

**RAPPORT DE MINORITE DE LA COMMISSION THEMATIQUE DES AFFAIRES
JUDICIAIRES**

chargée d'examiner l'exposé des motifs et projets de lois

- d'introduction du CPP (Projet CODEX_2010 "Procédure pénale")
- sur le Ministère public
- sur les contraventions

et projets de lois modifiant

- la loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire (LOJV)
- la loi du 27 mars 2007 sur les préfets et les préfetures (Lpréf)
- la loi du 4 juillet 2006 sur l'exécution des condamnations pénales (LEP)
- la loi du 17 novembre 1975 sur la police cantonale (LPol)
- la loi du 3 décembre 1940 sur la police judiciaire (LPju)
- la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers (LVLEtr)
- la loi du 21 novembre 1938 sur les associations illicites (LASSI)
- la loi du 8 mai 2007 sur le Grand Conseil (LGC)
- la loi du 16 mai 1961 sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents (LRECA)
- la loi du 24 novembre 1981 sur l'assistance judiciaire en matière civile (LAJ)
- la loi du 28 février 1956 sur les communes (LC)
- la loi du 29 juin 2004 sur le notariat (LNo)
- la loi du 20 mai 1957 sur la profession d'agent d'affaires breveté (LPAg)
- la loi du 24 septembre 2002 sur la profession d'avocat (LPAv)
- la loi d'application de la loi fédérale du 16 décembre 1983 sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger (LVLFAIE)
- la loi du 7 novembre 2006 sur l'exécution de la détention avant jugement (LEDJ)
- la loi du 27 novembre 1972 sur les expertises médico-légales en matière pénale (LEML)
- la loi du 15 septembre 1999 sur la statistique cantonale (LStat)
- la loi du 14 décembre 1937 sur la presse (LPresse)
- la loi d'exécution de la législation fédérale du 6 octobre 1966 sur la protection des biens culturels en cas de conflits armés du 14 décembre 1970 (LVLPBC)
- la loi du 21 novembre 2006 sur la Cour des comptes (LCComptes)
- la loi du 10 mai 1926 sur le marchepied le long des lacs et sur les plans riverains (LML)
- le code de procédure civile du 14 décembre 1966 (CPC)
- la loi du 25 novembre 1974 sur la circulation routière (LVCR)

- la loi concernant l'application, dans le Canton de Vaud, de la loi fédérale du 28 septembre 1923 sur le registre des bateaux (LVLRB)
- la loi sur la santé publique du 29 mai 1985 (LSP)
- la loi du 17 septembre 1974 sur la protection des eaux contre la pollution (LPEP)
- la loi du 12 décembre 1994 relative à l'exécution de la loi fédérale du 9 octobre 1992 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (LVLDAl)
- la loi du 26 mai 1965 sur l'organisation de la Caisse cantonale de compensation (LOCC)
- la loi réglant le paiement des allocations familiales et encourageant d'autres mesures de prévoyance sociale dans l'agriculture et la viticulture (Charte sociale agricole) (LCSA)
- la loi du 28 février 1989 sur la faune (LFaune)
- la loi du 29 novembre 1978 sur la pêche (LPêche)
- la loi du 31 mai 2005 sur l'exercice des activités économiques (LEAE)
- la loi du 17 novembre 1934 relative à la mise en vigueur, dans le canton, de la loi fédérale du 8 juin 1923 sur les loteries et les paris professionnels (LVLLP)
- la loi du 6 décembre 1988 sur les procédés de réclame (LPR)
- la loi du 20 mai 1935 d'application de la Canton de Vaud de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 (LVLB)
- la loi du 9 mai 1983 sur le contrôle des habitants (LCH)
- le code rural et foncier du 7 décembre 1987 (CRF)

et projet de décret abrogeant

- le décret du 4 décembre 1956 sur la répression de certaines infractions en matière de défense nationale économique (DDNE)

et projet de décret modifiant

- le décret fixant le nombre de juges cantonaux et leur taux d'activité ainsi que le nombre d'assesseurs de la Cour de droit administratif et public et de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour la législature 2008-2012

et projet de décret

- ordonnant la convocation des électeurs pour se prononcer sur les modifications constitutionnelles liées à la création du nouveau Ministère public

et rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil

- sur le postulat Luc Recordon relatif à la médiation pénale
- sur le postulat Isabelle Moret et consorts pour la mise en place d'un juge d'instruction de la petite délinquance

Introduction

Le présent rapport de minorité porte uniquement sur la problématique du rattachement et de la surveillance du Ministère public (MP). Les soussignés ne sont pas favorables à la variante retenue par le Conseil d'Etat et soutenue par la majorité de la commission, à savoir le rattachement à l'autorité exécutive. Ils proposent la création d'un Conseil du Ministère public.

Actuellement, le procureur général est élu par le Conseil d'Etat et soumis à sa haute surveillance. Au vu du nouveau rôle conféré au MP par le CPP, son élection et la haute surveillance de celui-ci prennent une importance toute particulière, ce qui justifie de procéder à un examen approfondi des différentes alternatives.

Proposition du Conseil d'Etat (retenue par la majorité de la commission)

Dans son exposé des motifs et projets de loi (EMPL pp. 20 ss.), le Conseil d'Etat présente les quatre différentes variantes possibles s'agissant du rattachement et de la surveillance du MP : rattachement à l'Ordre judiciaire, rattachement au Conseil d'Etat, rattachement à un conseil de la magistrature, rattachement au Grand Conseil.

Le Conseil d'Etat écarte d'emblée les variantes "Grand Conseil" et "Conseil de la Magistrature" : la première au motif que le Grand Conseil, en tant qu'autorité de milice sans ressources particulières dans le domaine judiciaire, n'est pas l'autorité adéquate pour exercer le suivi administratif du MP ; la seconde au motif que la création d'un nouvel organe du type d'un conseil de la magistrature nécessiterait une réflexion plus globale sur la haute surveillance de l'Ordre judiciaire.

Le Conseil d'Etat rejette également la variante "Ordre judiciaire". A l'appui de son choix, le Conseil d'Etat invoque le problème posé par l'impression de connivence que pourrait donner ce modèle. En effet, le Ministère public serait rattaché à l'instance devant laquelle il doit plaider et dont il peut contester les jugements.

Les soussignés reconnaissent que le rattachement du MP est une question très délicate et sont conscients qu'aucune variante n'est parfaite. Ils sont toutefois d'avis que le rattachement au Conseil d'Etat n'est pas la meilleure option. Le risque d'ingérence politique dans les affaires du Ministère public est réel. En théorie, une telle ingérence est interdite dans des cas d'espèce (art. 21 al. 4 du projet de loi sur le MP, EMPL p. 161). Mais il n'est pas contestable que la surveillance administrative et financière offre un levier puissant à l'autorité de surveillance. Comme l'a montré récemment l'affaire Blocher-Roschacher, l'ingérence du politique dans l'instruction pénale peut prendre des formes diverses. De plus, à l'heure où la confiance dont bénéficie la justice au sein de la population est très fragile, il paraît primordial de tout mettre en œuvre afin de ne pas donner une impression de collusion entre le MP et les autorités politiques. Les soussignés ne sont pas favorables à ce que les pouvoirs soient concentrés dans les mains de l'autorité exécutive. En outre, ils considèrent l'accroissement de l'indépendance du MP comme un développement opportun de la démocratie institutionnelle.

Les cautèles proposées par le Conseil d'Etat pour garantir l'indépendance du MP n'y changent rien. L'inscription dans la Constitution vaudoise de l'indépendance du MP constitue une simple déclaration d'intention, louable en soi, mais ne garantit nullement une véritable indépendance en pratique. En outre, une telle modification de la Constitution n'est pas spécifique à la variante "rattachement au Conseil d'Etat". L'inscription de l'indépendance du MP dans la Constitution pourrait être proposée quelle que soit la variante retenue. Il en va de même pour le rapport annuel et le droit de saisine direct du Grand Conseil, qui doivent être prévus dans la loi quelle que soit l'autorité de surveillance.

Proposition de la minorité de la commission : création d'un Conseil du Ministère public

Parmi toutes les alternatives envisagées par le Conseil d'Etat, les soussignés estiment que la variante "Conseil de la magistrature" est la proposition la plus intéressante (pour un tableau récapitulatif des avantages et des inconvénients des différents systèmes, cf. Annexe 1), qui aurait mérité un examen bien plus approfondi que ce qui a été fait. L'idée est la suivante : créer un organe de surveillance, composé de représentants des trois pouvoirs (législatif, judiciaire et exécutif), de sorte qu'aucun pouvoir ne dispose de la faculté d'influencer seul les activités du MP. Les possibilités d'ingérence politique deviennent ainsi minimales. L'idée centrale sur laquelle repose un tel système est l'équilibre entre les pouvoirs.

Plusieurs autres cantons connaissent un système de surveillance avec un conseil de la magistrature (notamment Genève, Jura et Fribourg). Ces systèmes ont été mis en place récemment et semblent avoir

donné entière satisfaction jusqu'alors. En outre, il est important de noter que la Confédération est en cours de réflexion sur ce sujet. Dans son message aux Chambres fédérales[1], elle a certes proposé un rattachement au pouvoir exécutif. Mais les informations les plus récentes tendent à montrer que la variante "rattachement au pouvoir exécutif" pourrait ne pas trouver de majorité aux Chambres. Lors de la consultation, tous les partis gouvernementaux sauf l'UDC se sont prononcés contre un rattachement au Conseil fédéral. Le PRD, le PS et les Verts se sont prononcés pour la création d'un conseil de la magistrature ; le PDC s'est prononcé pour un rattachement au Tribunal fédéral.

Selon le message du Conseil fédéral, la création d'un conseil de la magistrature "exclut tout risque d'influence de l'exécutif ou du Parlement sur la poursuite pénale et tout risque de perte d'indépendance d'un tribunal en raison de ses liens de tutelle avec une partie à la procédure. Une composition adéquate de l'organe spécial permettrait d'assurer les connaissances matérielles nécessaires à la surveillance"[2].

L'argument du Conseil d'Etat, selon lequel la création d'un conseil de la magistrature ne peut pas être envisagée dans le cadre de ce projet mais devrait faire l'objet d'une réflexion plus globale sur la surveillance de l'Ordre judiciaire, n'est pas recevable. Le projet CODEX_2010 est une réforme sans précédent dans l'Ordre judiciaire vaudois. Si le législateur vaudois ne saisit pas l'occasion de cette réforme pour mener des réflexions générales et approfondies sur le fonctionnement et la surveillance du MP et de l'Ordre judiciaire, il ne le fera jamais. Les soussignés estiment que dans le cadre du projet CODEX_2010, il y a lieu de prendre des décisions qui vaudront pour les décennies à venir.

Les soussignés reconnaissent toutefois qu'au vu des délais serrés, une telle réflexion générale sur la création d'un conseil de la magistrature est difficile à mener avant l'entrée en vigueur du CPP. Les soussignés proposent donc la création d'un **Conseil du Ministère public**. Un tel organe se verrait confier la surveillance du MP, ce qui permettrait d'éviter les écueils liés à l'apparence de collusion entre le pouvoir exécutif et les autorités de poursuite pénale. L'indépendance du MP en sortirait renforcée. Il faut préciser qu'un tel système n'est connu dans aucun autre canton. De l'avis des soussignés, cela ne devrait pas décourager le Canton de Vaud de faire office de pionnier en la matière, d'autant que la Confédération travaille actuellement sur une telle variante.

Un tel conseil serait chargé de la surveillance administrative au sens de l'article 21 du projet de loi sur le MP et serait habilité à donner des instructions de portée générale en matière d'administration et de finances, tout comme le ferait le Conseil d'Etat s'il détenait la surveillance du MP. Il reprendrait ainsi les tâches qui sont dévolues au pouvoir exécutif dans l'EMPL du Conseil d'Etat. Il va sans dire que les mécanismes de l'EMPL visant à renforcer l'indépendance du MP devraient être conservés (modification de la Constitution, rapport annuel au GC, droit de saisine du GC si indépendance menacée, etc.).

La composition d'un tel conseil reste à déterminer. Il devrait dans tous les cas comprendre des représentants de l'exécutif (Chef du département de l'intérieur, représentant du SJL, etc.), des représentants du Tribunal cantonal et des représentants de l'Ordre des avocats vaudois. Il est également imaginable de prévoir d'autres représentants (du Grand Conseil, de la Faculté de droit de l'UNIL, etc.).

Dans le canton de Fribourg, les membres du Conseil de la magistrature sont élus par le GC. Un tel modèle n'est pas transposable tel quel à un Conseil du Ministère public. Il paraît préférable que les membres représentant le Tribunal cantonal et du Conseil d'Etat soient désignés par ces deux institutions en début de législature. En revanche, pour les représentants du GC et les représentants extra-institutionnels (OAV, Fac. de droit de l'UNIL), une élection par le GC serait souhaitable.

L'argument principal qui pourrait être avancé pour rejeter cette proposition de Conseil du Ministère public est celui de l'inégalité de traitement entre les magistrats (magistrats du MP rattachés au Conseil du MP, autres magistrats rattachés au Tribunal cantonal). Cet argument n'est pas convaincant, car l'inégalité de traitement sera de toute façon la règle avec le futur système, les magistrats du MP étant

rattachés au Conseil d'Etat et les autres magistrats de l'Ordre judiciaire au Tribunal cantonal.

Conclusion

Les deux commissaires soussignés proposeront un amendement à l'article 21 du projet de loi sur le MP visant à préciser que l'autorité de surveillance est un Conseil du ministère public. Afin que les différentes questions liées à la mise sur pied d'un tel conseil puissent faire l'objet d'une réflexion approfondie, ils demanderont en outre le renvoi en commission des différents articles concernant cette thématique.

Annexe 1 : "Rattachement du Ministère public - variantes. Tableau synoptique des avantages et inconvénients de chaque système".

[1] Message du 10 septembre 2008 relatif à la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP], pp.7377 à 7388, objet n° 08.066, consultable sur www.parlement.ch.

[2] Ibid., p. 7384.

Echichens, le 9 avril 2009.

Le rapporteur :
(Signé) *Raphaël Mahaim et Anne Baehler Bech*

RATTACHEMENT DU MINISTÈRE PUBLIC - VARIANTES

Tableau synoptique des avantages et inconvénients de chaque système

AUTORITE DE SURVEILLANCE	AVANTAGES	INCONVENIENTS
Conseil d'Etat	<ul style="list-style-type: none"> • Contrôle politique étendu (si l'on considère que c'est souhaitable) • Le Conseil d'Etat dispose d'une vue d'ensemble qui facilite l'exercice de la surveillance - notamment pour les questions budgétaires 	<ul style="list-style-type: none"> • Risque réel d'ingérence politique dans la gestion du MP • Impression de collusion entre le pouvoir politique et le MP • Concentration des compétences de surveillance entre les mains de peu de personnes
Grand Conseil	<ul style="list-style-type: none"> • Contrôle politique étendu (si l'on considère que c'est souhaitable) • Analogie avec la haute surveillance de l'Ordre judiciaire (mais surveillance plus étroite pour le MP) 	<ul style="list-style-type: none"> • Risque réel d'ingérence politique dans la gestion du MP • Pouvoir législatif ne dispose pas des moyens techniques et des connaissances nécessaires à la surveillance du MP • Risque de décisions à l'emporte-pièce en fonction des majorités politiques
Ordre judiciaire	<ul style="list-style-type: none"> • Indépendance plus importante par rapport au politique • Dispose des compétences juridiques et des moyens techniques nécessaires • MP détient beaucoup de compétences juridictionnelles - cohérent de rattacher à l'Ordre judiciaire 	<ul style="list-style-type: none"> • Forte impression de collusion entre le MP et l'Ordre judiciaire, qui est l'autorité devant laquelle il peut contester les jugements ; le MP est appelé à recourir contre sa propre autorité de surveillance
Conseil du Ministère public (sur le modèle des Conseils de la magistrature)	<ul style="list-style-type: none"> • Equilibre entre les trois pouvoirs • Indépendance plus importante par rapport au politique - pas d'impression de collusion • Dispose des compétences juridiques et des moyens techniques nécessaires 	<ul style="list-style-type: none"> • Composition et mode d'élection sont des questions délicates • Surveillance différente selon que l'on est magistrat de l'Ordre judiciaire ou magistrat au MP • Risque de complexification des structures de surveillance