétentes et les canaux d'échange d'information, établit les principes de protection des données et règle les questions de responsabilité. Le droit de l'Etat requis est néanmoins applicable pour déterminer si, en l'espèce, les conditions de l'échange d'information sont réunies, si l'échange est possible et, si oui, dans quelle mesure.

La désignation d'un point de contact pour la Suisse auprès d'Eurojust, par lequel transiteront les informations qui proviennent de l'institution ou qui lui sont destinées, revêt une grande importance sur le plan pratique. Cette fonction sera confiée à l'OFJ (art. 7). L'accord comporte une disposition permettant à la Suisse de détacher un officier de liaison auprès d'Eurojust si elle l'estime un jour nécessaire (art. 6).

1.4 Appréciation

L'accord permet de continuer à améliorer la coopération avec les Etats membres de l'UE dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale.

Il existe actuellement divers instruments de coopération entre les autorités judiciaires européennes. Plusieurs traités multilatéraux et bilatéraux règlent l'entraide judiciaire en matière pénale⁸. Les dispositions de ces accords seront réservées. L'accord

⁸ Les plus importantes dans la pratique sont la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 (RS **0.351.1**), le deuxième protocole additionnel du 8 novembre 2001 à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (RS **0.351.12**), la Convention du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime (RS **0.311.53**), la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 (RS **0.353.1**) et ses deux protocoles additionnels (RS **0.353.11** et RS **0.353.12**) et les dispositions en matière d'entraide judiciaire de la Convention d'application du 19 juin 1990 de l'Accord de Schengen (JO L 239 du 22.9.2000, pp. 19 et 34 ss), applicables à la Suisse en vertu de son association à Schengen.

permettra désormais à Eurojust de fournir à la Suisse un soutien véritable dans la mise en œuvre de ces instruments.

Par l'intermédiaire des membres nationaux, Eurojust entretient des contacts constants avec les autorités de poursuite pénale des Etats, qui peuvent lui soumettre des problèmes nécessitant une discussion en grand comité et une coordination. Eurojust met ainsi une plate-forme à la disposition des procureurs des différents pays, support logistique compris, afin qu'ils puissent se rencontrer et discuter des problèmes survenus dans le cadre de la coopération, établir des stratégies communes d'enquête et examiner et coordonner les actes de poursuite pénale et de procédure prévus⁹. Eurojust crée les conditions nécessaires à l'instauration et à la facilitation du dialogue entre les procureurs de différents pays. Ce dialogue permet de renforcer l'efficacité dans la lutte contre les infractions de dimension internationale et serait, sans la plate-forme, beaucoup plus compliqué à instaurer voire impossible.

De manière générale, Eurojust permet par ailleurs d'assurer l'échange d'information entre les autorités compétentes des Etats et contribue à régler les questions de compétence et certains problèmes pratiques et juridiques. Composé de représentants de tous les Etats membres de l'UE travaillant sous le même toit à La Haye, Eurojust permet une action rapide et peut ainsi contribuer de manière décisive à résoudre les problèmes résidant dans la complexité des instruments d'entraide judiciaire existants, dans la connaissance insuffisante des bases légales des autres Etats ou dans la diversité linguistique.

Pour lutter contre les formes graves de criminalité internationale, il est particulièrement important que les Etats qui en sont victimes coopèrent étroitement. Lorsque plusieurs Etats doivent mettre en œuvre des mesures de poursuite pénale ou de sauvegarde des preuves, une démarche concertée peut être décisive pour assurer le succès de l'opération. La coopération entre la Suisse et Eurojust est par conséquent dans l'intérêt des deux parties¹⁰. La Suisse peut en particulier profiter des connaissances et des efforts de coordination des 27 Etats membres de l'UE réunis en une seule plate-forme et avoir recours à ses prestations. L'accord s'inscrit ainsi dans la ligne politique de la Suisse, qui vise à exploiter à fond les possibilités offertes par la coopération internationale dans l'intérêt de la sécurité intérieure.

Les critères cités dans le mandat de négociation ont été pleinement pris en compte. L'accord ne modifie en rien les dispositions en matière d'entraide judiciaire qui figurent dans la législation suisse et dans les traités conclus par la Suisse. Plusieurs dispositions de détail permettent de garantir un niveau élevé de protection des données pour les informations échangées.

⁹ Pour un aperçu de la coopération, cf. un cas de trafic de migrants décrit dans le rapport annuel 2008 d'Eurojust (http://www.eurojust.europa.eu/press_releases/annual_reports/2008/Annual_Report_2008_FR.pdf). Eurojust a permis dans ce cas de démanteler un réseau de traite des êtres humains actif à l'échelon européen. Grâce à des actions coordonnées, 75 suspects ont pu être arrêtés en juin 2008. Les enquêtes et les arrestations ont eu lieu en Belgique, en France, en Allemagne, en Grèce, en Irlande, en Norvège, aux Pays-Bas, en Suède et au Royaume-Uni. Ces opérations ont impliqué plus de 1300 policiers.

¹⁰ Les dernières statistiques en date révèlent l'importance de la Suisse pour Eurojust: en 2008, elle était sa principale partenaire après les Etats-Unis parmi les Etats tiers au regard du nombre de cas et de rencontres de coordination.

Art. 3 Etendue de la coopération

Le champ de compétence et les tâches attribués par la décision Eurojust¹¹ à ce dernier définissent l'étendue de la coopération entre la Suisse et l'institution européenne (par. 1). La technique de renvoi utilisée est usuelle dans les accords de coopération entre Eurojust et les Etats tiers.

Eurojust est essentiellement compétent pour les infractions pour lesquelles la Suisse collabore avec Europol sur le plan policier depuis 2006¹², à savoir notamment la participation à une organisation criminelle, le trafic illicite de stupéfiants, le trafic de matières nucléaires et radioactives, les filières d'immigration clandestine et la traite des êtres humains, le terrorisme et son financement, le faux-monnayage, la corruption, le blanchiment d'argent, les escroqueries et les fraudes, la criminalité au détriment de l'environnement, la criminalité informatique, le trafic illicite d'organes et la prise d'otage. Le domaine de compétence d'Eurojust recouvre également d'autres infractions connexes. Contrairement à Europol, Eurojust peut également, sur demande d'une autorité compétente, apporter son concours aux enquêtes et aux poursuites pénales de l'Etat concerné pour d'autres infractions.

Les tâches citées aux art. 6 et 7 de la décision Eurojust recouvrent les fonctions déjà évoquées de soutien et de coordination et la compétence de suggérer certaines actions aux Etats membres. Eurojust peut en effet inciter les autorités compétentes des Etats membres à entrevoir la possibilité de mener des enquêtes ou des poursuites sur des faits précis. Elle ne peut toutefois pas ordonner elle-même de mesures de poursuite pénale ou de sauvegarde des preuves.

L'accord définit les grandes lignes de la coopération entre la Suisse et Eurojust, telles que le principe de la coopération et le champ d'application matériel, les autorités compétentes, les canaux d'échange d'information, la protection des données transmises et la responsabilité en cas d'erreur dans les données. La coopération dans un cas concret est soumise aux prescriptions légales et au cadre juridique des parties (par. 1, dernière phrase). Cette disposition, imposée par la délégation suisse, implique que la législation en matière d'entraide judiciaire de l'Etat requis est déterminante quant aux exigences de contenu de la demande d'informations, aux conditions permettant d'accorder l'entraide judiciaire et aux motifs de la refuser. Ainsi, même si le champ de compétence matériel de l'accord est vaste, il ne génère pas d'extension de l'obligation de coopérer au-delà de ce que prévoient les dispositions légales et conventionnelles de la Suisse dans le domaine de la coopération judiciaire en matière pénale.

L'art. 3, par. 2 comporte une clause évolutive dans la perspective d'une extension du mandat d'Eurojust sur sa proposition, à la condition que la Suisse consente explicitement à une extension du champ d'application de l'accord dans le cadre de sa procédure nationale. La Suisse pourra ainsi, même en cas de développements ultérieurs, garder le contrôle sur l'étendue de la coopération.

¹¹ Décision 2002/187/JAI du Conseil du 28 février 2002 instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité (JO L 63 du 6.3.2002, p. 1).

¹² Cf. RS **0.362.2**; extension de l'Accord du 24 septembre 2004 entre la Confédération suisse et l'Office européen de police aux domaines de la criminalité figurant dans l'échange de lettres des 7 mars 2006/22 novembre 2007, RS **0.362.21**.

Art. 4 Relation avec d'autres instruments régissant la coopération
judiciaire en matière pénale

Cette disposition a été introduite dans le texte de l'accord à la demande de la Suisse. Elle vise à préciser, comme le fait déjà le renvoi à la législation nationale à l'art. 3, par. 1, que l'accord n'affecte en rien les instruments d'entraide judiciaire en vigueur entre la Suisse et l'UE ou ses Etats membres.

Art. 6 Procureur de liaison au sein d'Eurojust

Conformément à la décision Eurojust, les accords de coopération conclus avec des Etats tiers peuvent contenir des arrangements relatifs au détachement d'officiers ou de magistrats de liaison auprès d'Eurojust¹³.

Il n'était pas prévu dans le mandat de négociation de détacher directement une personne de liaison auprès d'Eurojust. Il convient dans une première phase de vérifier dans quelle mesure la coopération par l'intermédiaire du point de contact national (art. 7) et de la participation des autorités chargées des poursuites à des réunions opérationnelles et stratégiques (art. 9) suffit à satisfaire les besoins qui se font jour dans la pratique. On a néanmoins créé à l'art. 6 la base juridique qui permet de détacher un officier de liaison à La Haye pour le cas où cela apparaîtrait nécessaire. Cet article règle également les détails y afférant.

La personne détachée sera le représentant officiel de la Suisse auprès d'Eurojust (*par. 2*). Cela étant, il reviendra à la Suisse de désigner la personne en question et de déterminer son mandat et la durée de son détachement (*par. 3*). La Suisse attribuera à la personne désignée la compétence requise pour agir en relation avec des autorités judiciaires étrangères. Eurojust s'engage à reconnaître et à accepter les prérogatives ainsi conférées (*par. 5*). Pour que la coopération soit la plus efficace possible, il est important que l'officier de liaison ait accès au casier judiciaire national et aux informations contenues dans tous les autres registres suisses, comme le prévoit le droit suisse pour les procureurs ou les personnes d'une compétence équivalente (*par. 6*). Il est aisé de comprendre par ailleurs que la personne détachée devra pouvoir contacter directement les autorités suisses chargées des poursuites (*par. 7*).

Eurojust s'efforcera de fournir à la personne détachée par la Suisse des installations suffisantes (espace de bureau, services de télécommunications, etc.) pour accomplir son activité (*par. 8*). Comme l'a indiqué Eurojust durant les négociations, ces installations sont en principe gratuites. Dans la mesure toutefois où il ne peut être exclu, dans certaines situations exceptionnelles ou en cas de restrictions budgétaires, qu'Eurojust doive exiger des contributions visant à couvrir les frais d'utilisation des infrastructures, une clause portant sur les frais est intégrée dans tous les accords de coopération avec des Etats tiers. La délégation suisse a imposé une restriction, en faisant préciser dans l'accord qu'un remboursement ne pouvait être demandé que pour les dépenses supportées au cours des trois mois ayant précédé une telle demande, avec l'avantage de rendre la situation financière plus prévisible pour la Suisse.

¹³ Cf. art. 27, par. 3, de la décision Eurojust.

Art. 7 Point de contact auprès d'Eurojust

L'art. 7 est une disposition importante, en particulier tant que la Suisse ne détache pas d'officier de liaison auprès d'Eurojust. Il désigne l'OFJ comme point de contact (*par. 1*). Il est d'autant plus nécessaire, au vu de la structure fédéraliste de la Suisse, souvent opaque pour les autorités étrangères (juridiction fédérale et cantonale d'une part, compétence des cantons en matière de poursuite pénale d'autre part), qu'Eurojust dispose d'un interlocuteur central qui transmette les demandes entrantes directement à l'autorité suisse compétente, rapidement et sans complications. L'OFJ, à qui la loi attribue des compétences en matière de décision, d'acheminement et de contrôle dans le domaine de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale (par exemple art. 17, al. 2 à 5, 29 et 78 à 79a de la loi sur l'entraide pénale internationale¹⁴), est particulièrement indiqué pour mener à bien cette tâche.

Le *par. 2* tient compte d'une demande exprimée par la Suisse pour des raisons pratiques. Il permet aux autorités fédérales et cantonales chargées d'une affaire d'entrer directement en contact avec Eurojust à des fins opérationnelles dans les limites de leurs compétences, et réciproquement. Pour Eurojust, une telle démarche ne sera pertinente qu'une fois qu'il connaîtra l'autorité suisse compétente pour le traitement du cas concret, par exemple après qu'un premier contact aura été établi par l'intermédiaire de l'OFJ. Ce dernier devra toujours être informé de toute prise de contact directe.

Art. 9 Réunions opérationnelles et stratégiques

L'art. 9, au même titre que l'échange d'information inscrit à l'art. 10, constitue l'un des piliers de la coopération entre la Suisse et Eurojust. Disposant d'un réseau solide de représentants des Etats membres de l'UE, majoritairement des procureurs et des juges, Eurojust constitue une plate-forme idéale pour la coordination des mesures de poursuite pénale et de sauvegarde des preuves et la mise au point de stratégies permettant de lutter contre des infractions spécifiques. Les séances de coordination stratégiques et opérationnelles sont particulièrement importantes dans ce contexte, dans la mesure où elles permettent aux autorités nationales concernées d'entrer en relation. Les représentants de la Suisse pourront prendre part à ces réunions sur invitation d'Eurojust. Ils pourront demander à y participer ou encore lui suggérer de convoquer une réunion.

Art. 10 Echange d'information

Le *par. 1* décrit l'étendue de l'échange d'information: les parties peuvent échanger toutes les informations nécessaires et pertinentes qui ne vont pas au-delà du but de l'accord, dans l'optique du renforcement de la lutte contre la grande criminalité.

Le *par. 2* définit les canaux d'échange d'information. Tant que la Suisse n'aura pas détaché d'officier de liaison auprès d'Eurojust, l'échange d'information aura lieu entre l'OFJ en tant que point de contact et les membres nationaux concernés ou le Collège Eurojust (c'est-à-dire le comité qui rassemble tous les membres nationaux). Dans la mesure prévue à l'art. 7, par. 2, de l'accord, un échange direct d'informations sera également possible entre les autorités suisses chargées de l'instruction ou de la poursuite et les membres nationaux concernés ou le Collège Eurojust.

¹⁴ Loi du 20 mars 1981 sur l'entraide pénale internationale (EIMP; RS 351.1).

Un autre canal pourra être choisi au besoin dans des cas spécifiques (*par. 3*). Le *par. 4* vise la protection des données et permet de garantir qu'aucune personne non autorisée n'aura accès aux informations échangées.

Art. 11 et 12 Transfert d'information

Ces dispositions tiennent compte de la règle de la «*spécialité*», qui est de première importance pour la Suisse. Elles visent à garantir que les informations transférées ne seront pas utilisées dans un but contraire à la volonté ou aux intentions de l'Etat à l'origine du transfert. Conformément aux *par. 1* de ces deux articles, la partie qui transfère des informations indique à l'autre partie le but dans lequel celles-ci sont communiquées et toutes les restrictions applicables à leur maniement et à leur utilisation.

Si les informations sont communiquées à un Etat ou à un organisme tiers, il faut toujours requérir au préalable le consentement de la partie à l'origine du premier transfert (*par. 2*). Le *par. 3* vise à assurer une vue d'ensemble et à garantir la traçabilité des données au cas où des questions se poseraient ultérieurement.

Art. 13 à 17 Protection des données

Les parties attachent une grande importance à la protection des données. La protection des données transmises dans le cadre de la coopération entre la Suisse et Eurojust se fondera sur les instruments du Conseil de l'Europe, qui forment un ensemble de règles minimales en la matière (*art. 13, par. 1; art. 14, par. 1*). Tant la convention du Conseil de l'Europe¹⁵ que son protocole additionnel¹⁶ sont en vigueur en Suisse. Les règles de protection des données qui figurent dans la décision Eurojust et les dispositions du règlement intérieur d'Eurojust relatives à la protection des données¹⁷ sont également applicables au traitement et à la protection des données provenant de Suisse (*art. 13, par. 2*). La Suisse doit également appliquer des principes analogues à ceux contenus dans les instruments d'Eurojust (*art. 14, par. 2*). Une disposition correspondante figure de manière standard dans les accords de coopération conclus entre Eurojust et les Etats ou les organismes tiers. Elle ne pose aucun problème à la Suisse étant donné le haut niveau de protection des données qui est le sien. Cela étant, la préposée à la protection des données d'Eurojust n'a posé aucune question à ce sujet lors des négociations. D'autres dispositions concernent spécifiquement la sécurité des données, de même que la rectification et l'effacement des données (*art. 15 et 17*).

S'agissant du droit des personnes concernées d'accéder aux données traitées à leur sujet, l'accord renvoie au droit de la partie à laquelle est soumise la demande (*art. 16*).

¹⁵ Convention du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, RS **0.235.1**.

¹⁶ Protocole additionnel du 8 novembre 2001 à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel concernant les autorités de contrôle et les flux transfrontières de données, RS **0.235.11**.

¹⁷ Dispositions du règlement intérieur d'Eurojust relatives au traitement et à la protection des données à caractère personnel (texte adopté le 21 octobre 2004 et approuvé par le Conseil le 24 février 2005; JO C 68 du 19.3.2005, p. 1).

Art. 18 Responsabilité

Cette disposition règle la responsabilité pour les dommages causés à une personne en raison de la transmission de données entachées d'erreurs de droit ou de fait. Une réglementation analogue se trouve à l'art. 16 de l'Accord Europeol¹⁸.

Le *par. 1* définit la responsabilité de la Suisse. Sont considérées comme des données entachées d'erreurs de droit ou de fait les informations présentant un vice quelconque soit parce qu'elles sont inexactes, soit parce qu'elles n'ont pas été collectées ou transmises légalement. La Suisse est responsable des dommages causés conformément à sa législation nationale. Selon l'auteur des dommages, la personne lésée peut se fonder soit sur les dispositions fédérales de la loi sur la responsabilité¹⁹ soit sur les prescriptions cantonales. La procédure relative aux demandes de dommages-intérêts en vertu de la loi sur la responsabilité est réglée dans son ordonnance d'exécution²⁰. Celle-ci prévoit qu'une telle demande doit être adressée par écrit, avec indication des motifs, au Département fédéral des finances.

La Suisse ne peut faire valoir vis-à-vis de la personne lésée qu'Eurojust lui a transmis des données erronées. Néanmoins, dans pareil cas, il incombera à Eurojust de rembourser, sur demande, des montants versés à titre d'indemnisation. Bien entendu, cette règle ne s'applique pas si les données ont été utilisées par la Suisse en violation des dispositions de l'accord (*art. 18, par. 2*).

Le *par. 3* règle les cas où Eurojust est tenu de verser une indemnisation à un Etat membre de l'UE, à un Etat ou à un organisme tiers lorsque les dommages sont imputables au non-respect par la Suisse de ses obligations. Dans ce cas, il incombera à la Suisse de rembourser, sur demande, les montants versés par Eurojust.

Le *par. 4* indique qu'il ne s'agit que de la compensation des dommages réels. Les dommages-intérêts punitifs ne doivent pas être remboursés à l'autre partie.

3 Conséquences

3.1 Conséquences pour le personnel et les finances de la Confédération et des cantons

La Suisse pourra utiliser gratuitement les infrastructures mises à la disposition des Etats membres par Eurojust pour les séances de coordination et d'information et participer à ces séances. Au vu des objectifs d'Eurojust, il faut reconnaître également que les autorités d'entraide judiciaire et de poursuite pénale de la Confédération et des cantons directement impliquées dans une affaire et, partant, associées aux séances de coordination et d'information, ne seront pas confrontées globalement à un surcroît de travail et n'auront pas à y consacrer de temps supplémentaire. S'il y a néanmoins des surcharges ponctuelles, elles devraient être compensées par la simplification de la coopération.

Un surcroît de travail est par contre prévisible pour l'OFJ qui, en sa qualité de point de contact, sera chargé de tisser des liens avec les partenaires, de faciliter l'échange

¹⁸ Accord du 24 septembre 2004 entre la Confédération suisse et l'Office européen de police, RS **0.362.2**.

¹⁹ Loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité, RS **170.32**.

²⁰ Ordonnance du 30 décembre 1958 relative à la loi sur la responsabilité, RS **170.321**.

d'information entre Eurojust et les autorités des poursuites pénales et d'entraide judiciaire suisses, de coordonner les affaires et de participer aux réunions sur place. Toutefois, la charge supplémentaire dépendra du nombre et de la complexité des affaires; elle ne peut, à l'heure actuelle, être chiffrée précisément. Ces ressources éventuelles seront compensées au sein du département concerné.

La Suisse devrait supporter des coûts supplémentaires si elle décidait ultérieurement de détacher un officier de liaison suisse de manière permanente auprès d'Eurojust. Dans ce cas, il conviendra de décider, dans le cadre d'une proposition séparée au Conseil fédéral, d'un engagement de ce type et de son financement en étroite collaboration avec les cantons et les autorités fédérales impliquées.

3.2 Conséquences économiques

L'accord n'aura pas de conséquences économiques pour la Suisse.

4 Liens avec le programme de la législature

Le projet est annoncé dans le message du 23 janvier 2008 sur le programme de la législature 2007 à 2011²¹ et dans l'arrêté fédéral du 18 septembre 2008 sur le programme de la législature 2007 à 2011²².

5 Aspects juridiques

5.1 Constitutionnalité

Le projet se fonde sur l'art. 54, al. 1, de la Constitution (Cst.)²³, qui prévoit que les affaires étrangères relèvent de la compétence de la Confédération. La conclusion de traités internationaux est donc de son ressort. Le Conseil fédéral signe les traités internationaux conclus avec des Etats étrangers et les soumet à l'approbation de l'Assemblée fédérale (art. 184, al. 2, Cst.). Conformément à l'art. 166, al. 2, Cst., l'Assemblée fédérale approuve les traités internationaux.

Selon l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux qui sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables (ch. 1), qui prévoient l'adhésion à une organisation internationale (ch. 2) ou qui contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales (ch. 3) sont sujets au référendum.

Les deux premières conditions ne sont pas remplies pour l'accord avec Eurojust. Cet accord peut être dénoncé en vertu de l'art. 20, par. 1, et ne prévoit pas l'adhésion à une organisation internationale.

Il reste à vérifier si la troisième condition est remplie, à savoir si l'accord contient des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales. Conformément à l'art. 22, al. 4, de la loi sur le

²¹ FF **2008** 680 710

²² FF **2008** 7745 7748

²³ RS **101**

Parlement²⁴, sont réputées fixant des règles de droit les dispositions générales et abstraites d'application directe qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences. Sont considérées comme importantes les dispositions qui, en vertu de l'art. 164, al. 1, Cst., doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale.

L'accord comporte des dispositions importantes fixant des règles de droit. Il confère des droits et impose des obligations à la Suisse, notamment en matière de traitement des informations (protection des données) et de responsabilité. Il attribue en outre à l'OFJ la compétence de fonctionner en tant que point de contact de la Suisse auprès d'Eurojust. Tout comme précédemment l'Accord Europol²⁵, il est donc sujet au référendum en vertu de l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

5.2 Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse

L'accord est compatible avec les obligations internationales de la Suisse. Il permet de renforcer la lutte commune contre les formes graves de criminalité internationale et de consolider la coopération judiciaire en matière pénale avec les Etats membres de l'UE. La coopération dans un cas concret est soumise aux prescriptions légales et au cadre juridique applicables aux parties. L'accord prévoit en outre explicitement qu'il n'affectera en aucune manière les dispositions d'instruments bilatéraux ou multilatéraux régissant la coopération judiciaire internationale entre la Suisse et les Etats membres de l'UE, non plus que celles des accords conclus entre la Suisse et l'Union.

5.3 Procédure de consultation

L'accord n'implique aucune adaptation du droit national, la Suisse en ayant déjà transposé les dispositions dans sa législation²⁶. Dans le sens de l'art. 2 de la loi sur la consultation²⁷, on a renoncé à la procédure de consultation. Une telle pratique se justifie pour les traités sans incidence ou avec incidences mineures sur le droit national²⁸.

La volonté exprimée par la Suisse dès les négociations bilatérales II d'institutionnaliser la coopération avec Eurojust, consignée par écrit dans le procès-verbal agréé

²⁴ Loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement, RS **171.10**.

²⁵ Accord du 24 septembre 2004 entre la Confédération suisse et l'Office européen de police, RS **0.362.2**.

²⁶ Notons en particulier que l'accord renvoie, pour déterminer l'ampleur et les modalités de la coopération dans le cas concret, aux dispositions du droit interne de l'Etat concerné, ne fondant ainsi pour la Suisse aucune nouvelle obligation de coopérer qui ne serait pas compatible avec sa législation.

²⁷ Loi du 18 mars 2005 sur la consultation, RS **172.061**.

²⁸ Procédures de consultation sur les traités internationaux: lignes directrices visant à consolider la pratique, Chancellerie fédérale, 30 août 2006, ch. 2, let. B.

des négociations sur l'Accord d'association à Schengen²⁹ et dans l'acte final de l'Accord sur la fraude³⁰, joue également un rôle déterminant dans l'examen de la nécessité de mener une procédure de consultation. L'intérêt témoigné par la Suisse dans le cadre de ces accords quant à une participation aux travaux d'Eurojust était par conséquent déjà manifeste lors de la procédure de consultation menée à l'été 2004 sur les bilatérales II, et la coopération visée n'a alors donné lieu à aucune question ou contestation, pas plus qu'à l'occasion des délibérations parlementaires. Il convient de noter par ailleurs que les cantons ont été associés au projet dès le début, la CCDJP ayant détaché un représentant des cantons au sein de la délégation suisse chargée des négociations. Celui-ci les a régulièrement consultés et informés des résultats des négociations et du contenu du texte de l'accord.

²⁹ Procès-verbal agréé des négociations sur l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen, RS **0.362.31**.

³⁰ Accord de coopération du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, pour lutter contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers, RS **0.351.926.81**.

