

Annexe

aux commentaires relatifs à la modification
de l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé
(VOSTRA II)

Nouvelle réglementation de l'accès en ligne de l'Office fédéral de la police (fedpol) aux données du casier judiciaire

Table des matières

1.	De quoi s'agit-il?	3
2.	Lignes directrices de la nouvelle réglementation des droits d'accès de fedpol	5
2.1	La problématique de l'octroi d'un droit d'accès en fonction des stades de procédure	5
2.2	La portée de l'élément du but pour l'octroi du droit d'accès	6
2.3	D'autres aspects dont il faut tenir compte	9
2.4	La problématique des registres parallèles	10
2.4.1	Premier aspect partiel: enregistrement de données du casier judiciaire en dehors de la banque de données VOSTRA (nouvel art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA; modification de l'art. 367 nCP)	10
2.4.2	Deuxième aspect partiel: transmission des données à des tiers (nouvel art. 17, al. 3, AP-O-VOSTRA; modification de l'art. 367 nCP)	11
2.4.3	Cas particulier: transmission des données à l'étranger / enregistrement à l'étranger	13
2.5	La problématique du volume des données	15
2.6	La problématique de l'accès en ligne	16
3.	Les droits d'accès pour les différents services de fedpol	16
3.1	Service d'analyse et de prévention : opérations	16
3.2	Service d'analyse et de prévention: service des étrangers	19
3.3	Police judiciaire fédérale I	21
3.4	Police judiciaire fédérale II (Interpol)	24
3.5	Police judiciaire fédérale: Contrôle JANUS	28
3.6	Services MROS	30
4.	Effets pour les cantons	33

1. De quoi s'agit-il?

Une vérification interne au département portant sur les bases légales des accès en ligne de fedpol aux données du casier judiciaire a révélé que la réglementation légale actuelle ne correspond ni aux besoins pratiques de fedpol ni aux exigences actuelles du droit de la protection des données.¹

Ceci résulte en partie aussi de la *réorganisation de fedpol dans le cadre du projet „Strupol“*. A cette occasion, la gestion du casier judiciaire a été nouvellement attribuée à l'OFJ. Dans le cadre de ces travaux, les dispositions du Code pénal relatives au traitement des informations du casier judiciaire ont également été adaptées par la Chancellerie fédérale: en lieu et place de fedpol, l'art. 359, al. 1, CP indique nouvellement l'OFJ en tant qu'autorité qui gère le casier judiciaire. En plus, la base légale formelle pour les *accès en ligne de fedpol a été limitée aux "enquêtes de police judiciaire" selon art. 360^{bis}, al. 2, let. c, CP*. On a ce faisant ignoré que différents services spécialisés de fedpol ne disposent de ce fait pas d'une base légale formelle pour l'accès aux données VOSTRA; il en va ainsi du service Interpol ou du Bureau de transmission en matière de blanchiment d'argent (BCBA).

Puisqu'on ne peut parler d'une "enquête de police judiciaire" au sens de l'art. 360^{bis}, al. 1, let. c, CP qu'à partir de l'ouverture de la procédure pénale, il est actuellement impossible de consulter des données du casier judiciaire au stade de l'*enquête préliminaire* ou encore moins dans le *domaine de la prévention*. Cette différenciation exclut aussi plusieurs services de fedpol de l'accès au casier bien que ces services pourraient invoquer, en partie, de bonnes raisons pour lesquelles ils auraient besoin d'informations provenant du casier en vue de l'accomplissement de leurs tâches. A l'avenir, les droits d'accès de fedpol ne devraient plus dépendre du stade de la procédure, mais de la question de savoir si le but concret de l'accès aux données justifie une transmission des données, compte tenu du principe de la proportionnalité.

Afin que l'élargissement des droits d'accès en ligne accordés à fedpol ne conduise pas à l'affaiblissement de la protection des données, l'élaboration de la nouvelle réglementation veille particulièrement à éviter la tenue de registres parallèles. Actuellement, le problème réside dans le fait que les données recueillies par fedpol auprès du casier judiciaire peuvent être réenregistrées dans une des banques de données de fedpol dans la mesure où la réglementation de la banque de données prévoit la saisie de données pénales. Dès leur migration dans une banque de données parallèle, les données VOSTRA sont soumises à d'autres buts d'accès, d'autres règles de transmission ou d'autres délais d'élimination que ceux prévus par la réglementation du Code pénal relative au VOSTRA. Pour cette raison, il est proposé d'admettre l'enregistrement et la transmission d'informations provenant du casier judiciaire par les destinataires des données uniquement à des conditions très précises.

¹ Dans le rapport d'inspection du 13 juin 2002, l'OFJ a été mandaté par l'inspectorat du Secrétariat général du DFJP notamment de procéder à un relevé détaillé des accès en ligne existants et souhaités de fedpol à VOSTRA, de vérifier fondamentalement la philosophie des accès à VOSTRA (également quant au volume de la notification des données, la transmission et la conservation de données VOSTRA) et d'élaborer des propositions en vue d'une modification éventuelle du Code pénal et de l'O-VOSTRA (voir les recommandations nos 6 à 8 du rapport d'inspection précité). Les résultats de cet examen ont été constatés dans le rapport de l'OFJ du 15 avril 2003 et soumis à l'appréciation des services impliqués (fedpol, MPC et SG-DFJP). Cette consultation interne au DFJP a révélé qu'une modification du Code pénal et de l'O-VOSTRA est urgemment indiquée. La présente annexe est une version remaniée et condensée du rapport précité de l'OFJ du 15 avril 2003.

Les propositions émises dans le cadre de ce rapport en vue de la mise en œuvre de la nouvelle conception de réglementation des accès en ligne de fedpol ne visent pas à modifier le droit en vigueur (art. 359 ss CP), mais à *modifier les art. 359 ss de la nouvelle partie générale du Code pénal* dans sa version adoptée le 13 décembre 2002 par le Parlement (nCP).²

Puisque la procédure législative visant à modifier les dispositions concernées du Code pénal prend passablement de temps, la nouvelle réglementation des droits d'accès en ligne de fedpol s'opérera *d'abord au niveau de l'ordonnance*. Ce procédé présente l'avantage de pouvoir créer le plus rapidement possible une situation juridique transparente en matière de droits d'accès de fedpol. Pour autant que la réalisation au niveau de l'ordonnance est considérée *uniquement comme solution transitoire en vue de la réglementation au niveau de la loi*, cette solution est également conforme au principe de la hiérarchie des normes. Une compétence en la matière se trouve à l'*art. 367, al. 3, nCP* (art. 360^{bis}, al. 3, CP). La nouvelle réglementation des droits d'accès en ligne au niveau de l'ordonnance doit s'effectuer dans le cadre de l'adaptation de l'ordonnance VOSTRA à la nouvelle partie générale du CP. Le présent rapport renvoie toujours aux dispositions de l'avant-projet d'ordonnance à chaque fois que des propositions concrètes de mise en œuvre législative sont émises (avant-projet de modification de l'ordonnance sur le casier judiciaire informatisé, AP-O-VOSTRA).

La nouvelle réglementation des accès en ligne de fedpol *au niveau du CP* aura donc lieu *dans une deuxième phase seulement*. Les propositions de modification y relatives seront présentées au Parlement (ensemble avec d'autres modifications du droit du casier judiciaire motivées par le droit de la protection des données) après l'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du CP, donc au courant de l'année 2007 seulement.

² Le Conseil fédéral n'a pas encore arrêté la date d'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du CP; on vise cependant une entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2007. La raison pour laquelle la décision de mise en vigueur fait encore défaut réside dans le fait que le Parlement doit encore délibérer sur des "améliorations urgentes" à apporter à la nouvelle partie générale du CP qui doivent être adoptées avant son entrée en vigueur (message du Conseil fédéral du 29 juin 2005 relatif à la modification du code pénal dans sa version du 13 décembre 2002). Afin de ne pas retarder encore davantage la mise en vigueur de la partie générale révisée du CP, il a été renoncé à procéder à un réaménagement des droits d'accès en ligne de fedpol dans le cadre des améliorations urgentes apportées à la nouvelle partie générale du CP.

2. Lignes directrices de la nouvelle réglementation des droits d'accès de fedpol

2.1 La problématique de l'octroi d'un droit d'accès en fonction des stades de procédure

Une des questions centrales qui se pose, lors de la nouvelle réglementation des accès de fedpol à VOSTRA, est de savoir si certains services de fedpol³ ne devraient pas seulement obtenir des données du casier judiciaire dans le cadre de procédures *pénales ouvertes* (selon art. 365, al. 2, nCP ou art. 359, al. 2, CP), mais aussi pour les enquêtes préliminaires⁴ et des tâches de prévention.

La délimitation usuelle du droit d'accéder aux données *selon différents stades de la procédure (prévention / enquêtes préliminaires / procédures pénales ouvertes)* s'avère, si elle est examinée de plus près, peu adéquate et ne représente donc pas un fil conducteur approprié lors de l'octroi des droits d'accès.

En faveur du critère de l'ouverture de la procédure plaide le fait qu'il est *impossible de renoncer* aux informations du casier judiciaire afin de se déterminer *dans le cadre de la fixation de la peine* sur les antécédents du prévenu ou afin de pouvoir décider de l'octroi du sursis.

Des informations du casier judiciaire sont toutefois demandées *également à d'autres fins*, dans le cadre de procédures pénales ouvertes, , par exemple pour renforcer un soupçon ou pour l'examen de la crédibilité de témoins et d'experts, etc. Ces buts peuvent être attribués sans problèmes à l'objectif général de la "conduite de procédures pénales" (selon l'art. 365, al. 2, let. a, nCP ou art. 359, al. 2, let. a, aCP) ou des "enquêtes de police judiciaire" (au sens de l'art. 367, al. 2, let. c, nCP ou art. 360^{bis}, al. 2, let. c, CP).

Si on analyse ces buts subordonnés pour lesquels les informations du casier judiciaire ont été demandées jusqu'ici dans le cadre d'une procédure pénale ouverte, on constate qu'elles peuvent être importantes, pour les mêmes raisons, *également à d'autres stades de la procédure (c'est-à-dire lors d'enquêtes préliminaires et même dans le domaine de la prévention)*.

La limitation des informations du casier judiciaire à des procédures pénales ouvertes ne se justifie pas non plus par *l'argument de la protection de la personnalité*. Jusqu'ici, on a invoqué l'argument selon la personne touchée par une procédure pénale ouverte doit supporter des interventions plus incisives dans ses droits de la personnalité. L'ouverture de la procédure pénale en fonction des soupçons révélés représenterait ainsi la limite à partir de laquelle le particulier devrait accepter une intervention étatique plus intense. Pour cette raison, l'Etat devrait s'imposer plus de retenue dans le champ préliminaire. Cet argument est certes pertinent pour le prévenu, mais il est globalement déplacé parce que déjà actuellement, comme cela a déjà été relevé, des extraits du casier judiciaire sont demandés dans le cadre d'enquêtes en cours qui concernent des parties impliquées dans la procédure qui ne sont pas

³ En particulier les services de la PJF qui s'occupent de la poursuite pénale et le service des opérations du SAP qui agit à titre préventif.

⁴ La notion « d'enquêtes préliminaires se fonde sur l'art. 2 de l'ordonnance concernant l'exécution de tâches de police judiciaire au sein de l'Office fédéral de la police (RS 360.1). Cette disposition prévoit que, en tant que police judiciaire de la Confédération, la Police judiciaire fédérale mène, en présence d'indices ou d'informations liés à la commission d'une infraction, des procédures d'enquêtes préliminaires et d'enquêtes relevant du domaine de compétences de la Confédération, placées sous la direction du Ministère public de la Confédération.

soupçonnées d'avoir commis l'acte punissable (p. ex. témoins ou personnes appelées à fournir des renseignements) et qui occupent une position différente dans la procédure.

La limitation des droits d'accès aux enquêtes pénales en cours ne peut pas non plus se justifier au moyen du droit d'accès au dossier. On invoque l'argument selon lequel une personne qui se trouve inculpée dans une procédure pénale, peut exercer son droit de consulter le dossier et donc vérifier si un extrait judiciaire la concernant a été demandé. Puisque le droit de consulter le dossier n'échoit en principe qu'aux parties à la procédure pénale (voir par exemple art. 174 CPP-SG), cette théorie n'est pas en mesure d'expliquer les raisons pour lesquelles la demande d'un extrait du casier judiciaire concernant des témoins serait possible, car ces derniers n'ont pas le droit de consulter le dossier.

Pour toutes ces raisons, le but de la récolte de données est nettement plus significatif que le stade de la procédure en vue de la question du droit d'accès aux données.⁵

2.2 La portée de l'élément du but pour l'octroi du droit d'accès

L'art. 365, al. 2, nCP (art. 359, al. 2, CP) qui fixe le but représente le début du programme de la réglementation du casier judiciaire dans le nCP. La question de savoir si un droit d'accès aux données du casier judiciaire est accordé ou non se détermine donc en premier lieu d'après le but de cet échange de données.

Les buts pour lesquels un accès aux informations du casier judiciaire doit être accordé ne peuvent pas être élargis indéfiniment. Il découle déjà du principe de la proportionnalité que seuls des *buts peuvent être déterminants qui ne peuvent pas être réalisés sans informations provenant du casier judiciaire, ou qui ne le peuvent être que très difficilement*. En d'autres termes: l'accès aux données du casier judiciaire n'est légitime que s'il est *exigé ou nécessaire* pour l'accomplissement d'une tâche légale spécifique et non pas uniquement du fait que l'accès serait confortable.

Il ne fait pas de doute que les informations du casier judiciaire sont en principe intéressantes pour toutes les autorités qui doivent apprécier une personne. Sous cet angle, la SUVA aurait également un intérêt à la consultation des données du casier judiciaire lorsqu'il s'agit d'éclaircir si elle peut se fier aux indications du bénéficiaire des prestations ou non. D'après l'opinion qui est défendue ici, les autorités ne devraient obtenir un accès aux données du casier judiciaire que si l'information revêt *une portée essentielle pour l'accomplissement des tâches de l'autorité concernée*. Puisque les données du casier judiciaire sont des données sensibles, *l'accès aux informations du casier judiciaire doit plutôt être refusé en cas de doute*.

Quels sont alors les buts qui revêtent de l'importance pour fedpol? Fedpol n'est pas un ensemble homogène. Il est constitué d'une multitude de services qui remplissent en partie des *tâches très différentes*. A cet égard, il est impossible de réduire le but

⁵ Ceci ne veut pas dire qu'une délimitation en fonction des stades de procédure serait toujours erronée, comme le démontre l'exemple des renseignements fournis dans le domaine d'Interpol (voir les remarques figurant sous ch. 2.4.3, let. c, ci-après). Puisque la problématique des fichiers parallèles (transmission, enregistrement, contrôle d'abus, etc.) ne peut pas être réglée, dans la plupart des cas, lors de la transmission des données à l'étranger, il peut tout de même être indiqué de limiter l'accès à certains stades de la procédure. En limitant le nombre des demandes (p. ex. dans le cadre d'enquêtes pénales en cours), le potentiel d'abus se voit également réduit.

pour lequel des informations du casier judiciaire sont demandées par fedpol à un *dé-nominateur commun unique et suffisamment précis*.

En vue de la détermination du but des données du casier judiciaire, les services de fedpol peuvent être divisés en deux groupes: les services d'investigation et les services spéciaux:

– **Premier groupe: services d'investigation:**

Il existe des services de fedpol qui procèdent en premier lieu à des enquêtes de police en vue de la prévention et de la poursuite d'actes punissables. Pour ces services, le droit d'accès dépend aujourd'hui du stade de procédure (enquête pénale en cours). Ces services ont besoin des données du casier judiciaire avant tout pour quatre buts majeurs qui seront précisés ci-après. Si on partage le point de vue selon lequel l'accès aux données du casier judiciaire est sensé en vue de l'atteinte de ces buts, on ne peut plus faire dépendre l'accès aux données de l'état de la procédure parce que ces buts se présentent déjà au stade de l'enquête préliminaire, voire dans le domaine de la prévention.

Les services d'investigation de fedpol ont surtout besoin des données du casier judiciaire pour les quatre objectifs principaux qui suivent:

But no 1: Renforcer ou invalider un soupçon initial (restreindre le cercle des auteurs)

Le fait qu'une personne suspecte est inscrite au casier judiciaire pour des actes correspondants fournit les *premières indications* en vue de la concrétisation d'un soupçon initial vague. Des informations provenant du casier judiciaire relatives à des actes jugés ne peuvent pas être considérées comme *indices servant de preuve* pour les nouveaux actes punissables imputés à la personne. Ces informations sont plutôt considérées par fedpol comme *indication* selon laquelle *des investigations supplémentaires pourraient être profitables*. Il existe ainsi le risque que l'accès précoce aux informations du casier judiciaire pourrait conduire à la concentration de l'activité d'investigation sur quelques récidivistes seulement, bien que le nombre des auteurs d'un premier acte punissable soit nettement plus élevé. Puisque les données du casier judiciaire ne représentent *jamaïs les seuls indicateurs d'un soupçon*, cela ne produira que quelques cas isolés de fausses décisions d'investigation. Puisque ces données révèlent des indications transversales précieuses permettant de diriger les investigations dans une direction prometteuse, il ne faudrait pas refuser à fedpol le droit d'accès aux données du casier judiciaire exercé dans le but de renforcer un soupçon initial.

But no 2: Empêcher des "investigations parallèles"

Afin d'empêcher des investigations parallèles, il faut un accès aux données relatives aux enquêtes pénales en cours.

Il s'agit de reconnaître si plusieurs autorités de poursuite pénale conduisent en même temps des investigations contre une personne déterminée. Cela peut se produire dans les constellations suivantes:

- Si quelqu'un a commis *une infraction* en plusieurs lieux ou si le résultat s'est produit en plusieurs lieux (art. 346, al. 2, CP). Il n'y a pas lieu de craindre un

conflit de compétence *entre fedpol et les cantons* uniquement pour cette raison, car l'élément décisif est de savoir si l'acte en question tombe sous la compétence de la Confédération.

- Si quelqu'un a commis *plusieurs infractions en différents lieux* (art. 350, ch. 1, CP). Des investigations parallèles entre fedpol et les cantons ne se produisent que dans les cas où une infraction au moins tombe sous la compétence de fedpol en vertu de l'art. 340 CP⁶.
- S'il existe une *compétence fédérale facultative* au sens de l'art. 340^{bis} CP et qu'il ne peut pas être exclu qu'un canton ait déjà entamé une investigation ou même rendu un jugement entré en force.⁷ Ceci concerne les infractions prévues aux art. 260^{ter}, 260^{quinquies}, 305^{bis}, 305^{ter} et 322^{ter} à 322^{septies} CP ainsi que des crimes commis par une organisation criminelle au sens de l'art. 260^{ter}.

Les informations relatives aux enquêtes pénales en cours sont toujours inscrites par rapport à l'inculpé. La consultation du casier judiciaire ne permet donc pas d'éviter des "investigations parallèles" autour d'un suspect puisqu'il n'est inscrit nulle part contre qui d'autre les investigations se dirigent encore.

Ce sont surtout les services de fedpol qui assument également des tâches de coordination qui peuvent revendiquer ce but d'accès pour eux.

But no 3: Avance au niveau de l'information en vue d'interrogatoires (vérification de la crédibilité)

Les interrogatoires peuvent être conduits de manière plus efficace si la personne qui interroge dispose de beaucoup de connaissances au sujet de la personne interrogée au début de l'interrogatoire déjà. Des connaissances sur le passé délictueux présentent un intérêt particulier puisqu'elles représentent un moyen efficace en vue de la vérification de la crédibilité de la personne concernée. Lors de l'interrogatoire de personnes dont on ne dispose pas d'informations, l'accès aux informations du casier judiciaire est indispensable.

But no 4: Protection des enquêteurs sous couverture (investigation portant sur l'environnement de l'auteur)

Il s'agit encore d'un but qui ne se réfère pas à tous les services de fedpol, mais avant tout à la demande de l'unité d'organisation qui est chargé d'engagements spéciaux / commissariat pour les enquêtes sous couverture de la police judiciaire fédérale (PJF).

Afin de planifier la mission d'un enquêteur sous couverture, il est extrêmement important de savoir dans quel environnement l'enquêteur sous couverture agira. Afin de mieux évaluer le risque lié à une mission, les informations sur les antécédents des personnes qui se trouvent dans cet environnement sont indispensables. L'accès aux informations du casier judiciaire représente un moyen efficace permettant de mieux préparer les enquêteurs sous couverture pour leur mission.

⁶ L'al. 1 de l'art. 340bis CP prévoit une compétence exclusive de la Confédération et son al. 2 une compétence facultative.

⁷ Dans ce cas, l'accès aux données des jugements serait également nécessaire afin de clarifier si la conduite d'enquêtes préliminaires est nécessaire ou non.

– Deuxième groupe: services spéciaux

Ces services de fedpol sont chargés de tâches très particulières. Ces fonctions ont dès lors besoin de l'accès aux données du casier judiciaire en vue d'objectifs spécifiques qui ne peuvent plus être placés sous le dénominateur général de la "conduite d'enquêtes pénales" (voir les explications au sujet des services spéciaux MROS, du service de contrôle JANUS ou du service des étrangers).

2.3 D'autres raisons dont il faut tenir compte

Comme il a été relevé, l'accès aux informations du casier judiciaire ne doit être accordé, en général, que s'il est nécessaire afin de pouvoir accomplir une certaine tâche et non pas lorsque l'accès offre tout simplement une commodité. Une atténuation de ce principe ne paraît pas indiquée, notamment aussi pour les raisons suivantes:

- Actuellement déjà, de nombreux "services de police" ont accès aux données du casier judiciaire, par exemple la police des étrangers des cantons ou les offices de la circulation routière. Pour ces services, l'accès se justifie cependant uniquement par le fait qu'ils ne pourraient *pas accomplir leurs tâches sans les informations du casier judiciaire*.
- Par une disponibilité très complète des informations (du casier judiciaire), on peut obtenir des *augmentations de l'efficacité dans la prévention et la poursuite d'infractions*. A la suite des événements du 11 septembre 2001, le postulat de l'amélioration de la puissance de la police a souvent été évoqué, notamment dans le domaine de la lutte contre le terrorisme (voir les interventions parlementaires y relatives). Le Parlement défend toutefois aussi en général l'opinion selon laquelle de telles augmentations de l'efficacité ne doivent pas s'opérer, si possible, *au prix d'une atténuation de la protection des données*. Cela ressort aussi des réactions par rapport au projet de modification de la loi sur la protection des données.
- Le concept politique du casier judiciaire qui veut qu'une personne ayant commis une fois une faute par le passé ne devrait pas porter ce "bagage" pendant toute une vie plaide également contre un aménagement trop extensif des droits d'accès.
- Du point de vue du droit comparatif, il n'y a pas de tendances claires qui se dégagent. En Autriche, la Gendarmerie fédérale dispose en général d'un accès. En Allemagne également, le casier judiciaire sert à la fois à la prévention et la poursuite d'infractions. En France, on distingue entre différentes formes d'extraits (dits "bulletins").⁸

⁸ L'extrait complet ne peut être obtenu que par les autorités judiciaires; les autorités administratives reçoivent uniquement des extraits partiels à des fins très précises. Les particuliers n'obtiennent également qu'un extrait partiel.

2.4 La problématique des registres parallèles

2.4.1 Premier aspect partiel: enregistrement de données du casier judiciaire en dehors de la banque de données VOSTRA (nouvel art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA; modification de l'art. 367 nCP)

Les registres dits "parallèles" sont des banques de données liées à des personnes dans lesquels des informations identiques à celles figurant dans le registre original sont enregistrées ou conservées, en tout cas partiellement, et où elles peuvent être consultées immédiatement.

Le problème des registres parallèles réside avant tout dans le fait que des données figurant dans le registre parallèle sont souvent *enregistrées et consultées à une autre fin* que celle qui est admissible selon les dispositions régissant la banque de donnée originale.⁹ Ce sont *régulièrement d'autres délais de radiation* qui s'appliquent aux banques de données concernées. Sous l'angle du registre original, les données mènent dès lors leur propre vie dans les banques de données parallèles et sont en quelque sorte détournées de leur but. La transparence du traitement des données se perd ainsi pour une bonne partie. Pour cette raison, il faut éviter, dans la mesure du possible, les registres parallèles.

Un système permettant d'éviter des registres parallèles consisterait à permettre uniquement la consultation et non pas l'enregistrement. Ceci présenterait l'avantage qu'*aucun détournement du but* ne serait possible et qu'*il n'existerait plus de délais de radiation différents*.¹⁰

Fedpol pourrait s'accommoder avec le fait qu'aucune donnée du casier judiciaire ne serait enregistrée dans les banques de données de fedpol si les données pouvaient être consultées de manière permanente; le cas échéant, *l'enregistrement d'une mention de traitement* (c'est-à-dire s'il y a eu consultation ou si une demande d'Interpol a été traitée)¹¹ suffirait. La question de savoir si cette conception idéale se réalise aussi facilement soulève toutefois quelques doutes. Car elle rencontre notamment les obstacles suivants:

⁹ Les bases légales pertinentes relatives aux différentes banques de données de fedpol (JANUS, IPAS, ISIS etc.) déterminent certes le but et les conditions permettant de conserver des informations. Ces buts ne se recouvrent toutefois pas avec les buts du casier judiciaire, de sorte qu'il en résulte un détournement du but des données du casier judiciaire. En plus, les banques de données de fedpol fonctionnent selon le "principe de la prolongation des délais de radiation"; ainsi, il peut y avoir des données du casier judiciaire dans les banques de données de fedpol qui auraient dû être éliminées ou radiées depuis longtemps du VOSTRA.

¹⁰ On ne peut pratiquement pas éviter des délais de radiation différents. Le couplage électronique des délais de radiation ne pourrait être réalisé qu'au moyen d'un effort démesuré, et l'unification matérielle des délais de radiation dans les différentes lois régissant les banques de données ne produirait pas non plus l'effet souhaité parce que l'élimination d'une inscription dépend entre autres de l'exécution de la sanction et parce que fedpol ne dispose actuellement pas des informations y relatives. Le problème ne pourrait être réglé que de telle manière que le casier judiciaire informe toutes les banques de données destinataires d'information et leur communique l'élimination intervenue, ce qui serait également difficile à réaliser techniquement.

¹¹ Pire que l'enregistrement des données elles-mêmes serait l'enregistrement d'une *mention qu'il existe des données ou qu'elles ont été transmises*, car cette information peut induire davantage en erreur que l'information du casier elle-même.

- *L'enregistrement électronique ou la conservation sous forme de papier* d'informations du casier judiciaire en dehors de VOSTRA ne peut pas être empêché. Si les données du casier judiciaire sont utilisées pour *motiver* des décisions, jugements ou autres actes de procédure, ces informations doivent nécessairement – en tant que *partie de la motivation* – être saisies de manière électronique ou classées sous forme de papier. L'on doit toutefois éviter l'enregistrement de données de VOSTRA qui ne devraient servir que plus tard à motiver une décision. Cette interdiction d'enregistrer doit être compensée par un droit de consultation permanent.
- En plus, l'interdiction générale de l'enregistrement (électronique) d'informations provenant du casier judiciaire empêcherait également que des dossiers puissent être *scannés électroniquement* en vue de leur archivage.
- Une interdiction éventuelle de procéder à des enregistrements ne pourrait être limitée qu'à des *informations spécifiques aux infractions* au sens de l'art. 366, al. 2 à 4, nCP. On ne saurait s'opposer à l'enregistrement électronique de *l'identité*, ce qui pourrait être important pour le service de contrôle de la banque de données "JANUS". Car il ne s'agit pas de données sensibles dans ce cas.

Modification proposée

Afin de tenir compte des problèmes qui viennent d'être évoqués, il est proposé de compléter l'art. 367 nCP par un nouvel alinéa selon lequel les données du casier judiciaire au sens de l'art. 366, al. 2 à 4, nCP ne peuvent être enregistrées ou conservées de manière isolée dans une nouvelle banque de données personnelles que si cela est rendu nécessaire par la motivation d'une décision ou d'une ordonnance qui ont été prises ou d'un acte de procédure qui a été engagé.

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur de cette proposition au niveau de la loi, il est proposé de compléter l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé par une disposition correspondante (art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA).

Cette règle a certes été développée en vue de l'extension des droits d'accès en ligne de fedpol, mais elle *doit valoir pour toutes les autorités qui reçoivent des informations du casier judiciaire.*

2.4.2 Deuxième aspect partiel: transmission des données à des tiers (nouvel art. 17, al. 3, AP-O-VOSTRA; modification de l'art. 367 nCP)

La transmission de l'information par le destinataire de l'information représente également un aspect de la problématique des registres parallèles, car si les informations sont transmises à des tiers, elles sont soustraites au traitement du maître de la banque de données originale; elles mènent alors leur propre vie, ce qui peut conduire aux problèmes abordés ci-devant. En plus, la transmission peut avoir lieu à des fins tout à fait différentes de celles prévues dans la réglementation VOSTRA.

Afin de régler le problème de la transmission par la voie légale, il faut définir dans le Code pénal (qui contient la réglementation principale concernant le casier judiciaire) les destinataires des données du casier judiciaire en précisant à qui ces destinataires peuvent, le cas échéant, transmettre à leur tour les données et à quelles conditions.

La solution la plus simple serait également dans ce cas une *interdiction générale de la transmission* d'informations du casier judiciaire. Une telle réglementation serait toutefois à peine praticable.

- En cas d'interdiction de la transmission, toutes les entités qui ont besoin de données du casier judiciaire et qui les ont obtenues jusqu'ici de la part d'autres banques de données devraient obtenir un accès à VOSTRA. Il serait toutefois difficile de repérer ces destinataires.
- Une interdiction générale de la transmission de données du casier judiciaire empêcherait également la transmission d'arrêts ou de décisions contenant des informations provenant du casier judiciaire. Dans les cas où des données VOSTRA peuvent être enregistrées à un autre endroit et reliées avec d'autres données (voir les remarques figurant sous ch. 2.4.1 ci-devant), la transmission devrait en principe également être possible.

Une interdiction générale et légale de la transmission de données du casier judiciaire dépasserait également l'objectif parce qu'on vise uniquement à empêcher le *détournement* des données du casier judiciaire *de leur but*.

Modification proposée

Pour toutes ces raisons, il y a lieu de prévoir à l'art. 367 nCP un nouvel alinéa selon lequel la transmission de données du casier judiciaire à d'autres fins que celles définies au VOSTRA est interdite, même en cas d'existence d'une base légale pour la transmission des données dans la réglementation topique sur les banques de données parallèles.

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur de cette proposition au niveau de la loi, il est proposé de compléter l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé par une disposition correspondante (art. 17, al. 3, AP-O-VOSTRA).

Cette clause a certes été élaborée en vue de l'extension des droits d'accès en ligne de fedpol, mais elle *doit valoir pour toutes les autorités qui obtiennent des informations provenant du casier judiciaire*.

Il va de soi que cette réglementation ne peut pas être considérée comme base justifiant la transmission de données du casier judiciaire. Celle-ci a besoin d'une base légale autonome, conformément aux principes découlant du droit de la protection des données.

Les nouveaux destinataires des données du casier judiciaire ne sont autorisés à les enregistrer à leur tour qu'à des conditions très restreintes. Cela veut dire que la nouvelle règle d'enregistrement de l'art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA (qui devra s'intégrer plus tard dans l'art. 367 nCP; voir les remarques sous ch. 2.4.1 ci-devant) valent également pour des données qui ont été transmises à des tiers.

En conclusion, il y a lieu de constater que *la loi sur la protection des données* (LPD, RS 235.1) contient certes des dispositions qui s'inspirent de l'idée du rattachement à un but, mais elle ne résout pas la problématique évoquée des registres parallèles. Ainsi, il suffit d'après l'art. 4, al. 3, LPD que le but du traitement des données est prévu par une loi. On ne saurait donc renoncer à la règle indiquée ci-devant qui traite de la transmission des données.

2.4.3 Cas particulier: transmission des données à l'étranger / enregistrement à l'étranger

Le problème des registres parallèles se pose également lors de la transmission de données du casier judiciaire à l'étranger. La question se pose de savoir si on peut imposer aux services étrangers les mêmes charges (au sujet de l'enregistrement et de la transmission) qu'aux autorités suisses.

- En ce qui concerne l'échange de données avec *Europol*, cela semble être possible sans problèmes également à l'avenir. L'accord passé entre la Confédération suisse et l'Office européen de police (qui a été approuvé par le Parlement le 7 octobre 2005, mais qui n'est pas encore en vigueur; cf. FF 2005 5601) engage Europol à s'en tenir à d'éventuelles restrictions de traitement qui lui seraient imposées par les autorités suisses (voir art. 7, ch. 4¹² et art. 8, ch. 1¹³ de l'accord Europol). L'accord ne précise toutefois pas de quelles restrictions il s'agit. Pour cette raison, il était nécessaire de créer une base légale interne relative à l'échange de données avec Europol. Le nouvel art. 251^{novies} CP¹⁴ prévoit que fedpol impose à Europol les restrictions relatives au traitement qui seraient également applicables, en vertu du droit interne, aux activités équivalentes du fedpol.¹⁵
- La situation se présente différemment dans le domaine d'*Interpol*.¹⁶ Le service étranger d'Interpol qui reçoit des données de fedpol n'est en soi pas lié par la nouvelle règle d'enregistrement selon art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA (voir ch. 2.4.2 ci-devant), pas plus que par la norme de transmission de l'art. 17, al. 3, AP-O-VOSTRA (voir ch. 2.4.2 ci-devant), car ces dispositions s'adressent *uniquement à des autorités suisses*.

L'Ordonnance Interpol (RS 351.21) prévoit certes à son art. 10, al. 2, que les destinataires ne peuvent traiter les données que dans le but pour lequel elles lui ont été transmises. Dans la mesure où ces destinataires sont des services étrangers, la disposition de l'ordonnance ne peut pas avoir un *caractère obligatoire pour le traitement des données à l'étranger*.

¹² "La Suisse met uniquement des informations à disposition d'Europol qui ont été recueillies, enregistrées et transmises conformément à ses normes de droit interne."

¹³ "La Suisse informe Europol lors de la transmission des informations ou avant celle-ci sur le but dans lequel les informations sont transmises ainsi que sur d'éventuelles restrictions relatives à leur utilisation, radiation ou destruction, y compris sur d'éventuelles limitations d'accès de nature générale ou particulière."

¹⁴ Cf. l'arrêté fédéral du 7 octobre 2005; FF 2005 5601. Cette disposition n'a pas encore été mise en vigueur. Lors de l'entrée en vigueur de la modification du 13 décembre 2002 de la partie générale du Code pénal, l'art. 351^{novies} deviendra le nouvel art. 355a CP (cf. note marginale no 5 in FF 2005 5601).

¹⁵ L'art. 351^{novies} CP a la teneur suivante:

¹ L'Office fédéral de la police peut transmettre des données personnelles à l'Office européen de police (Europol), y compris des données sensibles et des profils de la personnalité.

² La transmission de ces données est soumise notamment aux conditions prévues aux art. 3 et 10 à 13 de l'Accord du 24 septembre 2004 entre la Confédération suisse et l'Office européen de police.

³ Lorsqu'il transmet des données à Europol, l'Office fédéral de la police lui notifie leur finalité ainsi que toute restriction de traitement à laquelle il est lui-même soumis par le droit fédéral ou le droit cantonal.

¹⁶ Voir également les observations sous ch. 3.4.

Le même principe vaut pour l'art. 10, al. 3, let. b de l'Ordonnance Interpol. Selon cette disposition, le Bureau central national (BCN)¹⁷ informe les BCN étrangers sur toutes les restrictions de traitement qui sont imposées au BCN en vertu de la législation fédérale ou cantonale. Contrairement à Europol, cette disposition n'est pas garantie par une convention internationale.

En cas d'échange de données avec Interpol, il existe donc le risque que des données du casier judiciaire migrent à l'étranger sans qu'on puisse empêcher des registres parallèles.

La problématique des registres parallèles ne pourrait être maîtrisée que par une très large renonciation à l'enregistrement dans d'autres banques de données. Une telle renonciation n'est cependant praticable que dans les domaines où le recours aux données originales est aisément possible en tout temps. Pour des raisons inhérentes à la politique intérieure et au nombre très important de demandes de raccordement, les services de police de l'étranger ne peuvent pas accéder directement à VOSTRA (car ceci exigerait également une analyse détaillée des tâches), raison pour laquelle l'enregistrement des informations transmises à l'étranger doit être accepté.

A l'inverse, pour des raisons liées à la politique extérieure, on ne saurait interdire à fedpol de manière générale la transmission de données du casier judiciaire à Interpol. De l'avis de fedpol, il existe le risque d'une isolation internationale de la Suisse si l'échange des données avec Interpol est lié à des conditions trop restrictives.

Toutes ces réflexions démontrent qu'il est nécessaire de développer des règles spécifiques pour l'échange d'informations du casier judiciaire avec l'étranger. Lors de l'échange de données avec l'étranger, il faudra appliquer un procédé plus simple et standardisé. Il faut également tenir compte du fait que la transmission d'informations à l'étranger devrait être, en dernier lieu, à l'image du flux d'informations interne à l'Etat.

Bien que la Suisse ne puisse pas régler l'enregistrement et la transmission de manière contraignante pour les destinataires étrangers d'Interpol, la question se pose tout de même à quelles conditions la Suisse sera disposée à transférer des données du casier judiciaire à l'étranger tout en sachant qu'il n'existe pas de garantie que les services étrangers respecteront le but d'utilisation assuré et que les données mèneront dès lors (une fois transférées) leur propre vie à l'étranger. *Une proposition de réglementation est expliquée de manière plus détaillée sous ch. 3.4.*

Il faut également avoir à l'idée que la Suisse pratique déjà maintenant l'échange d'informations du casier judiciaire avec certains Etats sur la base des art. 13 et 22 de la Convention européenne sur l'entraide judiciaire en matière pénale (RS 0.351.1) sans qu'on cherche à savoir auparavant dans quelles banques de données étrangères se retrouveront finalement ces informations ou quels délais d'élimination seront applicables à ces informations à l'étranger.

¹⁷ Voir ch. 3.4.

Malheureusement, la *nouvelle LDP* (qui est actuellement examinée par le Parlement) n'offre *pas de solution miracle* au sujet de la transmission de données à l'étranger: d'après le nouvel art. 6 P-LPD, la transmission à l'étranger ne peut avoir lieu que *si la législation étrangère offre une protection appropriée de ces données*.¹⁸ Ceci devrait être le cas chez Europol, mais paraît pour le moins douteux chez Interpol, compte tenu des différences du niveau de protection des données à travers le monde. Il faut toutefois relever que la LPD ne s'applique de toute façon pas à l'échange d'informations avec Interpol en vertu de l'art. 351^{quinquies} CP.

2.5 La problématique du volume des données

Si un certain service entre en ligne de compte pour un accès aux données du casier judiciaire à la suite de la vérification du but, il convient de déterminer le volume des données pour lesquelles l'accès doit être accordé. Celui-ci découle également du but de la récolte des données. Il faut donc *examiner de cas en cas* les données qui feront l'objet de l'accès puisque les différents buts ne visent pas toujours les mêmes données. Afin d'éviter par exemple des investigations parallèles, seules des données relatives à des procédures pendantes revêtent de l'importance.

Il serait en tout cas erroné d'accorder l'accès uniquement à *l'information, sans égard à l'existence d'une inscription ou non*, car ceci ouvrirait la porte à des spéculations. Voici un exemple: afin de mieux apprécier, dans le cadre d'une enquête sous couverture, si certaines personnes sont prêtes à faire usage de violence, il est inutile que fedpol sache que quelqu'un est inscrit au casier judiciaire. Il est nettement plus important de connaître les actes pour lesquels quelqu'un a été condamné. Car derrière l'information qu'il "existe une inscription" pourrait également se cacher une condamnation pour conduite en état d'ébriété.

Cela ne vaut pas la peine de se bagarrer pour chaque type de donnée. La protection des personnes concernées n'est pas augmentée de manière significative par le refus de la consultation de certaines données marginales. Ce qui est plutôt décisif, c'est la question de savoir s'il est nécessaire de disposer de l'accès non seulement aux données relatives aux jugements, mais également aux données concernant les *procédures pendantes*. Le cas échéant, il y a lieu de compléter l'art. 367, al. 4, nCP et l'annexe à l'O-VOSTRA (qui définit le droit d'accès par rapport aux types de données dans le cadre de procédures d'appel en ligne).

D'après la proposition figurant à l'art. 27, al. 2, AP-O-VOSTRA, tous les services de fedpol qui obtiennent des données du casier judiciaire seront dotés également d'un accès aux données concernant les procédures pendantes.

¹⁸ Pour le cas où *une législation correspondante fait défaut à l'étranger*, c'est le catalogue des exceptions selon art. 6, al. 2, P-LPD qui s'applique.

2.6 La problématique de l'accès en ligne

Le fait que l'accès en ligne est accepté pour un service de fedpol dans le cadre du présent projet ne signifie pas automatiquement que ces services obtiendront forcément un accès en ligne. Le Code pénal ne règle que le droit à un tel accès quant au principe.

L'aménagement d'un raccordement en ligne et l'octroi d'autorisations d'accès individuelles ont lieu conformément aux dispositions de la directive du DFJP concernant l'aménagement de raccordements en ligne et l'octroi d'autorisations d'accès aux applications informatiques du 30 septembre 2004 ("directive online DFJP"). Il incombe donc en principe au *délégué à la protection des données compétent en matière de casier judiciaire de l'OFJ* de décider si l'autorité en question doit être raccordée en ligne au casier judiciaire (voir art. 17 de la directive online DFJP). Le délégué à la protection des données de l'OFJ décide en collaboration avec le chef du casier judiciaire sur la question du nombre et du choix des membres de cette autorité qui disposeront d'un droit d'accès individuel à VOSTRA (voir les dispositions de la section 4 ainsi que les art. 13 à 15 et 18 à 20 de la directive online DFJP).¹⁹

3. Les droits d'accès pour les différents services de fedpol

3.1 Service d'analyse et de prévention : opérations

Situation actuelle

Ce service ne reçoit pas de renseignements en provenance de VOSTRA.

Tâches

Le service des opérations du SAP prend des mesures préventives dans les domaines du terrorisme, du service de renseignements prohibé, de l'extrémisme violent, du commerce d'armes et de matériaux radioactifs, du transfert illégal de technologies et du crime organisé (art. 2 de la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure, LMSI, RS 120).

Il conduit des actions concertées au titre d'opérations préventives qui dépassent les activités du service de renseignement ordinaire. Il organise également des opérations de police de longue haleine au titre de programmes de recherche préventifs (art. 14 de l'ordonnance sur les mesures visant au maintien de la sûreté intérieure, OMSI, 120.2).

But de la recherche de données

- *Confirmation d'un soupçon*: dans le domaine de la police préventive, il est indispensable de pouvoir s'informer de manière suffisante sur les personnes suspectes, en particulier également en dehors des heures de bureau.

¹⁹ Il y a lieu de tenir compte des éléments suivants notamment: intensité d'utilisation, nombre des collaborateurs de l'entité en question disposant déjà d'une autorisation d'accès, nécessité d'une action indépendante et rapide (p. ex. en dehors des heures ordinaires de travail), volume des données demandées, fonctions proposées (interroger, inscrire, modifier, éliminer).

- *Empêchement d'investigations parallèles*: grâce à l'information relative à une enquête en cours, on peut éviter des investigations parallèles.
- *Avance au niveau de l'information / vérification de la crédibilité lors d'interrogatoires*: Des interrogatoires sont conduits sur une base "volontaire" et non pas dans un contexte d'une procédure d'instruction. La personne interrogée n'est pas tenue de répondre ou de collaborer de quelque manière que ce soit.
- *Protection des enquêteurs sous couverture / Examen de l'environnement de l'auteur*: le service des opérations ne travaille pas avec de véritables enquêteurs sous couverture, mais avec des "sources", soit avec des personnes faisant partie de l'environnement de la personne visée qui font parvenir des informations à fedpol. La vérification de la crédibilité de ces personnes est très importante. Elles ne peuvent pas être impliquées dans une enquête pénale (afin qu'elles ne cherchent pas à se justifier au moyen de leur activité comme source).

Nombre des recherches de données

Il y aura probablement 80 accès par mois à VOSTRA.

Conservation des données

Les données de ce service sont enregistrées dans le système de traitement des données relatives à la protection de l'Etat (ISIS). Il n'y a pas de récolte de données isolées du casier judiciaire. Seul est enregistré ce qui est entrepris dans une fonction officielle. En partie, le service des opérations du SAP reçoit également des jugements directement de la part des cantons qui sont ensuite enregistrés dans ISIS.

Transmission des données

La transmission a lieu dans des cas fondés si cela est nécessaire afin de sauvegarder la sécurité intérieure (art. 17 LMSI et art. 18 OMSI ainsi qu'art. 13 de l'ordonnance ISIS, RS 120.3).

Conclusion

Le service des opérations du SAP remplit des tâches pour lesquelles l'accès aux données de VOSTRA paraît sensé.

Au vu du nombre des demandes, un accès en ligne est indiqué.

L'accès devrait comprendre tous les types de données (l'accès aux données relatives aux demandes aux casiers judiciaires étrangers n'est pas souhaité).

Adaptations législatives

- *La disposition relative aux buts de l'art. 365, al. 2, nCP doit être complétée par le but suivant: "prévention d'actes punissables selon art. 2, al. 1 et 2 de la loi fédérale du 21 mars 1997 instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure".*
- *A l'art. 367, al. 2, nCP, il y a lieu de constater que fedpol peut accéder en ligne à VOSTRA pour les tâches définies ci-devant.*

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, il est proposé, sur la base de l'art. 367, al. 3, nCP, de compléter l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé par une disposition correspondante (art. 20, al. 2, let. a, AP-O-VOSTRA).

3.2 Service d'analyse et de prévention: service des étrangers

Situation actuelle

Il existe déjà un accès en ligne aux données du casier judiciaire.

Tâches

Le service des étrangers contrôle des personnes dans le contexte de la prise et de la levée de mesures d'éloignement. Il décide des interdictions d'entrée à l'encontre de personnes venant de l'étranger, notamment sur la base d'informations en provenance de l'étranger.

But de la recherche des données

Renforcement d'un soupçon: l'extrait du casier judiciaire sert à étayer l'information reçue. Il n'y a pas d'interrogatoires ou de procédure. Le cas échéant, le service contacte le Département fédéral des affaires étrangères.

Nombre de recherches

On compte plus de 100 accès par mois.

Conservation des données

- La décision concrète d'interdire l'entrée dans le pays est enregistrée (scannée) dans le système ISIS.
- Dans le système de recherches informatisées de police (RIPOL), on enregistre l'information selon laquelle une interdiction d'entrée a été décidée à l'encontre d'une personne déterminée. Cette information passe également à l'autorité douanière.

Transmission des données

Les données sont transmises aux services de fedpol et aux autorités cantonales de protection de l'Etat.

Conclusion

Le but du "renforcement d'un soupçon" peut justifier l'accès aux données du casier judiciaire.

Il paraît judicieux que le service puisse accéder en ligne à toutes les données du casier judiciaire.

Adaptations législatives

- *Le but de l'accès n'exige pas d'adaptations (il est déjà prévu à l'art. 365, al. 2, let. e, nCP.*
- *L'art. 367, al. 2, let. c, nCP doit préciser que fedpol peut accéder en ligne aux données du casier judiciaire dans le cadre des tâches selon art. 365, al. 2, let. e, nCP.*

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, la compétence y relative peut être maintenue au niveau de l'ordonnance (art. 3, al. 3, let. c de l'ordonnance actuelle; art. 20, al. 2, let. f, AP-O-VOSTRA).

3.3 Police judiciaire fédérale I

Officiers d'enquêtes

Enquêtes I	(Division Enquêtes Lausanne, Division Enquêtes Zurich, Enquêtes Lugano)
Enquêtes II	(Divisions Enquêtes Centre, Divisions Protection de l'Etat/Délits spécifiques, Division Enquêtes financement du terrorisme)
Enquêtes III	(Divisions Enquêtes forensique et informatique, Engagements spéciaux, Observation)

Les services mentionnés de la Police judiciaire fédérale (PJF) sont examinés ensemble parce qu'ils s'occupent tous de la *poursuite* d'actes punissables.

Situation actuelle

Du point de vue juridique, un accès en ligne pour des investigations dans le cadre d'une *enquête pénale en cours* serait possible. Actuellement, l'accès à VOSTRA s'opère par les raccordements existants du MPC (il faut présenter une demande écrite au MPC). L'accès porte sur toutes les données (enquêtes pénales en cours, inscriptions existantes et éliminées).

Tâches

– PJF Officiers d'enquête

Les officiers d'enquête sont chargés de la coordination et de la gestion des procédures pour l'ensemble des divisions. Ils sont les interlocuteurs du Ministère public et peuvent lui demander l'ouverture de procédures d'enquête. Ils assurent en outre l'échange d'informations avec le SAP et avec d'autres unités administratives de la Confédération.

– PJF Enquêtes I, II et III

La police judiciaire fédérale (PJF) conduit les investigations préalables et des enquêtes de police judiciaire dans les domaines qui relèvent de la compétence de la Confédération (art. 340 et 340^{bis} CP), ainsi que dans la législation pénale accessoire (loi sur les stupéfiants ; RS 812.121). Cela englobe notamment la lutte contre la criminalité transfrontalière dans les domaines de la criminalité organisée, du financement du terrorisme, du blanchiment d'argent et de la criminalité économique, mais aussi des procédures dans les domaines de la protection de l'Etat (par exemple, les délits à l'explosif, la corruption, les délits de fausse monnaie, le génocide). Peuvent être engagés à cet effet les instruments dont la police dispose habituellement, tels que l'observation, l'investigation secrète et les recherches ciblées. La PJF assure également l'exécution des demandes d'entraide judiciaire venant de l'étranger, qui relèvent de la compétence de la Confédération.

But de la recherche de données

Le but de la recherche de données consiste, dans un sens très large, en la *poursuite d'actes punissables*. Les données de VOSTRA servent à (1) étayer un soupçon, (2)

empêcher des investigations parallèles, (3) disposer d'une avance d'information et vérifier la crédibilité lors des interrogatoires, et (4) protéger des enquêteurs sous couverture (examen de l'environnement de l'auteur).

Nombre de recherches

Du côté de fedpol, on s'attend à 5 à 20 recherches par mois par division, et les suppositions les plus récentes les portent même à 100 recherches par mois.

Conservation des données

Les données des services en question sont enregistrées dans le système d'information de la Police judiciaire fédérale (JANUS). En principe, toutes les données issues de VOSTRA peuvent être enregistrées dans JANUS.

Transmission des données

Toutes les données obtenues de VOSTRA peuvent être transmises plus loin. La transmission est réglée par les art. 16 à 18 de l'ordonnance JANUS (RS 360.2) en liaison avec l'art. 13 de la loi sur les Offices centraux de police criminelle (LOC, RS 360) et avec l'art. 4, al. 2 à 4 de l'ordonnance concernant l'exécution de tâches de police judiciaire au sein de l'Office fédéral de la police (RS 360.1).

A la suite de l'ouverture d'une procédure d'enquête, les dossiers sont transmis à la division concernée de la PJF. Du point de vue organisationnel, les autres divisions sont informées des résultats par le service concerné, également dans le domaine des enquêtes préliminaires (art. 100 ss de la loi fédérale sur la procédure pénale, RS 312.0; art. 2 de l'ordonnance concernant l'exécution de tâches de police judiciaire au sein de l'Office fédéral de la police; art. 13, al. 1, LOC dans le cas d'espèce).

Conclusion

Les services ici réunis de la PJF devraient en principe pouvoir accéder aux données du casier judiciaire pour les raisons qui viennent d'être évoquées.

Les différentes unités s'attendent à 20, et selon d'autres suppositions, à 100 accès par mois au maximum. Le délégué à la protection des données devra décider, sur la base des directives online du DFJP, quel service obtiendra son propre accès en ligne ou s'il est indiqué de n'accorder qu'un seul ou des accès particuliers centralisés pour tous ces services de la PJF.

Les services ici réunis de la PJF devraient obtenir un accès à toutes les données (données relatives aux enquêtes en cours et données concernant les jugements.).

Adaptations législatives

- *L'art. 365 nCP ne doit certes pas absolument être modifié puisque tous les services ici réunis de la PJF poursuivent le but de la "conduite de procédure pénales" (art. 365, al. 2, let. a, nCP). Puisque ce but s'étend nouvellement aux enquêtes préliminaires également, il est proposé de le définir dans une nouvelle lettre en tant que "poursuite d'actes punissables" (contrairement à la "prévention d'actes punissables"; voir à ce sujet ch. 3.1 du présent rapport). On exprime par ailleurs aussi le fait qu'à l'avenir, ce ne seront non seulement des procédures pénales ouvertes, mais également des enquêtes préliminaires qui pourront justifier un accès au casier judiciaire.*
- *A l'art. 367 nCP, il faut mentionner nouvellement que l'Office fédéral de la police peut se procurer des données de VOSTRA pour les tâches mentionnées ci-devant.*
- *Le délégué à la protection des données décidera quels services de la PJF obtiendront un accès en ligne (on pourrait imaginer une centralisation de droit d'accès au vu de l'intensité de la consultation).*

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, il est proposé, sur la base de l'art. 367, al. 3, nCP, de mentionner la compétence dans sa nouvelle configuration dans l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé (art. 20, al. 2, let. b, AP-O-VOSTRA).

3.4 Police judiciaire fédérale II (Interpol)

Enquêtes IV (Divisions Centrale d'engagement, Coopérations policières internationales, coordination)

Situation actuelle

La PJF dispose actuellement d'un accès en ligne à VOSTRA uniquement pour la réponse aux demandes d'Interpol. Ces droits d'accès sont actuellement concentrés auprès de la Centrale d'engagement (CE). En cas de demandes Interpol dont il ressort clairement qu'il s'agit d'une enquête pénale en cours à l'étranger, toutes les informations, c'est-à-dire les données (ouvertes et éliminées) concernant les jugements et les enquêtes pénales en cours, sont mises à disposition.

S'il ne ressort pas clairement de la demande si une procédure a été ouverte à l'étranger (donc en cas d'investigations étrangères de la police), seuls les jugements ouverts sont indiqués (cette distinction disparaîtra dans le contexte de la nouvelle Partie générale du Code pénal parce que la "radiation" n'existera plus).

Les infractions militaires ne seront pas communiquées à l'étranger.²⁰

Tâches

– *Division Centrale d'engagement et Division Coordination*

Elles sont des plaques tournantes de l'échange d'informations relevant de la police judiciaire, avec les autorités de poursuite pénale nationales et étrangères. Elles assument les tâches du Bureau central national d'Interpol et procèdent aux premières investigations préalables de police. Elles coordonnent les enquêtes intercantionales et internationales.

– *Division Coopérations policières internationales*

Tant les attachés de police qui se trouvent à l'étranger que les collaborateurs des centres de coopération de Genève et Chiasso assurent un échange d'informations sans difficultés avec l'étranger. Ils représentent un support dans les procédures d'enquêtes et prennent les premiers contacts avec les autorités étrangères.

But de la recherche des données

La consultation du casier judiciaire sert exclusivement à la récolte d'informations dans le cadre de l'échange d'informations relevant de la police judiciaire avec des services d'Interpol et des services de police des étrangers lors de l'envoi de demandes de renseignement ou de la réponse à de telles demandes.

²⁰ La non communication générale de condamnations pénales n'est toutefois pas défendable au plan juridique. L'article premier, ch. 2 de la Convention européenne sur l'entraide judiciaire en matière pénale (RS 0.351.1) exclut l'entraide judiciaire uniquement pour les *infractions militaires qui ne constituent pas des infractions de droit commun*. Ne peuvent donc être communiquées, de ce fait, que les infractions qui sont exclusivement punissables selon le CPM (RS 321.0).

Nombre de recherches

Le nombre de communications et demandes est estimé à 3'000 par mois. Selon les indications de fedpol, il faut s'attendre à un volume de 1'000 accès par mois.

Conservation des données

- Les données sont saisies dans la banque de données JANUS, dans la mesure où elles concernent des infractions qui relèvent de la Confédération ou des services centraux. On n'enregistre pas l'ensemble des données du casier judiciaire saisies et transmises dans le cadre d'Interpol, mais seulement le fait qu'il y a eu un échange d'informations, divers éléments clé (par ex. « condamné pour trafic de stupéfiants le 1.11.1999 ») ainsi que le renvoi à un numéro de dossier. Fedpol se base sur les art. 2, 3, 4, 8, al. 1, 10 et 11 LOC; art. 3, 4, let. a et b, 6, 7, let. a, b, e, O-JANUS.
- Des données analogues sont également saisies dans le "système informatisé de gestion et d'indexation de dossiers et de personnes" (IPAS) (selon art. 359, al. 2, let. a, CP ; art. 351^{octies}, al. 1, let. b et al. 3, let. e, CP en liaison avec art. 2, let. b et art. 5, al. 1, let. b, O-IPAS, RS 361.2).
- On ne comprend pas la raison pour laquelle toutes les données personnelles transmises à des services étrangers dans le cadre de demandes d'Interpol doivent être enregistrées dans JANUS et IPAS. Leur enregistrement dans JANUS et IPAS se trouve en contradiction avec le but initial de l'enregistrement pour lequel l'accès aux données de VOSTRA avait été accordé. On gère ici des registres parallèles qui produisent des effets contraires (voir ch. 2.4). La nouvelle règle de l'interdiction de conservation selon art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA (qui devra être transférée ultérieurement dans le CP) empêchera à l'avenir de telles activités.

Transmission des données

La transmission des données représente le noyau de la tâche du service Interpol (art. 1 ss de l'Ordonnance Interpol ; RS 351.21) et n'est donc pas contestée.

Les données enregistrées dans JANUS sont transmises à des tiers sur la base des art. 16 à 18 O-JANUS en liaison avec l'art. 13 LOC et l'art. 4, al. 2 à 4 de l'ordonnance concernant l'exécution de tâches de police judiciaire au sein de l'Office fédéral de la police. Ceci vaut également pour les données enregistrées dans IPAS en vertu de l'art. 11 de l'ordonnance IPAS. Cette transmission servirait au soutien des autorités de la Confédération et des cantons lors de la conduite de procédures pénales.

Conclusion

Les divisions de la PJF devraient pouvoir accéder aux données du casier judiciaire en vue de l'accomplissement de leurs tâches dans le cadre d'Interpol.

Au regard du grand nombre de recherches, un accès en ligne se justifie.

Elles obtiennent un accès à toutes les données.

L'échange d'informations devrait toutefois n'avoir lieu que dans le cadre d'une procédure pénale ouverte. La transmission en vue d'enquêtes préliminaires et de la prévention n'est pas prévue, ceci pour les raisons suivantes: il existe certes des buts

dans le domaine des enquêtes préliminaires et de la prévention qui justifieraient des renseignements. Toutefois, la problématique des registres parallèles ne peut pas être résolue auprès d'Interpol; la Suisse ne peut pas prescrire aux autorités étrangères qu'elles ne peuvent pas procéder à l'enregistrement électronique des données reçues et à quelles conditions elles peuvent transmettre les données (même si tel était possible, nous ne pourrions pas le contrôler). Se pose alors la question de savoir dans quelle mesure le casier judiciaire doit être ouvert aux services étrangers. Puisque Interpol recouvre toute la largeur de la criminalité, la solution devra refléter le flux des données interne à l'Etat afin de ne pas créer un déséquilibre.

Cela signifie en principe que les données du casier judiciaire sont actuellement de manière indirecte à disposition des services cantonaux de police dans le cadre d'une enquête pénale en cours (selon la pratique actuelle, ils obtiennent ces informations – en cas de besoin – du juge d'instruction ou du procureur concerné). Dès lors, ces données ne devraient être mises à disposition d'Interpol uniquement dans le cadre d'une enquête en cours.

- Exception no 1: la PJF reçoit déjà au stade de l'enquête préliminaire des renseignements en vue de la poursuite pour certaines infractions. La transmission de renseignements par Interpol est donc concevable dans le cadre d'un catalogue d'infractions identique (art. 340 et 340^{bis} CP).
- Exception no 2: le SAP reçoit des renseignements du casier judiciaire en vue de la prévention d'infractions extrêmement graves dans le cadre de la LMSI. La transmission de renseignements par Interpol est donc concevable dans le cadre d'un catalogue d'infractions identique (terrorisme, service de renseignements prohibé, extrémisme violent, commerce d'armes et de matériel radioactif, transfert de technologies selon art. 2, al. 1 et 2, LMIS).

Ces exceptions peuvent être considérées comme concrétisation de l'art. 351^{quater} CP.

La conservation et la transmission ont lieu conformément aux nouveaux principes généraux (voir art. 17, al. 2 et 3, AP-O-VOSTRA; ultérieurement la modification de l'art. 367 nCP). Puisque les données du casier judiciaire ne peuvent pas être enregistrées de manière isolée, mais seulement dans le cadre d'un arrêt, d'une décision ou d'une mesure, seule une remarque de traitement paraît admissible pour le service d'Interpol de fedpol.

Adaptations législatives

Actuellement, la base légale permettant l'accès du service Interpol aux données VOSTRA n'existe qu'au niveau de l'ordonnance (art. 3, al. 3, O-VOSTRA et art. 8 O-Interpol).

- Il y a lieu d'ajouter la définition d'un but supplémentaire à l'art. 365, al. 2, nCP: "transmission d'informations à Interpol dans le cadre d'enquêtes pénales en cours (et d'enquêtes préliminaires dans le cadre d'actes punissables au sens des art. 340 et 340^{bis} CP ainsi qu'en vue de la prévention d'actes punissables au sens de l'art. 2, al. 1 et 2 de la loi fédérale du 21 mars 1997 instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure)".
- A l'art. 365, al. 2, let. c, nCP, il sera nouvellement indiqué que fedpol peut obtenir des données de VOSTRA pour les tâches relevés ci-devant.

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, il est proposé, sur la base de l'art. 367, al. 3, nCP, de préciser la compétence y relative de fedpol (art. 20, al. 2, let. c, AP-O-VOSTRA; la norme remplace l'art. 3, al. 3, let. a, O-VOSTRA).

3.5 Police judiciaire fédérale: Contrôle JANUS

Situation actuelle

Ce service ne dispose actuellement d'aucun accès aux données du casier judiciaire.

Tâches

Ce service contrôle les données enregistrées par les unités compétentes dans la banque de données JANUS (selon art. 11 LOC et art. 13, al. 2, O-JANUS).

But des recherches de données

Il s'agit de vérifier périodiquement la crédibilité et l'exactitude des données figurant dans JANUS.

La vérification de données peu sûres enregistrées dans JANUS peut être exercée, dans une certaine mesure, au moyen de données du casier judiciaire. Il peut être sensé, par exemple, de corriger les données qui désignent la personne par les données tirées du casier judiciaire (p. ex. des noms d'alias).

Nombre de recherches

Environ 200 par mois.

Conservation des données

Les données ne sont conservées que dans la mesure où l'enregistrement d'une condamnation ou du nom d'une personne dans JANUS est corrigé au moyen de données provenant du casier judiciaire.

Transmission des données

Les données retirées du casier judiciaire ne sont pas transmises de manière ciblée. Toutefois, les données ayant servi à une correction sont rendues accessibles à tous les usagers de JANUS.

Conclusion

Le service de contrôle de JANUS devrait obtenir des données du casier judiciaire.

Au vu du nombre des recherches, il est sensé d'accorder un accès en ligne.

La section de contrôle peut accéder à toutes les données (selon le tableau de l'enquête, les données au sujet des demandes adressées à des casiers étrangers ne sont pas nécessaires).

La conservation et la transmission ont lieu conformément aux principes généraux (voir art. 17, al. 2 et 3, AP-O-VOSTRA qui devra être transposé ultérieurement dans le nCP). La limitation de l'enregistrement selon art. 17, al. 2, AP-O-VOSTRA ne concerne pas les données désignant la personne. Le service de contrôle JANUS

peut aider à éliminer dans les registres de fedpol les données isolées du casier judiciaire qui ne peuvent pas être enregistrées.

Adaptations législatives

- *A l'art. 365, al. 2, nCP s'ajoute la définition d'un but supplémentaire: "contrôle légal du système d'informations de la Police judiciaire fédérale (JANUS)".*
- *Il y a lieu de préciser, à l'art. 367, al. 2, let. c, nCP, que fedpoll'Office fédéral de la police peut accéder au casier judiciaire pour cette tâche.*

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, il est proposé, sur la base de l'art. 367, al. 3, nCP, de prévoir la nouvelle compétence de fedpol dans l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé (art. 20, al. 2, let. d, AP-O-VOSTRA).

3.6 Services MROS

(MROS = Money Laundering Reporting Office Switzerland)

Situation actuelle

Le service MROS dispose d'un accès en ligne à VOSTRA.

Tâches

D'après l'art. 23 de la loi concernant la lutte contre le blanchiment d'argent (RS 955.0), l'Office fédéral de la police gère le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. MROS n'est pas une autorité de police ou de justice. Ses tâches sont décrites à l'art. 1 de l'ordonnance du 25 août 2004 sur le bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (RS 955.23) comme suit :

- a. assister les autorités de poursuite pénale dans la répression du blanchiment d'argent, de la criminalité organisée et du financement du terrorisme;
- b. agir en tant que cellule nationale de renseignements financiers dans la lutte contre le blanchiment d'argent, la criminalité organisée et le financement du terrorisme;
- c. sensibiliser les intermédiaires financiers aux problèmes du blanchiment d'argent, de la criminalité organisée et du financement du terrorisme;
- d. informer le public sur l'évolution de la lutte contre le blanchiment d'argent, la criminalité organisée et le financement du terrorisme en Suisse par un rapport annuel comportant des éléments statistiques anonymisés.

Pour accomplir ses tâches:

- a. il reçoit et analyse les communications et les dénonciations des intermédiaires financiers, des organismes d'autorégulation, de l'autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et des autorités de surveillance instituées par des lois spéciales;
- b. il procède à des recherches relatives aux faits qui lui ont été communiqués;
- c. il décide de la transmission des communications, dénonciations, annonces et autres informations aux autorités de poursuite pénale cantonales et fédérales;
- d. il échange au niveau national et international les informations liées au blanchiment d'argent, à la criminalité organisée et au financement du terrorisme;
- e. il exploite son propre système d'information pour la lutte contre le blanchiment d'argent, la criminalité organisée et le financement du terrorisme (GEWA);
- f. il exploite les informations liées au blanchiment d'argent, à la criminalité organisée et au financement du terrorisme par l'intermédiaire d'une statistique anonymisée.

But des recherches de données

Dans un bref laps de temps (en général 3 Jours), MROS doit procéder à une analyse sur la base des communications reçues. Le délai de traitement se monte à 5 jours en

tout: 3 jours pour MROS (ensuite, le dossier est transmis à l'autorité judiciaire compétente) et 2 jours pour le juge d'instruction afin de pouvoir bloquer des fonds suspects.

- Le renforcement ou l'annihilation du *soupçon initial* se trouve au premier plan du travail.
- La connaissance portant sur des *enquêtes parallèles* (enquêtes en cours) est importante pour MROS afin de pouvoir adresser le dossier au bon endroit.

Nombre de recherches

MROS reçoit, par mois, environ 800 communications comportant plusieurs noms.

En outre, environ 2'000 demandes provenant de l'étranger entrent chaque année.

Conservation des données

MROS gère le système de traitement des données relatives au blanchiment d'argent (GEWA).

Les communications sont saisies dans une *statistique*, de sorte que MROS est en tout temps en mesure de fournir des indications sur le nombre des communications, leur contenu, genre et provenance, de même que sur leur fréquence, les différents types de délits et le mode de traitement par le Bureau de communication. Ces indications sont rendues anonymes.

MROS travaille sur un format papier sur lequel on inscrit notamment si quelqu'un figure au casier judiciaire ou non. Cette formule est insérée dans le dossier. On enregistre dans le GEWA le fait que quelqu'un est inscrit au casier judiciaire et le genre de délit qu'il a commis. Les données figurant dans GEWA ne remplacent pas le casier judiciaire: MROS adresse toujours une nouvelle demande à VOSTRA lorsqu'un dossier redevient d'actualité après un certain laps de temps.

Transmission des données

MROS échange de manière intense des données avec le Ministère public de la Confédération (MPC), les cantons et l'étranger.

Les dossiers vont au MPC ou au juge d'instruction cantonal qui ouvre en règle générale une procédure afin de pouvoir bloquer les fonds en question.

Actuellement seul le bureau de communication (GEWA) a accès à sa banque de données spécifique. Une révision est en cours visant à rendre possible le traitement électronique des nombreuses demandes. Il est prévu de créer une base légale en faveur des accès en ligne à GEWA pour les autorités suisses à l'art. 35 de la loi sur le blanchiment d'argent. L'information accessible porterait sur: (1) le fait que quelqu'un a été signalé au bureau de communication et (2) l'endroit où le bureau de communication a dénoncé le cas. Les services étrangers devraient se procurer les informations sur la base de l'entraide administrative.

Conclusion

Le but du "renforcement d'un soupçon" justifie l'accès aux données relatives aux condamnations et le but de l'empêchement d'investigations parallèles justifie l'accès aux données relatives aux enquêtes en cours.

Compte tenu des buts et de l'intensité des demandes, l'accès devrait avoir lieu en ligne.

MROS devrait recevoir toutes les données de VOSTRA.

Adaptations législatives

- *La base légale actuelle de l'art. 35 de la loi sur le blanchiment d'argent (LBA)²¹ qui renvoie à la loi sur les Offices centraux est insuffisante pour fonder l'accès de MROS au casier judiciaire. Dans le cadre d'une révision de la loi sur le blanchiment d'argent²², l'art. 35^{bis}, al. 1, let. f, LBA offre une base légale pour accéder à VOSTRA. L'accès ne concerne toutefois que l'examen de la question de savoir si quelqu'un est enregistré dans VOSTRA. L'accès aux données relatives aux jugements et aux données concernant les procédures pénales pendantes n'est par contre pas assuré par la LBA révisée. Une modification analogue de l'art. 35^{bis} LBA est proposée dans le cadre de la nouvelle loi fédérale sur les systèmes d'information de la police. Dans ce cas aussi, l'accès ne concerne que l'examen de la question de savoir si quelqu'un est enregistré dans VOSTRA ou non.*
- *Les compétences prévues aux art. 6 et 7 de l'ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent ne relèvent pas du niveau hiérarchique nécessaire en ce qui concerne le traitement de données du casier judiciaire. Une base légale dans une loi au sens formel est nécessaire pour le traitement de données sensibles (art. 17, al. 2 de la loi sur la protection des données).*
- *Certes, on pourrait ranger MROS sous la nouvelle notion générale de la "conduite de procédures pénales" figurant à l'art. 365, al. 2, nCP. Dans le sens d'une base légale claire, il faudrait toutefois mentionner dans une nouvelle lettre la gestion du Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent en tant que but du casier judiciaire.*
- *Il y aurait lieu de préciser à l'art. 367, al. 2, let. c, nCP que fedpol peut accéder au casier judiciaire pour la gestion du Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.*

Pour la période allant jusqu'à l'entrée en vigueur des propositions au niveau de la loi, il est proposé, sur la base de l'art. 367, al. 3, nCP, de prévoir la compétence y relative dans l'ordonnance sur le casier judiciaire automatisé (art. 20, al. 2, let. e, AP-O-VOSTRA).

²¹ Art. 35 Traitement des données par le bureau de communication

¹ Le traitement des données personnelles par le bureau de communication est régi par la loi fédérale du 7 octobre 1994 sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

² Le bureau de communication, les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, l'autorité de contrôle et les autorités de poursuite pénale peuvent échanger des informations au moyen d'une procédure d'appel informatique (en ligne).

²² Projet de loi de mise en œuvre des recommandations révisées du Groupe d'action financière sur le blanchiment des capitaux.

4. Effets pour les cantons

Le risque d'abus d'un système d'information augmente avec le nombre de personnes ayant accès à ce système. Seuls des contrôles réguliers permettent d'éviter des abus. Compte tenu des capacités de contrôle limitées du délégué à la protection des données et donc du risque d'une utilisation excessive des informations du casier judiciaire à des fins non couvertes par leur destination, une certaine retenue est indiquée lors de l'octroi des accès en ligne. Il est en effet assez fréquent, notamment dans le domaine de la police, qu'un seul service doit assumer une multitude de tâches.

Toutefois, on ne voit pas non plus la raison pour laquelle les services de police des cantons seraient de manière générale privés de données du casier judiciaire, en tout cas dans la mesure où ils ont besoin de ces informations dans les mêmes buts que fedpol.

Dans le rapport relatif à la procédure de consultation du mois de février 1997 portant sur l'introduction de VOSTRA, il a été constaté que les cantons de BE, FR, BS, AG, TG, le PRD, la CCDJP et la CCPCS demandaient un accès pour les polices judiciaires cantonales et urbaines. Les raisons pour lesquelles un tel accès serait nécessaire étaient pourtant plutôt rudimentaires (efficacité améliorée; nécessité afin de proposer un mandat d'arrêt). Dans les réponses à la consultation, personne ne s'est déterminé explicitement *contre* un raccordement, mais il a été souligné qu'il s'agissait de données très sensibles qui ne devraient être rendues accessibles qu'aux autorités qui ont besoin de ces données pour l'accomplissement de leurs tâches légales. Pour ces raisons, les droits d'accès des services cantonaux de police n'ont plus été discutés puisqu'on n'a pas voulu introduire, lors de la révision VOSTRA, *des modifications matérielles* en se limitant à la création des conditions juridiques permettant l'introduction d'une nouvelle solution informatique.

Lors de la consultation ouverte en mars 2005 au sujet de la nouvelle loi fédérale sur les systèmes d'information de la police (LIP), 6 cantons (FR, TI, VD, VS, GE, JU) ont demandé un raccordement en ligne en faveur des polices cantonales. Cette demande n'a pas été poursuivie plus loin parce que les droits d'accès à VOSTRA ne faisaient d'emblée pas l'objet de ce projet législatif.

Afin de sauvegarder une certaine *égalité de traitement* entre les accès de la police de la Confédération et des cantons, une solution possible pour le droit d'accès des cantons pourrait résider dans la limitation du raccordement à un certain catalogue de délits ou de n'accorder l'accès que pour des délits pour lesquels il existe des compétences "parallèles" au niveau fédéral et cantonal (p. ex. dans le cadre de l'art. 340^{bis} CP).

Une certaine retenue lors de l'octroi de nouveaux droits d'accès pourrait également se justifier par l'argument selon lequel la nouvelle réglementation des accès en ligne de fedpol porte sur des *domaines de délits d'une certaine gravité* qui tombent précisément pour cette raison sous la compétence de la Confédération. A l'intérieur des *domaines de délits traités* (également) *par fedpol*, une ouverture en faveur des autorités de police des cantons serait tout à fait concevable (pour des enquêtes préliminaires, voire dans le domaine de la prévention). On ne comprend toutefois que difficilement la raison pour laquelle on devrait s'imposer davantage de réserves pour des enquêtes préliminaires dans une affaire d'un éventuel homicide (compétence cantonale) que par exemple pour des délits commis à l'explosif.

Afin de sauvegarder tout de même un certain parallélisme par rapport aux accès de fedpol, l'ouverture pourrait être limitée à des *crimes*. Il existe certes le risque que le délit grave sert de prétexte lors de la poursuite de délits plus légers. Des contrôles réguliers par sondage effectués par le délégué à la protection des données ou par le responsable du casier judiciaire pourraient toutefois barrer la route à des abus. Il paraît dès lors indiqué de faire dépendre l'accès des services cantonaux de police d'un catalogue de délits formulé de manière abstraite ("crimes") et de ne pas accorder à tout policier l'accès pour n'importe quel délit également parce que le risque existe que la poursuite pénale se concentre en premier lieu sur les récidivistes.

Lors de l'ouverture du casier judiciaire pour les cantons, il y a lieu de distinguer deux domaines de compétence:

1. Dans les domaines de collaboration entre Confédération et cantons, les cantons obtiennent déjà maintenant des informations provenant du casier judiciaire de la part de fedpol. Une telle transmission serait également compatible avec la norme proposée relative à la transmission selon art. 17, al. 3, AP-O-VOSTRA (voir les observations sous ch. 2.4.2 ci-devant), d'après laquelle les informations de fedpol peuvent en principe être transmises à des tiers (autorités de police des cantons) si les données restent liées à leur but. Si le traitement a lieu dans les mêmes buts que ceux poursuivis par fedpol, on ne saurait s'opposer à une transmission.
2. Là où les cantons procèdent de manière autonome à des enquêtes (préliminaires) ou agissent à titre préventif, une ouverture en faveur des cantons est concevable et pourrait être sensée. Elle devrait être possible de manière analogue à la réglementation applicable à fedpol, c'est-à-dire servir les mêmes buts et s'inscrire dans le cadre de la poursuite et de la prévention de la criminalité la plus lourde.

La question de savoir dans quelle mesure il faut attribuer un droit d'accès à VOSTRA aux services de police des cantons devrait être tranchée dans le cadre d'une procédure législative ordinaire et non pas au niveau d'une ordonnance parce qu'il s'agit d'une problématique fondamentalement nouvelle. Elle doit donc être reprise à l'occasion de la révision annoncée des dispositions du nCP relatives au casier judiciaire. Jusqu'alors se dessinera également l'étendue des droits d'accès en faveur de fedpol (dans le cadre de l'adaptation de l'O-VOSTRA) telle qu'elle aura été acceptée.