

Gilbert Kolly

Propositions de modification de l'accès au Tribunal fédéral

Une révision de la loi sur le Tribunal fédéral est en préparation. Son but principal doit être de consolider durablement le Tribunal fédéral dans son rôle constitutionnel d'autorité judiciaire suprême de la Confédération. Cela implique des modifications dans deux directions. D'une part, les compétences du Tribunal fédéral doivent être élargies à toutes les matières justiciables ; en tant que Cour suprême, il doit être seul juge de dernier ressort. D'autre part, ses compétences doivent être limitées, dans une mesure adéquate, aux cas objectivement importants. La Cour plénière du Tribunal fédéral a arrêté diverses propositions allant dans ce sens.

Beitragsarten : Forum

Zitiervorschlag : Gilbert Kolly, Propositions de modification de l'accès au Tribunal fédéral, in : «Justice - Justiz - Giustizia» 2016/1

Table des matières

1. L'accès actuel au Tribunal fédéral
 - 1.1. La réglementation introduite par la LTF au 1^{er} janvier 2007
 - 1.2. Modifications ultérieures
 - 1.3. L'appréciation par le Conseil fédéral
 - 1.4. L'appréciation par le Tribunal fédéral
2. Propositions de modification de l'accès en vue d'une consolidation du rôle du Tribunal fédéral en tant qu'autorité judiciaire suprême
 - 2.1. Le concept
 - 2.1.1. Extension de la réglementation actuelle en matière d'entraide
 - 2.1.2. Exclusion du recours constitutionnel subsidiaire
 - 2.2. L'application du concept
 - 2.2.1. Application en matière administrative
 - 2.2.2. Application en matière d'asile en particulier
 - 2.2.3. Application en matière civile
 - 2.2.4. Application en matière pénale
 - 2.2.5. Application en matière de mesures provisionnelles
3. Autres propositions de modification de l'accès
 - 3.1. Suppression de la qualité pour recourir au pénal du lésé simple
 - 3.2. Suppression des exceptions à l'exigence d'une double instance cantonale en matière pénale
 - 3.3. Suppression du libre examen des faits en assurances sociales

1. L'accès actuel au Tribunal fédéral

1.1. La réglementation introduite par la LTF au 1^{er} janvier 2007

[Rz 1] La loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF)¹ est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007². A l'instar de précédentes réformes de l'OJ, la LTF était censée à l'origine décharger le Tribunal fédéral, y compris ses nouvelles cours de droit social qui reprenaient le contentieux du Tribunal fédéral des assurances (TFA), supprimé en tant qu'entité indépendante. Le Conseil fédéral relevait que le Tribunal fédéral était surchargé et ne pouvait pas assumer correctement ses tâches de Cour suprême ; il estimait en conséquence qu'il fallait impérativement le décharger si l'on voulait qu'il garde sa capacité de fonctionnement. Dans cette perspective, la commission d'experts avait même proposé d'introduire une procédure générale d'examen préalable ; l'idée a toutefois été abandonnée ensuite de l'adoption de l'art. 191 Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.), disposition constitutionnelle qui garantit l'accès au Tribunal fédéral et permet d'exclure cet accès uniquement pour des domaines déterminés³. Par la suite, plus les travaux législatifs avançaient, moins le but de décharger le Tribunal fédéral était au centre des préoccupations.

[Rz 2] La principale nouveauté introduite par la LTF a été la suppression des voies de recours de l'ancien droit et leur remplacement par un recours unifié dans chaque domaine juridique. Cette mesure n'a cependant pas apporté de décharge significative. Pour l'essentiel, le recours unifié permet

¹ RS 173.110 ; RO 2006 1205. La LTF a remplacé la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ) ainsi que les art. 268 ss de la loi fédérale sur la procédure pénale du 15 juin 1934 (PPF) régissant le pourvoi en nullité à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral.

² RO 2006 1069.

³ Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale (FF 2001 4000), ch. 1.2.2, 1.3.1 et 2.2 (FF 2001 4018, 4020, 4025).

aux recourants de déposer un seul acte incluant, d'une part, les griefs relevant de l'ancien recours en réforme ou de l'ancien pourvoi en nullité et, d'autre part, les griefs relevant de l'ancien recours de droit public, cela tout en maintenant des exigences de motivation différenciées pour les griefs constitutionnels et les autres griefs (cf. art. 42 al. 2 et art. 106 al. 2 LTF) ; un tel cumul existait déjà dans l'ancien recours de droit administratif. Il en a résulté une diminution du nombre de recours dans les procédures civiles et pénales, mais une diminution qui est purement formelle : en effet, si le recourant dépose un seul acte de recours englobant tous ses griefs au lieu de les présenter dans deux actes séparés comme précédemment, la charge de travail du Tribunal fédéral pour traiter l'ensemble des griefs n'en est bien évidemment pas modifiée de manière significative⁴.

[Rz 3] Il s'y ajoute que dans le cadre de la procédure parlementaire, les Chambres ont introduit le recours constitutionnel subsidiaire, non prévu dans le projet du Conseil fédéral (art. 113 ss LTF), probablement à la suite des réserves émises par d'aucuns en raison de l'absence de tout recours dans les causes qui n'atteignent pas la valeur litigieuse ouvrant la voie du recours unifié et ne posent pas de question juridique de principe (cf. art. 74 et 85 LTF)⁵. Ce recours est ouvert contre toutes les décisions rendues par des autorités cantonales de dernière instance lorsque le recours unifié est exclu. La décharge découlant de certaines limitations du recours unifié, notamment par l'exigence d'une valeur litigieuse minimale y compris pour les griefs d'ordre constitutionnel, a ainsi été annihilée. Indépendamment de l'aspect de la charge supplémentaire ainsi provoquée, l'apport de ce recours constitutionnel subsidiaire est discutable⁶.

[Rz 4] Néanmoins, la LTF a sans doute conduit à une certaine décharge du Tribunal fédéral. On relèvera notamment le développement des autorités judiciaires précédentes, tant cantonales que fédérales, et certains transferts de compétences à ces dernières. La décharge la plus importante a découlé de la suppression du libre examen des faits en matière d'assurances maladie, vieillesse et invalidité (art. 97 al. 2 et art. 105 al. 3 LTF, a contrario) ; elle a conduit à une notable diminution du nombre de recours dans ces matières et a en outre simplifié le traitement des recours déposés⁷. La nouvelle compétence du juge unique pour statuer sur des recours irrecevables (art. 108 LTF) a également conduit à une décharge non négligeable. Mais malgré tout, le nombre de recours déposés actuellement devant le Tribunal fédéral est plus élevé qu'avant l'introduction de la LTF⁸ cette loi n'a pas apporté la décharge souhaitée et nécessaire.

[Rz 5] Cela étant, la LTF a introduit une nouveauté fondamentale en matière d'accès à la Cour suprême dans les causes d'entraide pénale internationale. Sous l'ancien droit, les décisions des autorités fédérales de première instance et celles des autorités cantonales de dernière instance en

⁴ En 2006, le Tribunal fédéral et le TFA ont enregistré au total 7'860 entrées ; parmi celles-ci, il y avait 567 recours doubles. Si le recours unifié avait existé cette année-là, il n'y aurait eu que 7'293 entrées. C'est ce dernier chiffre qu'il faut retenir lorsqu'on procède à des comparaisons avec les entrées des années suivantes (7'702 en 2014, 7'918 en 2013, 7'875 en 2012).

⁵ Notamment : NICCOLÒ RASELLI, *Hat die staatsrechtliche Beschwerde ausgedient?*, in PJA 2002 3.

⁶ En 2014, 411 recours constitutionnels subsidiaires ont été déposés et seulement 19 ont été entièrement ou partiellement admis. Au demeurant, voir la critique de cette voie de recours par : ULRICH ZIMMERLI, *Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde*, BTJP 2006, p. 311 s.

⁷ Le TFA a connu 2650 entrées en 2006, les cours de droit social ont eu 2160 entrées en 2008 et 1907 en 2014 (dont environ 200 dans des matières autres que les assurances sociales). Cette diminution des entrées a permis de réduire le nombre de causes pendantes : à fin 2006, il y avait 1876 causes pendantes au TFA ; devant les cours de droit social, il y avait 907 causes pendantes à fin 2008 et 649 à fin 2014.

⁸ En 2006, le Tribunal fédéral et le TFA ont eu 7'860 entrées, ce qui correspond à 7'293 recours selon le système du recours unifié de la LTF. En comparaison, le Tribunal fédéral a connu 7'702 entrées en 2014, 7'918 en 2013 et 7'875 en 2012.

matière d'entraide pénale internationale étaient susceptibles de recours de droit administratif au Tribunal fédéral (ancien art. 25 al. 1 Loi sur l'entraide pénale internationale; EIMP⁹). Depuis le 1^{er} janvier 2007, les décisions rendues en première instance par les autorités cantonales et fédérales peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (TPF) (art. 25 al. 1 EIMP). Le Conseil fédéral prévoyait d'exclure en contrepartie tout recours au Tribunal fédéral contre la décision rendue par la juridiction fédérale de première instance, au motif que l'unité de la jurisprudence n'était pas en danger¹⁰; il faisait fi de l'avis du Tribunal fédéral qui estimait que ces décisions devaient pouvoir lui être déférées lorsqu'elles soulevaient une question juridique de principe¹¹. Le conseiller national Jutzet a repris l'avis du Tribunal fédéral et proposé d'ouvrir la voie au Tribunal fédéral si la cause concernait une extradition ou si elle posait une question juridique de principe¹². Le Conseil fédéral a alors adapté son projet et proposé l'actuel art. 84 LTF, qui a été adopté sans autre discussion¹³.

[Rz 6] L'art. 84 LTF ouvre la voie du recours en matière de droit public contre les décisions en matière d'entraide pénale rendues par le TPF, mais uniquement si elles concernent un « cas particulièrement important ». Par là, il faut entendre, d'une part, les cas qui soulèvent une question juridique de principe et, d'autre part, les cas qui sont pour d'autres motifs particulièrement importants¹⁴. Dans une matière où toutes les décisions étaient antérieurement susceptibles de recours au Tribunal fédéral, la LTF a limité la possibilité de recours aux seuls cas particulièrement importants; dans les autres cas de moindre importance, le TPF est la dernière instance. Cette limitation des causes susceptibles d'être portées devant le Tribunal fédéral a conduit à une importante réduction du nombre de recours déposés à Lausanne en matière d'entraide judiciaire¹⁵; en outre, seule une minorité des recours introduits satisfait aux exigences du cas particulièrement important et doit être tranchée au fond¹⁶.

[Rz 7] Une règle similaire, mais plus restrictive a été adoptée pour les décisions administratives en matière de marchés publics avec une valeur litigieuse supérieure à un montant déterminé (art. 83 let. f LTF) ainsi que pour les décisions civiles et administratives portant sur des prétentions pécuniaires avec une valeur litigieuse inférieure à 30'000 respectivement 15'000 francs (art. 74 al. 2 let. a et art. 85 al. 2 LTF). La LTF a ouvert la voie du recours unifié là où le recours de droit administratif respectivement le recours en réforme étaient précédemment fermés et où seul le recours de droit public était possible contre les décisions cantonales. Cette ouverture vaut toutefois uniquement s'il se pose une question juridique de principe. Mais à défaut, il peut être interjeté un recours constitutionnel subsidiaire contre les décisions cantonales;¹⁷ en ces matières, la nouvelle réglementation n'a dès lors guère eu d'impact sur le nombre de recours.

⁹ Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale (RS 351.1), RO 1982 853.

¹⁰ Art. 78 al. 1 let. g du projet de LTF (FF 2001 4120, 4301).

¹¹ Message du 28 février 2001, ch. 4.1.3.3 ad art. 78 du projet (FF 2001 4000, 4122).

¹² BO 2004 CN 1600.

¹³ BO 2005 CE 136, 2005 CN 647.

¹⁴ ATF 139 IV 294 c. 1.1, 133 IV 215 c. 1.2.

¹⁵ 127 recours ont été traités en 2006, 60 en 2008, 57 en 2014.

¹⁶ 52 recours déposés en 2014 ont été tranchés durant l'année 2014; 46 étaient irrecevables.

¹⁷ Pour l'art. 83 let. f LTF, cf. : ATF 133 II 396 c. 2.1, 140 I 285 c. 1.1.

1.2. Modifications ultérieures

[Rz 8] Postérieurement à l'entrée en force de la LTF, diverses dispositions régissant l'accès au Tribunal fédéral ont été modifiées dans le sens de la réglementation valable en matière d'entraide pénale internationale.

[Rz 9] La LTF excluait tout recours en matière de droit public au Tribunal fédéral en matière d'entraide administrative internationale ; le Tribunal administratif fédéral (TAF) tranchait toujours en dernière instance (ancien art. 83 let. h LTF¹⁸). Dans le cadre de l'adoption de la LAAF¹⁹, le Conseil fédéral a estimé que la possibilité d'un recours auprès du Tribunal fédéral était souhaitable dans un domaine comme l'assistance administrative internationale en matière fiscale où des questions fondamentales se posent régulièrement et se poseront à l'avenir en raison de développements récents sur le plan international²⁰. Les Chambres fédérales ont adopté un nouvel art. 84a LTF qui prévoit, à l'image de l'art. 84 LTF, que le recours en matière de droit public contre une décision rendue en matière d'assistance administrative internationale en matière fiscale est recevable lorsqu'une question juridique de principe se pose ou qu'il s'agit pour d'autres motifs d'un cas particulièrement important au sens de l'art. 84 al. 2 LTF²¹.

[Rz 10] Un mécanisme semblable est mis en oeuvre dans le cadre de la loi sur la remise de l'impôt qui a été adoptée le 20 juin 2014 et entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2016²². Les Chambres ont modifié l'art. 83 let. m LTF dans le sens que le recours en matière de droit public contre les décisions sur l'octroi d'un sursis au paiement ou sur la remise de contributions, jusqu'alors exclu, est exceptionnellement recevable lorsqu'une question juridique de principe se pose ou qu'il s'agit d'un cas particulièrement important pour d'autres motifs²³.

[Rz 11] Le parlement est saisi d'un projet de réglementation similaire pour le recours contre les décisions en matière de droit de l'électricité qui concernent l'approbation des plans d'installations électriques à courant fort et à courant faible. Le Conseil fédéral a proposé de le limiter avec un nouvel art. 83 let. w LTF qui restreindrait le recours en matière de droit public aux cas soulevant une question juridique de principe²⁴. Les deux Chambres fédérales ont adopté ce nouvel art. 83 let. w LTF²⁵.

¹⁸ RO 2006 1228.

¹⁹ Loi fédérale du 28 septembre 2012 sur l'assistance administrative internationale en matière fiscale (RS 651.1, anc. 672.5).

²⁰ Message du 6 juillet 2011 concernant l'adoption d'une loi sur l'assistance administrative fiscale (FF 2011 5771, 5801).

²¹ RO 2013 231, 240.

²² Loi fédérale du 20 juin 2014 relative à la nouvelle réglementation concernant la remise de l'impôt (RO 2015 9, 15).

²³ A noter que le législateur a également complété l'art. 42 al. 2 LTF fixant les exigences auxquelles les mémoires de recours doivent satisfaire : si le recours n'est recevable que lorsqu'il soulève une question juridique de principe ou qu'il porte sur un cas particulièrement important pour d'autres motifs, il faut exposer en quoi l'affaire remplit la condition exigée. Il s'agit d'une simple reprise de la jurisprudence (ATF 139 II 340 c. 4).

²⁴ Message du 4 septembre 2013 relatif au premier paquet de mesures de la Stratégie énergétique 2050, ch. 5.2.1 (FF 2013 6771, 6915 et 7007). Le Conseil fédéral y précise qu'une question juridique de principe se présente si elle n'a encore jamais fait l'objet d'une décision, si sa clarification peut être déterminante pour la pratique, si l'instance précédente a dérogé à une jurisprudence du Tribunal fédéral, s'il y a lieu de vérifier ou de confirmer une jurisprudence, ou si l'importance de la question requiert le jugement d'une instance judiciaire supérieure ; ce faisant, il reprend la jurisprudence du Tribunal fédéral sur la notion de question juridique de principe.

²⁵ BO 2014 CN 2149, 2015 CE 994.

[Rz 12] Enfin, l'avant-projet de loi fédérale sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extra familiaux antérieurs à 1981 (LMCFA), mis en consultation en juin 2015, prévoit également un nouvel art. 83 let. w (sic!) LTF selon lequel le recours est irrecevable contre les décisions en matière de contributions de solidarité, sauf si la contestation soulève une question juridique de principe ou qu'il s'agit d'un cas particulièrement important pour d'autres motifs²⁶.

1.3. L'appréciation par le Conseil fédéral

[Rz 13] Le Conseil fédéral a été chargé par un postulat Pfisterer du 21 juin 2007 d'évaluer l'efficacité de la réforme de la justice fédérale et de soumettre un rapport exhaustif au Parlement. Les travaux ont été suivis par un groupe consultatif dans lequel le Tribunal fédéral était représenté²⁷. Le rapport a été adopté le 30 octobre 2013²⁸.

[Rz 14] Selon le rapport, la réforme a été un succès. Il y est toutefois relevé qu'elle n'a pas permis de résoudre deux problèmes. D'une part, le Tribunal fédéral doit faire face à un accroissement du nombre de dossiers et s'estime partiellement chargé à mauvais escient puisqu'il est saisi de cas d'importance mineure alors qu'il ne connaît pas de toutes les causes capitales pour l'unité du droit et le développement de la jurisprudence. D'autre part, des lacunes en matière de protection juridictionnelle subsistent.

[Rz 15] Le Conseil fédéral propose diverses mesures propres à augmenter la charge du Tribunal fédéral : amélioration de la liste des exceptions figurant à l'art. 83 LTF, amélioration de la protection juridictionnelle à l'égard des décisions du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale, amélioration de la protection juridictionnelle en matière de droits politiques. Pour ce qui concerne plus précisément l'amélioration de la liste des exceptions figurant à l'art. 83 LTF, le Conseil fédéral entend maintenir l'exclusion du recours en matière de droit public uniquement lorsque les raisons de limiter le contrôle judiciaire à une instance unique peuvent être établies de manière convaincante. Mais dans les cas où l'exclusion est maintenue, il entend l'assortir de la réserve selon laquelle le recours devant le Tribunal fédéral est néanmoins recevable si la contestation, quelle qu'elle soit et même dans le domaine de l'asile, soulève une question juridique de principe. Cette possibilité de recours exceptionnelle doit renforcer le Tribunal fédéral dans son rôle de garant de l'unité du droit, inhérent à son statut d'autorité judiciaire suprême de la Confédération²⁹.

[Rz 16] En revanche, le Conseil fédéral n'envisage qu'une mesure susceptible d'apporter une décharge, à savoir la limitation de l'examen des faits en matière d'assurance-accidents et d'assurance militaire (abrogation de l'art. 97 al. 2 et de l'art. 105 al. 3 LTF). Il ajoute qu'il convient de réexaminer l'opportunité de maintenir les exceptions à la règle de la double instance au plan cantonal. A la fin du rapport, le Conseil fédéral déclare qu'il entend élaborer un projet concernant les améliorations des bases légales sur les points qu'il a retenus et qu'il tiendra compte de propositions faites par le Tribunal fédéral.

²⁶ FF 2015 4939.

²⁷ Cf. la publication : Evaluation der Bundesrechtspflege, Zusammenfassung Studie « Wirksamkeit der neuen Bundesrechtspflege » und « Studie Rechtsschutzlücken », ZfR vol. 4, Zurich / St-Gall 2014.

²⁸ Rapport du 30 octobre 2013 sur les résultats de l'évaluation de la nouvelle organisation judiciaire fédérale (FF 2013 8143).

²⁹ Rapport ch. 4.5.1 (FF 2013 8169).

[Rz 17] Le 12 septembre 2013, avant l'adoption du rapport d'évaluation par le Conseil fédéral, le conseiller national Caroni avait déposé un postulat (n° 13.3694) demandant que le Conseil fédéral soit chargé d'examiner l'opportunité d'une révision de la LTF afin de décharger le Tribunal fédéral des affaires de moindre importance. Il propose d'examiner s'il est possible d'exclure le recours dans les causes civiles, pénales et administratives de moindre importance et si la recevabilité peut, d'une manière générale, être limitée aux recours soulevant une question juridique de principe et aux recours interjetés contre des décisions n'ayant pas été traitées par au moins deux autorités précédentes. Le 30 octobre 2013, date à laquelle il a adopté le rapport d'évaluation, le Conseil fédéral a proposé d'accepter le postulat ; dans sa réponse, il dit qu'il est très certainement nécessaire de procéder à quelques modifications de l'accès au Tribunal fédéral et propose d'examiner les mesures évoquées par le postulat dans le cadre du projet à élaborer à la suite du rapport d'évaluation. Le Conseil national a adopté le postulat le 13 décembre 2013³⁰.

1.4. L'appréciation par le Tribunal fédéral

[Rz 18] Le Tribunal fédéral a estimé qu'il devait lui-même procéder à une évaluation de sa situation afin d'être en mesure de se déterminer sur le rapport d'évaluation du Conseil fédéral et de faire le cas échéant des propositions de modifications de la LTF, notamment pour ce qui concerne l'accès au Tribunal fédéral. La Cour plénière en a débattu lors de sa séance du 8 octobre 2012. A cette occasion, elle a retenu que le but final d'une éventuelle modification de la LTF devait être de consolider durablement le Tribunal fédéral dans sa fonction constitutionnelle d'autorité judiciaire suprême de la Confédération.

[Rz 19] La Cour plénière a instauré un groupe de travail chargé d'examiner toutes les mesures susceptibles de favoriser la réalisation de cet objectif et de lui soumettre des propositions. Placé sous la direction du président du Tribunal fédéral, le groupe de travail était formé des membres de la Commission administrative ainsi que des présidents des sept cours ou de leurs remplaçants désignés par les cours respectives. Le 13 février 2014, le groupe de travail a adopté son rapport final. La Cour plénière en a discuté lors de la séance plénière du 17 mars 2014 et adopté l'essentiel des propositions du groupe de travail³¹.

[Rz 20] De l'avis de la Cour plénière, les tâches du Tribunal fédéral en tant que Cour suprême consistent à trancher les questions de droit importantes dans tous les domaines juridiques, à veiller à l'application uniforme du droit fédéral dans tout le pays et à contribuer au développement du droit. La Cour plénière en déduit que la consolidation du Tribunal fédéral dans sa fonction constitutionnelle d'autorité judiciaire suprême de la Confédération suppose dès lors deux adaptations de ses compétences.

[Rz 21] D'une part, les compétences du Tribunal fédéral doivent être élargies à toutes les matières justiciables. En tant que Cour suprême, il doit être seul juge de dernier ressort.

[Rz 22] D'autre part, les compétences du Tribunal fédéral doivent être limitées, dans une mesure adéquate, aux cas objectivement importants. Comme le législateur l'a lui-même relevé lors de

³⁰ BO 2013 CN 2207.

³¹ Séance plénière du 17 mars 2014 – Propositions de modification de la loi sur le Tribunal fédéral (document accessible sur le site du Tribunal fédéral, sous la rubrique : Actualités / archive / séance plénière du 17 mars 2014).

l'adoption de la LTF, le Tribunal fédéral n'est pas une dernière instance d'appel ; c'est aux instances précédentes qu'il appartient de rendre la justice dans les cas d'espèce³². Une décharge significative permettrait au Tribunal fédéral de consacrer suffisamment de temps à ce qui est sa tâche primaire ; elle éviterait en outre une augmentation du nombre des juges et des greffiers avec les difficultés qui en découlent en matière de cohérence et d'unité de la jurisprudence, voire permettrait le cas échéant de réduire ce nombre. Le développement important que les juridictions fédérales et cantonales ont connu ces dernières années justifie de restreindre l'accès au Tribunal fédéral dans les causes de moindre importance et dans les causes de masse, causes que les instances précédentes sont parfaitement à même de trancher définitivement dans le respect des principes fixés par le Tribunal fédéral.

[Rz 23] Les propositions de modification de la LTF adoptées lors de la séance du 17 mars 2014 ont été communiquées à l'Office fédéral de la justice, chargé de préparer la révision de la LTF. L'Office a intégré la plupart de ces propositions dans le projet qu'il a établi à l'intention du Conseil fédéral³³.

2. Propositions de modification de l'accès en vue d'une consolidation du rôle du Tribunal fédéral en tant qu'autorité judiciaire suprême

2.1. Le concept

2.1.1. Extension de la réglementation actuelle en matière d'entraide

[Rz 24] Le recours unifié est exclu contre diverses décisions judiciaires rendues par les instances inférieures. Il s'agit en particulier de décisions administratives énoncées à l'art. 83 LTF. Pour certaines de ces décisions, l'objet du litige ne justifie pas en soi l'exclusion de toute possibilité de recours à la cour suprême. Comme le Conseil fédéral, le Tribunal fédéral estime que ces causes doivent pouvoir lui être soumises afin qu'il puisse exercer sa fonction de cour suprême et se prononcer sur les questions de droit fédéral particulièrement importantes qu'elles soulèvent. La situation est similaire en matière de mesures provisionnelles où l'application du droit fédéral ne peut simplement jamais être examinée librement (art. 98 LTF). Cependant, une ouverture totale du recours unifié dans ces cas engendrerait une charge supplémentaire qui ne pourrait pas être absorbée en l'état ; la voie du recours unifié doit être ouverte, mais dans une mesure limitée seulement.

[Rz 25] L'ouverture partielle du recours dans les cas précités exige compensation, car la charge du Tribunal fédéral non seulement ne saurait augmenter, mais doit au contraire être réduite de manière significative. Il faut dès lors limiter les possibilités de recours dans certaines causes civiles, pénales et administratives où le recours unifié est actuellement illimité. Une telle limitation est conforme au rôle d'une cour suprême, qui n'est pas de statuer en troisième ou quatrième instance sur des causes qui sont objectivement de peu d'importance ou sur des causes de masse où il s'agit uniquement d'appliquer des principes bien établis au cas particulier ; une telle limitation est conforme au postulat Caroni adopté par le Conseil national.

[Rz 26] La solution pour réaliser ces objectifs n'a pas à être inventée ; elle se trouve déjà dans la LTF. De l'avis du Tribunal fédéral, la limitation de l'accès, telle qu'elle est notamment définie aux

³² Message du 28 février 2001, ch. 4.1.4.5 ad art. 97 du projet (FF 2001 4000, 4140).

³³ Le 4 novembre 2015, le Conseil fédéral a mis le projet en consultation (FF 2015 7085).

art. 84 et 84a LTF pour l'entraide internationale pénale et l'entraide internationale administrative en matière fiscale, est pertinente ; elle peut être étendue aux autres causes où le recours unifié doit, par rapport à la situation actuelle, soit être ouvert, soit être limité. Il est judicieux que dans ces causes, le recours unifié soit recevable, mais uniquement lorsqu'une question juridique de principe se pose ou qu'il s'agit pour d'autres motifs d'un cas particulièrement important. Cette réglementation donne satisfaction dans les matières où elle s'applique déjà, à tel point que le législateur est en train de la reprendre pour d'autres matières, et cela dans les deux sens, tant pour ouvrir le recours là où il est fermé que pour le limiter là où il est illimité.

[Rz 27] La jurisprudence a eu l'occasion de préciser la notion de question juridique de principe, qui figure aux art. 74 al. 2 let. a, 84a et 85 al. 2 LTF ainsi qu'implicitement à l'art. 84 LTF³⁴. D'une manière générale, une question juridique de principe se pose lorsqu'il est nécessaire, pour résoudre le cas d'espèce, de trancher une question juridique qui donne lieu à une incertitude caractérisée, laquelle appelle de manière pressante un éclaircissement de la part du Tribunal fédéral, en tant qu'autorité judiciaire suprême chargée de dégager une interprétation uniforme du droit fédéral³⁵. Il ne suffit pas que la question posée n'ait pas encore été tranchée par le Tribunal fédéral encore faut-il que la nouvelle question à trancher puisse constituer un précédent important pour les autorités appelées à se prononcer sur de nombreux cas similaires³⁶. Une question juridique déjà tranchée par le Tribunal fédéral peut être réexaminée si la jurisprudence n'est pas uniforme ou si elle a fait l'objet d'importantes critiques dans la doctrine, si de nouvelles dispositions légales sont entrées en vigueur ou si les circonstances se sont fondamentalement modifiées après qu'elle a été rendue³⁷.

[Rz 28] La jurisprudence a également précisé la notion du cas particulièrement important. Il s'agit d'une part de cas entachés de vices de procédure graves (cf. art. 84 al. 2 LTF), d'autre part de cas qui ont une portée extraordinaire³⁸. La jurisprudence insiste sur le fait que la loi entend limiter fortement l'accès au Tribunal fédéral en ne permettant de recourir que dans un nombre limité de cas jugés particulièrement importants : la notion du cas particulièrement important doit dès lors être comprise très restrictivement³⁹, sous peine de torpiller le but de la loi. Une hypothèse dans laquelle le cas particulièrement important devrait être admis est sans conteste l'application non uniforme du droit fédéral dans une partie du pays ; si une autorité fédérale ou une autorité cantonale de dernière instance, de manière régulière, passait outre à une jurisprudence confirmée du Tribunal fédéral, le recours contre de telles décisions serait recevable⁴⁰.

2.1.2. Exclusion du recours constitutionnel subsidiaire

[Rz 29] Le recours constitutionnel subsidiaire est ouvert contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent pas faire l'objet d'un recours unifié (art. 113 LTF). Il s'ensuit que dans la mesure où l'on ferme la voie du recours unifié contre une décision cantonale, on ouvre automatiquement la voie du recours constitutionnel subsidiaire. Ce dernier serait recevable chaque

³⁴ Voir aussi : Message du 28 février 2001, ch. 4.1.3.1. ad art. 70 projet (FF 2001 4000, 4108).

³⁵ ATF 139 III 209 c. 1.2.

³⁶ ATF 139 II 340 c. 4, 139 II 404 c. 1.3.

³⁷ ATF 139 II 340 c. 4, 135 III 1 c. 1.3.

³⁸ ATF 137 II 128 c. 1.2.

³⁹ ATF 133 IV 131 c. 3.

⁴⁰ ATF 133 IV 215 c. 1.2, al. 1 i.f.

fois que les conditions pour la recevabilité du recours unifié ne seraient pas remplies ; la décision cantonale pourrait toujours être portée devant le Tribunal fédéral.

[Rz 30] Une décharge effective suppose donc nécessairement d'exclure le recours constitutionnel subsidiaire contre des décisions cantonales qui ne posent pas de question juridique de principe ou qui ne sont pas pour d'autres motifs particulièrement importantes. Car si les chances de la partie recourante d'obtenir gain de cause sont en règle générale plus faibles avec un recours constitutionnel subsidiaire qu'avec un recours unifié, le travail que le Tribunal fédéral doit fournir pour traiter l'un ou l'autre recours n'est souvent guère différent. Tous les griefs soulevés doivent être traités, et l'expérience démontre qu'examiner l'application d'une règle de droit fédéral sous l'angle de l'arbitraire n'est pas nécessairement plus rapide que de procéder à un examen libre.

[Rz 31] Le recours constitutionnel subsidiaire est uniquement ouvert contre des décisions d'autorités cantonales ; il ne l'est pas contre les décisions d'autorités fédérales. Cette différenciation ne se justifie objectivement pas ; elle n'est manifestement due qu'au fait que l'ancien recours de droit public était ouvert contre les seules décisions cantonales. Elle ne s'explique en particulier pas par l'exigence de l'application uniforme du droit fédéral. Certes, il n'y a pas de risque de pratiques divergentes au sein des juridictions fédérales pénale et administrative dès lors qu'elles sont uniques, étant présumé qu'il existe au sein de ces tribunaux une procédure interne efficace en cas de divergences de pratique entre les sections. Mais le recours constitutionnel subsidiaire n'est pas un moyen de garantir une application uniforme du droit fédéral par les juridictions cantonales, tout simplement parce qu'il ne permet pas d'examiner librement l'application du droit fédéral ; l'examen est limité à l'arbitraire. Le Tribunal fédéral peut admettre le recours uniquement si la pratique de l'autorité cantonale est manifestement insoutenable ; il ne peut pas intervenir si la pratique est fautive, mais encore un tant soit peu défendable.

[Rz 32] L'exclusion du recours constitutionnel subsidiaire ne pose pas de problème en relation avec la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)⁴¹. Les décisions susceptibles d'être portées devant le Tribunal fédéral sont rendues dans le cadre de procédures judiciaires de recours dans lesquelles le grief d'une violation de la CEDH est admissible ; l'exclusion de tout recours au Tribunal fédéral dans certaines causes ne contrevient ainsi pas à l'exigence d'un recours effectif au sens de l'art. 13 CEDH. Les décisions non susceptibles de recours au Tribunal fédéral pourront alors le cas échéant être portées directement devant la Cour européenne des droits de l'homme ; mais il en va déjà ainsi pour nombre de décisions du TAF, et on ne discerne pas pourquoi ce qui est admissible par rapport à des décisions du TAF ne le serait pas par rapport à des décisions rendues par les juridictions suprêmes cantonales.

2.2. L'application du concept

2.2.1. Application en matière administrative

[Rz 33] Le recours en matière de droit public est exclu dans nombre de matières énumérées à l'art. 83 LTF. La plupart de ces causes sont justiciables. Il y aurait lieu d'ouvrir la voie de recours contre les décisions correspondantes, pour autant que le recours soulève une question de principe ou qu'il s'agisse pour d'autres motifs d'un cas particulièrement important. Il appartiendra au législateur

⁴¹ Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (RS 0.101).

de dire quelles décisions, notamment à caractère politique, doivent rester exclues (cf. p. ex. art. 83 let. a LTF) ; il devra aussi décider s'il entend ouvrir le recours dans les causes où le particulier n'a pas de prétention légale (cf. p. ex. art. 83 let. c ch. 2 LTF).

[Rz 34] En contrepartie, le recours en matière de droit public doit être limité de la même façon dans d'autres matières administratives où il ne connaît actuellement pas de limitations particulières. Cela concerne, d'une part, des décisions objectivement peu importantes et, d'autre part, des matières où un grand nombre de décisions sont rendues, où il existe une jurisprudence établie et où les recours concernent d'ordinaire des questions d'appréciation dans l'application des principes établis. Une limitation du recours aux cas qui soulèvent une question juridique de principe ou qui sont pour un autre motif particulièrement importants peut notamment être envisagée pour les décisions suivantes : annulation ou réintégration selon l'art. 41 LN⁴² ; droit des étrangers (décisions autres que celles où le recours en matière de droit public est totalement exclu en vertu de l'art. 83 let. c LTF)⁴³ ; retrait du permis de conduire (art. 16 ss LCR)⁴⁴.

[Rz 35] Dans les contestations pécuniaires qui n'atteignent pas une valeur litigieuse minimale (30'000 ou 15'000 francs selon les causes), le recours en matière de droit public est ouvert uniquement si la contestation soulève une question juridique de principe (art. 85 al. 2 LTF). Le Tribunal fédéral est d'avis d'élargir cette ouverture aux causes qui sont particulièrement importantes pour d'autres motifs. Il pourra ainsi examiner librement la cause non seulement lorsqu'elle pose une question de principe, mais aussi lorsqu'elle est particulièrement importante pour d'autres motifs. Les possibilités de déposer un recours en matière de droit public seraient ainsi quelque peu élargies. Cette charge supplémentaire sera compensée par la suppression du recours constitutionnel subsidiaire dans les autres causes.

2.2.2. Application en matière d'asile en particulier

[Rz 36] Il n'y a aucun motif juridique de soustraire les décisions du TAF en matière d'asile au contrôle par le Tribunal fédéral. Au contraire, vu l'importance de ces décisions pour les requérants d'asile mais aussi pour le pays, il semble approprié que la Cour suprême puisse se prononcer sur les questions juridiques de principe en cette matière.

[Rz 37] Cela étant, le risque d'abus est manifeste. Pour les requérants déboutés, la tentation serait grande de déposer des recours d'emblée dénués de chances de succès, uniquement pour faire durer la procédure et obtenir par ce biais une prolongation du droit de séjour ; des cours suprêmes étrangères en ont fait l'amère expérience. Au regard des 4'000 à 5'000 affaires d'asile que le TAF tranche chaque année, il y aurait un risque évident pour le Tribunal fédéral d'être submergé.

[Rz 38] L'ouverture des possibilités de recours ne peut dès lors être que très limitée. Elle se conçoit exclusivement pour le cas où une question juridique de principe se pose, mais non pas si le cas est particulièrement important pour un autre motif. Cela exclut en particulier tout recours pour violation de l'interdiction de l'arbitraire lors de l'établissement des faits, car cette norme constitutionnelle a fait l'objet d'une jurisprudence tellement ample qu'on ne saurait évidemment retenir qu'il existe à son sujet une incertitude caractérisée.

⁴² Loi fédérale sur l'acquisition et la perte de la nationalité suisse (RS 141.0).

⁴³ Environ 500 recours par année.

⁴⁴ Près de 100 recours par année.

[Rz 39] La procédure doit être organisée de façon telle qu'elle ne charge pas outre mesure le Tribunal fédéral. La décision de savoir s'il se pose une question juridique de principe, et donc si la voie de recours est exceptionnellement ouverte, doit être prise par le TAF et figurer dans l'arrêt au fond. Si le Tribunal fédéral devait lui-même examiner cette question à titre préliminaire lorsqu'il est saisi d'un recours, il s'exposerait à recevoir un très grand nombre de recours ; examiner chaque recours sous l'angle de la recevabilité et rendre une décision à ce sujet causerait un très gros travail, même si en fin de compte, l'immense majorité des recours seraient déclarés irrecevables parce que ne soulevant pas de question de principe. Faire délivrer une autorisation de recourir par l'autorité qui rend la décision susceptible de recours n'est certes pas usuel en Suisse ; mais le procédé existe ailleurs et s'impose si l'on veut ouvrir le recours en matière d'asile au Tribunal fédéral. En outre, la constatation du TAF doit être définitive et donc ne pas être susceptible de recours ; à défaut, le Tribunal fédéral serait confronté à nombre de recours contre le refus de constater que la voie de droit contre le jugement au fond est ouverte. Ces limitations et réserves correspondent entièrement à celles envisagées par le Conseil fédéral dans son rapport du 30 octobre 2013⁴⁵.

[Rz 40] On relèvera enfin que la constatation du TAF selon laquelle son jugement soulève une question de principe ne lierait pas le Tribunal fédéral. Celui-ci resterait évidemment libre d'examiner l'application de cette notion de droit fédéral.

2.2.3. Application en matière civile

[Rz 41] Dans les contestations civiles pécuniaires qui n'atteignent pas une valeur litigieuse minimale (30'000 ou 15'000 francs selon les causes), le recours en matière civile est ouvert uniquement si la contestation soulève une question juridique de principe (art. 74 al. 2 let. a LTF). Comme pour le recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral est d'avis d'élargir cette ouverture aux causes qui sont particulièrement importantes pour d'autres motifs. En contrepartie, le recours constitutionnel subsidiaire serait supprimé.

2.2.4. Application en matière pénale

[Rz 42] Toute condamnation pénale, fût-ce à une amende d'ordre, peut être portée devant le Tribunal fédéral, appelé à se prononcer en troisième, voire parfois en quatrième instance (art. 78 al. 1 LTF). Cela ne se justifie guère pour des condamnations à de petites peines lorsque la cause ne soulève pas de question fondamentale. L'importance d'une condamnation pénale dépend, pour beaucoup de personnes, du fait de savoir s'il y aura ou non une inscription au casier judiciaire (art. 366 Code pénal suisse ; CP). C'est un critère objectif approprié pour délimiter les causes où les possibilités de recours peuvent être restreintes aux cas qui posent une question de principe ou qui sont pour d'autres motifs particulièrement importants. Actuellement, ne sont pas inscrites au casier judiciaire les condamnations pour contraventions lorsque l'amende n'excède pas 5'000 francs ou lorsque les travaux d'intérêt général ne dépassent pas 180 heures (art. 3 al. 1 let. c ch. 1 Ordonnance sur le casier judiciaire ; VOSTRA⁴⁶), les condamnations à des peines d'ordre (art. 9

⁴⁵ Rapport du 30 octobre 2013, ch. 4.5.1 (FF 2013 8169).

⁴⁶ Ordonnance sur le casier judiciaire (ordonnance VOSTRA) (RS 331).

let. f VOSTRA) et les condamnations pour crimes et délits lorsqu'il y a exemption de peine (art. 9 let. b VOSTRA)⁴⁷.

[Rz 43] Pour juger de la recevabilité du recours du ministère public ou d'un tiers, il y aurait lieu de prendre en considération la sanction requise devant l'instance précédente. Les condamnations de mineurs sont inscrites au casier judiciaire de manière plus restrictive (art. 366 al. 3 CP); afin de ne pas désavantager les mineurs dans leurs possibilités de recours, il conviendrait de s'en tenir pour eux aussi aux limites valables pour les adultes (art. 366 al. 2 CP).

[Rz 44] Le recours en matière pénale est ouvert contre les décisions sur les prétentions civiles qui doivent être jugées en même temps que la cause pénale, quelle que soit la valeur litigieuse (art. 78 al. 2 let. a LTF); cette règle s'applique lorsque l'instance de recours cantonale s'est prononcée tant au pénal qu'au civil. En revanche, la règle ne s'applique pas lorsque cette autorité a été saisie de la seule question civile; dans ce cas, la décision peut être déferée au Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile qui connaît l'exigence d'une valeur litigieuse minimale s'il ne se pose pas de question juridique de principe (art. 74 al. 1 let. b et al. 2 let. a LTF)⁴⁸. Les exigences en matière de recevabilité du recours contre le prononcé civil rendu par adhésion diffèrent ainsi dans les deux hypothèses.

[Rz 45] Il se justifie d'harmoniser les possibilités de recours dans toutes les contestations pécuniaires et donc d'exclure le recours en matière pénale dans les causes dont la valeur litigieuse n'atteint pas 30'000 francs quand il ne soulève pas de question de principe ou que le cas n'est pas pour un autre motif particulièrement important; en parallèle, le recours constitutionnel subsidiaire contre de telles décisions doit être supprimé. Ces limitations des possibilités de recourir doivent, en bonne logique, aussi s'appliquer aux autres prétentions pécuniaires en matière pénale, notamment aux indemnités pour frais de défense, dommage économique et tort moral (429 Code de procédure pénale; CPP)⁴⁹ qui ne sont qu'un cas particulier de responsabilité étatique ordinairement soumise au recours en matière de droit public⁵⁰.

2.2.5. Application en matière de mesures provisionnelles

[Rz 46] Dans les recours formés contre des décisions portant sur des mesures provisionnelles, qu'elles soient incidentes ou finales, seule la violation de droits constitutionnels peut être invoquée (art. 98 LTF). Cela est insatisfaisant. D'une part, le Tribunal fédéral ne peut jamais examiner librement les dispositions de droit fédéral relatives à la procédure de mesures provisionnelles (cf. art. 261 ss Code de procédure civile; CPC) et n'est dès lors pas en mesure de veiller à l'application uniforme du droit fédéral en la matière. D'autre part, les mesures provisionnelles sont prises sur la base de la seule vraisemblance, sont en règle générale provisoires, n'acquièrent pas force de chose jugée et peuvent faire l'objet d'un recours à une instance judiciaire cantonale; il ne se justifie pas d'ouvrir le recours à la Cour suprême contre toutes ces décisions, notamment pour critiquer n'importe quelle question de fait ou de droit en se prévalant d'une violation de l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire. Ouvrir la voie de recours ordinaire, mais uniquement lorsqu'une question juridique de principe

⁴⁷ Environ 50 recours par année tombent dans cette catégorie.

⁴⁸ ATF 133 III 701 c. 2.1.

⁴⁹ 24 recours traités en 2014.

⁵⁰ ATF 139 IV 206.

se pose ou qu'il s'agit pour d'autres motifs d'un cas particulièrement important, permettrait de remédier à cette situation insatisfaisante.

[Rz 47] Cela vaut en particulier en matière civile⁵¹. Mais ces considérations valent aussi pour les décisions incidentes qui sont prises dans le cadre de la procédure pénale et qui peuvent être qualifiées de mesures provisionnelles; on relèvera que les décisions en matière de détention et de mesures de contrainte ne sont pas considérées comme des mesures provisionnelles⁵². Ces considérations valent enfin pour les décisions incidentes en matière administrative qui sont prises en application du droit fédéral et qui peuvent être qualifiées de mesures provisionnelles. Pour ce qui est des mesures provisionnelles prises en application du droit cantonal, seuls des griefs constitutionnels sont possibles (art. 95 LTF); pour des motifs de cohérence, le recours ne devrait être ouvert qu'aux mêmes conditions limitatives prévalant pour le recours contre des mesures provisionnelles prises en application du droit fédéral.

3. Autres propositions de modification de l'accès

3.1. Suppression de la qualité pour recourir au pénal du lésé simple

[Rz 48] Lors de l'adoption de l'ancienne Loi sur l'aide aux victimes (LAVI)⁵³, la qualité pour recourir contre les jugements pénaux a été accordée à tous les lésés⁵⁴. Cette réglementation a été modifiée par loi du 23 juin 2000 afin de limiter la qualité pour recourir aux seules « victimes », à savoir aux lésés qui, du fait d'une infraction, ont subi une atteinte directe à leur intégrité physique, psychique ou sexuelle (art. 1 al. 1 LAVI); les lésés ayant uniquement subi un dommage matériel ne pouvaient plus recourir au pénal. Cette modification a été initiée par les Commissions de gestion des deux Chambres afin de décharger le Tribunal fédéral; elle a été considérée si urgente et importante qu'elle a été réalisée avant l'adoption de la LTF⁵⁵.

[Rz 49] En lien avec le CPP⁵⁶, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, la règle (devenue l'art. 81 al. 1 let. b ch. 5 LTF) a été derechef modifiée, dans le sens que la qualité pour recourir a de nouveau été étendue à la partie plaignante, à savoir à tout lésé qui déclare vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (art. 118 CPP)⁵⁷. Cela a immédiatement entraîné le dépôt de nombreux recours par des lésés simples, recours dont les chances de succès sont minimes, mais qui chargent fortement le Tribunal fédéral⁵⁸.

⁵¹ Il y a environ 200 recours par année contre des mesures provisionnelles rendues dans les matières relevant du Code civil et du droit des poursuites.

⁵² Arrêt du Tribunal fédéral 1B_277/2011 du 28 juin 2011, c. 1.2.

⁵³ Loi fédérale du 4 octobre 1991 sur l'aide aux victimes d'infractions (RO 1992 2465); actuellement, loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes d'infractions (RS 312.5).

⁵⁴ Art. 270 al. 1 ancPPF, dans la version du 4 octobre 1991.

⁵⁵ Rapport des 4 et 8 septembre 1999, ch. 142 (FF 1999 8857, 8863).

⁵⁶ Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (RS 312.0).

⁵⁷ Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, ch. 2.12.1.1.3 (FF 2006 1057, 1320).

⁵⁸ En 2014, il y a eu 393 recours contre des décisions de classement, dont 113 émanaient de victimes et 280 de lésés simples. 212 de ces 280 recours déposés par des lésés simples ont été tranchés durant l'année 2014; seuls quatre ont été admis, ce qui correspond à un taux d'admission de 1,9%. A titre de comparaison, le taux d'admission pour l'ensemble des causes pénales était en 2014 de l'ordre de 14,5%.

[Rz 50] Il y a lieu de limiter la qualité pour recourir au pénal à la seule victime (au sens de la LAVI), à l'exclusion du lésé n'ayant subi qu'un dommage matériel. Défendre les intérêts de la poursuite pénale devant la cour suprême peut, voire doit être réservé au ministère public dans les causes où le lésé n'a pas subi directement d'atteinte physique, psychique ou sexuelle. La qualité pour recourir contre le prononcé civil n'est pas touchée ; tout lésé qui a fait valoir des prétentions civiles dans le cadre du procès pénal peut recourir au Tribunal fédéral contre le prononcé civil du juge pénal⁵⁹, de sorte que ses intérêts sont suffisamment protégés. A tout le moins, la qualité pour recourir au pénal du lésé simple doit être limitée aux cas où le recours soulève une question juridique de principe ou qui sont pour d'autres motifs particulièrement importants.

[Rz 51] Il en découlera certes une disharmonie entre la qualité pour recourir à l'autorité cantonale de seconde instance (art. 382 CPP) et au Tribunal fédéral. Mais elle se justifie objectivement. De toute façon, comme la jurisprudence l'a reconnu, cette discordance existe déjà dans la réglementation actuelle, la qualité pour recourir de la partie plaignante étant définie plus largement à l'art. 382 CPP qu'à l'art. 81 LTF⁶⁰. De telles disharmonies n'ont au demeurant rien d'extraordinaire⁶¹. Les Commissions de gestion des Chambres fédérales soutiennent expressément cette modification⁶².

3.2. Suppression des exceptions à l'exigence d'une double instance cantonale en matière pénale

[Rz 52] Le Tribunal fédéral peut être saisi de recours contre des décisions prises en procédure pénale par une seule instance cantonale. D'une part, tout moyen de droit prévu par le CPP contre les décisions prises par le Tribunal des mesures de contrainte (TMC) n'est ouvert que dans les cas expressément prévus par le CPP (art. 393 al. 1 let. c CPP). D'autre part, toute décision qualifiée de définitive ou de non sujette à recours par le CPP ne peut pas être attaquée par l'un des moyens de recours prévus par le CPP (art. 380 CPP). Ces décisions peuvent être directement portées devant le Tribunal fédéral (art. 80 al. 2 phr. 3 LTF). Il en va par exemple ainsi de la décision en matière de levée de scellés, prise en première instance par le TMC ou le tribunal saisi de la cause (art. 248 al. 3 CPP) ou du refus, par le TMC, de mesures en matière de surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (art. 272 al. 1 CPP). Même des décisions d'autorités non judiciaires sont susceptibles de recours direct au Tribunal fédéral, notamment la décision, déclarée définitive par le CPP, du ministère public statuant sur une demande de récusation d'un policier (art. 59 al. 1 let. a CPP)⁶³. Il n'appartient pas à la Cour suprême de traiter de tels recours.

[Rz 53] Il se justifie de supprimer les exceptions actuelles au principe de l'exigence d'une double instance cantonale, sauf pour les décisions incidentes rendues par la dernière instance cantonale dans le cadre d'une procédure de recours, où un recours cantonal ne se conçoit guère. Il en découlerait une décharge notable.

⁵⁹ ATF 133 III 701.

⁶⁰ ATF 139 IV 78 c. 3.3.4.

⁶¹ Par exemple art. 450 al. 2 ch. 2 CC et art. 76 al. 1 LTF.

⁶² BO 2015 CN 927, 2015 CE 467.

⁶³ ATF 138 IV 214.

3.3. Suppression du libre examen des faits en assurances sociales

[Rz 54] Lors de l'adoption de la LTF, le libre examen des faits en matière d'assurances sociales (ancien art. 132 OJ) a été partiellement maintenu, à savoir pour les recours contre des décisions en matière de prestations en espèces de l'assurance-invalidité, de l'assurance-accidents et de l'assurance militaire (art. 97 al. 2 et art. 105 al. 3 LTF dans la version votée le 17 juin 2005)⁶⁴. Cette exception à la règle générale selon laquelle le Tribunal fédéral ne revoit pas les faits était uniquement due à un compromis politique dans le but d'éviter un référendum.

[Rz 55] Avant même son entrée en vigueur, la règle a été modifiée dans le sens que l'exception précitée en matière d'assurance-invalidité a été supprimée. Dans le projet de révision de la Loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI), le Conseil fédéral avait renoncé à proposer la suppression du libre examen des faits en matière d'assurance-invalidité, pourtant largement soutenue dans la procédure de consultation ; il n'entendait pas remettre en cause la solution retenue le 17 juin 2005 par le parlement⁶⁵. Ce dernier en a toutefois décidé différemment⁶⁶. D'une part, des motifs de cohérence et d'efficacité ont été invoqués ; d'autre part, il a été relevé que contrairement à l'époque où le libre examen des faits en matière d'assurances sociales avait été introduit devant le TFA, il existait maintenant des tribunaux des assurances cantonaux garantissant un libre examen des faits par une instance judiciaire précédente⁶⁷.

[Rz 56] Actuellement, le libre examen des faits existe encore dans le cadre des recours concernant l'octroi ou le refus de prestations en espèces de l'assurance-accidents et de l'assurance militaire (art. 97 al. 2 et art. 105 al. 3 LTF, tels que modifiés par loi du 16 décembre 2005 et entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2007). Il est incontesté qu'il n'y a pas de motifs objectifs de maintenir ces exceptions ni, a fortiori, d'avoir une cognition différente selon les branches de l'assurance sociale ; la suppression de ces exceptions serait au contraire la suite logique de la décision relative à l'assurance-invalidité.

GILBERT KOLLY, Docteur en droit, Président du Tribunal fédéral.

Texte remanié de l'exposé présenté le 30 octobre 2015 à Lucerne lors de la Journée des juges, organisée par l'Association suisse des magistrats.

⁶⁴ RO 2006 1205, 1232 et 1234.

⁶⁵ Message du 4 mai 2005 concernant la modification de la loi sur l'assurance-invalidité (mesures de simplification de la procédure), ch. 1.5 (FF 2005 2899, 2907).

⁶⁶ Modification de la LAI du 16 décembre 2005 (RO 2006 2003, 2005).

⁶⁷ BO 2005 CN 1383 ss, 2005 CE 1017 ss.