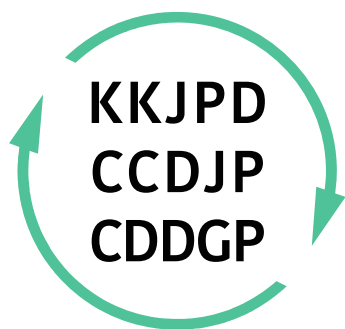




Convention entre les cantons et la Confédération sur l'harmonisation de l'informatique dans la justice pénale (CHIJP)

Rapport explicatif

Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police
Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police
Conferenza delle direttrici e dei direttori dei dipartimenti cantonali di giustizia e polizia

Secrétariat général de la CCDJP, Maison des Cantons, Speichergasse 6, case postale, 3001 Berne
Tél. +41 31 318 15 05, fax: +41 31 318 15 06, info@kkjpd.ch, www.kkjpd.ch

Convention HIJP

Rapport explicatif

Table des matières

Contexte	4
Positionnement stratégique TIP Suisse, HIJP Suisse et Justitia.Swiss	4
Offres et services de <i>HIJP Suisse</i> et <i>Justitia 4.0</i>	6
Conditions-cadre	6
Organisation	7
Commentaires sur les différents articles de la convention	8
Préambule	8
Section 1: Dispositions générales	9
Art. 1 Objet de la convention	9
Art. 2 Principes de la coopération	9
Section 2: Corporation HIJP Suisse	9
Art. 3 Forme juridique et but	9
Art. 4 Bénéficiaires de services	11
Art. 5 Organes	12
Art. 6 Rapports entre les organes	13
Art. 7 Assemblée	13
Art. 8 Comité	14
Art. 9 Direction	15
Art. 10 Organe de révision	15
Art. 11 Groupes de pilotage de projet, groupes techniques et groupes de travail	15
Art. 12 Droit de vote au sein de l'Assemblée et du Comité	17
Art. 13 Prise de décision au sein de l'Assemblée et du Comité	17
Art. 14 Élections	17
Art. 15 Procédure de prise de décision	18
Art. 16 Règlement de gestion et règlement financier	18
Art. 17 Pouvoir de signature et inscription au Registre du commerce	18
Section 3: Gestion stratégique	18
Art. 18	18
Section 4: Services	19

Art. 19	Bénéficiaires de services ayant le statut de partie	19
Art. 20	Bénéficiaires de services n'ayant pas le statut de partie	19
Art. 21	Développement, lancement et mise à disposition de services.....	20
Section 5: Finances		20
Art. 22	Budget et plan financier	20
Art. 23	Frais de HIJP Suisse	20
Art. 24	Coût des services	21
Art. 25	Bénéfice et fortune.....	21
Art. 26	Comptabilité et présentation des comptes	22
Section 6: Droit applicable		22
Art. 27	Droit applicable	22
Section 7: Dispositions finales		27
Art. 28	Conclusion de la convention et entrée en vigueur	27
Art. 29	Adhésion.....	27
Art. 30	Constitution de HIJP Suisse.....	27
Art. 31	Modification de la présente convention	27
Art. 32	Dénonciation.....	28
Art. 33	Dissolution de la convention	28
Art. 34	Dissolution de HIJP Suisse	28
Art. 35	Conséquences financières d'une dénonciation de la convention et de la dissolution de HIJP Suisse	28
Art. 36	Poursuite de l'utilisation des services après la dénonciation de la convention.....	28
Art. 37	Effets sur la convention en cas de non-participation de la Confédération.....	28
Art. 38	Règlement des différends	29

Contexte

En 2016, la CCDJP a créé le programme d'harmonisation de l'informatique dans le domaine de la justice pénale (HIJP). Ceci dans le contexte d'une nécessité croissante de mieux se coordonner et se connecter à l'échelon intercantonal en matière d'informatique des autorités pénales¹. La mise en œuvre opérationnelle du programme HIJP a été confiée à une direction administrative qui est rattachée administrativement à la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP).

Le programme HIJP est désormais établi et reconnu par la Confédération et les cantons. L'importance du programme et, par conséquent, la charge de travail ont augmenté au cours des dernières années. Pour que HIJP puisse continuer à réagir de manière flexible à de nouvelles tâches et à aborder de nouveaux projets en mandatant des expertes et experts externes, il convient d'adapter les bases du programme actuel. La présente convention administrative vise à créer une corporation de droit public *HIJP Suisse* qui définira la capacité d'action et l'autonomie de HIJP Suisse pour l'avenir et assurera une gouvernance moderne.

La convention administrative HIJP Suisse s'inspire fortement de la convention correspondante relative à la corporation de droit public *Technique et informatique policières (TIP) Suisse*², qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2021 et a fait ses preuves depuis lors. En outre, lors de l'élaboration de la présente convention administrative, une coordination étroite avec celle de *Justitia.Swiss*³ a été recherchée afin de pouvoir garantir de manière optimale la coopération importante entre *Justitia.Swiss* et *HIJP Suisse* et de la sécuriser sur le plan institutionnel.

Positionnement stratégique TIP Suisse, HIJP Suisse et Justitia.Swiss

Les cantons et la Confédération, en tant qu'organes respectivement responsables des organismes de droit public existants et futurs chargés de fournir diverses prestations de services informatiques dans le domaine de la police et de la justice (pouvoir exécutif et judiciaire), poursuivent, par le biais de l'entretien des trois personnalités juridiques – *TIP Suisse*, *HIJP Suisse*, *Justitia.Swiss* – des objectifs précis décrits dans leurs articles relatifs à leurs buts respectifs.

- TIP Suisse se positionne comme prestataire de services pour les polices suisses avec des solutions de technique et d'informatique policières dans les domaines suivants:
 - Identification des besoins et acquisition de moyens d'intervention de la police,
 - Mesures organisationnelles et techniques,
 - Création de bases facilitant la collaboration (basée sur l'informatique),
 - Uniformisation des tableaux de codes existants entre et parmi les cantons et les différents services fédéraux,
 - Développement d'applications et de services informatiques propres à la police.
- HIJP Suisse se positionne comme centre de compétences pour la transformation numérique dans le domaine de la justice pénale. Son domaine d'activité est défini à l'art. 3 de la CHIJP et développé dans les explications ci-après. Les aspects suivants sont prépondérants à cet égard:
 - Développement et gestion de standards informatiques pour le flux de données et de documents

¹ Par autorités pénales, on entend notamment les autorités de la police, du ministère public, des tribunaux pénaux et de l'administration pénitentiaire.

² TIP Suisse est une corporation de droit public dotée de la personnalité juridique et dont le siège se trouve dans la ville de Berne. Elle vise à harmoniser et à fournir conjointement TIP. Ses activités peuvent inclure, sans s'y limiter, la planification, l'acquisition, l'implémentation, le développement et l'exploitation des produits de TIP.

³ En tant que corporation de droit public, Justitia.Swiss doit exploiter, sur la base de la loi fédérale sur la plateforme de communication électronique dans le domaine judiciaire (LPCJ), la plateforme centrale pour les échanges juridiques électroniques et la consultation électronique des dossiers entre toutes les parties impliquées dans une procédure judiciaire au niveau cantonal et fédéral.

- Soutien aux autorités participantes dans les domaines notamment de la gestion des connaissances, dans la création d'alliances, dans la fourniture de services de conseil en matière de transformation numérique, etc.
- Justitia.Swiss, en sa qualité de société d'exploitation de la plateforme de communication sécurisée pour les échanges juridiques électroniques, a pour mission principale
 - la mise en place, l'exploitation et le développement.

Ces trois organismes mettent tout en œuvre pour assurer l'harmonisation, l'efficacité et la numérisation complète de l'échange de données entre les autorités et les parties à la procédure. *HIJP Suisse* est le seul de ces organismes à avoir pour objectif explicite la standardisation des flux de données et de documents qui couvre, outre l'expertise, la technique, la technologie et la diffusion (en collaboration avec l'association eCH).

Comme d'une part, HIJP n'agit, en ce qui concerne la police, que sur la partie judiciaire de la chaîne de justice pénale (police judiciaire) et non sur d'autres tâches de police, et que d'autre part, en ce qui concerne les échanges juridiques électroniques, les normes sont utilisables, en collaboration avec l'organisation de projet Justitia 4.0 pour la plateforme judiciaire *Justitia.Swiss*, non seulement pour le domaine du droit pénal, mais aussi pour les actes importants dans les échanges juridiques (saisie, notification et consultation du dossier) ainsi que pour les procédures civiles et administratives, le domaine d'action de HIJP s'étend au-delà de la chaîne de justice pénale définie au sens strict. Cette configuration est illustrée dans la figure ci-dessous avec les champs d'action de TIP et de Justitia 4.0 (en tant qu'organisation structurelle de la plateforme Justitia.Swiss).

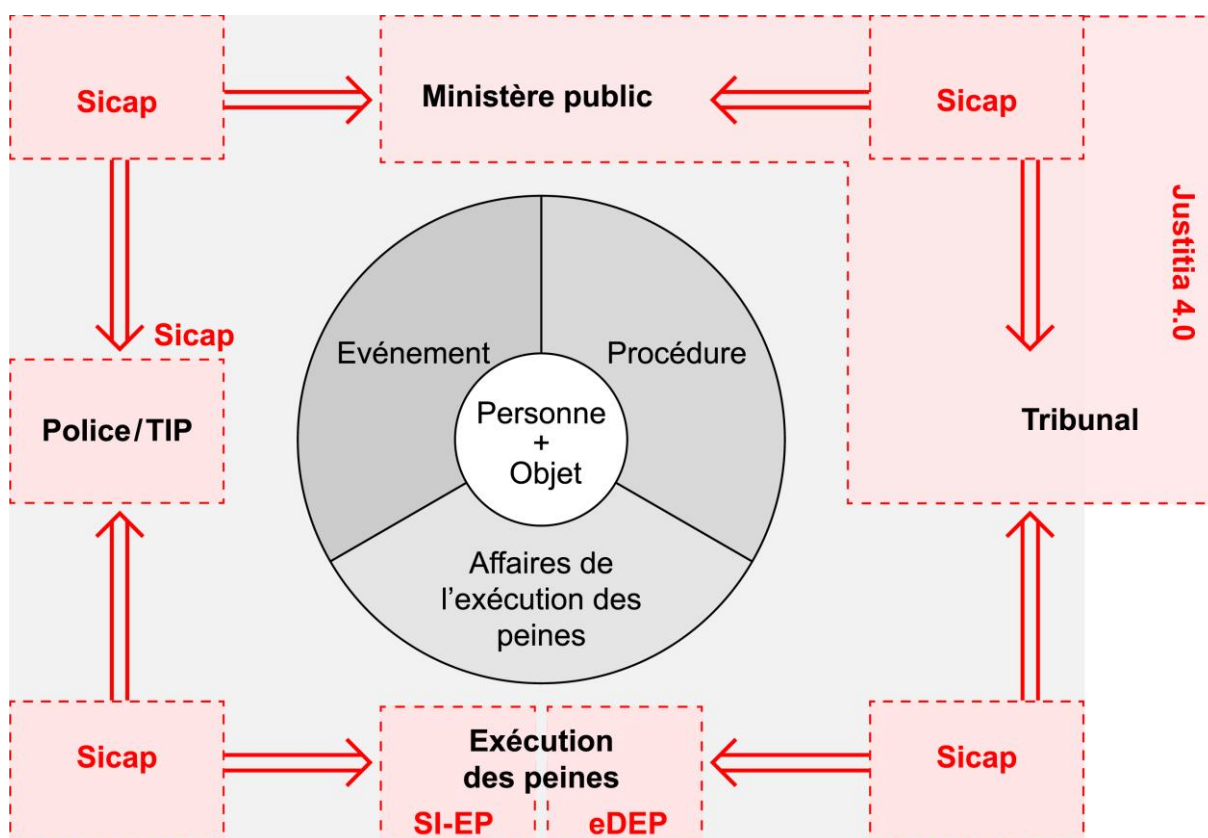


Figure: Domaine d'action de *HIJP Suisse* pour la standardisation des flux de données et de documents au sein de la chaîne de justice pénale et au-delà.

Offres et services de HIJP Suisse et Justitia 4.0

Jusqu'à présent, l'organe responsable de HIJP pour le pouvoir exécutif et la Conférence de la justice pour le pouvoir judiciaire gèrent ensemble le projet Justitia 4.0 dans le cadre du portefeuille de programmes stratégiques de HIJP.

La vue d'ensemble suivante illustre l'offre de services de HIJP et de Justitia 4.0 dans les différents domaines thématiques (colonne de gauche).

HIJP et Justitia 4.0 agissent avec les projets, activités ou offres correspondants dans le cadre d'un ou de plusieurs domaines thématiques sur différents groupes d'interlocuteurs et acteurs principaux de la chaîne de justice pénale (police, ministères publics, tribunaux, exécution des peines).

	Polizei / Police	Sta / MP	Gerichte / Tribunaux	JUV / EP
Elektronischer Rechtsverkehr / <i>Communication électr. judiciaire</i>	Justitia.Swiss	Justitia.Swiss	Justitia.Swiss	Justitia.Swiss
Elektronische Aktenführung / <i>Dossiers électroniques</i>		JAA / ADJ	JAA / ADJ	eJVAkte (JAA) / eDEP (ADJ)
Informatik-Standards / <i>Standards informatiques</i>	Sicap	Sicap	Sicap	Sicap
Statistik und Reporting / <i>Statistiques et rapports</i>				IS-JV / SI-EP
Personen und Platzsuche <i>Recherche de personnes/places</i>				IS-JV / SI-EP
Rechtliches <i>Légal</i>		Fachgruppe-08 / Groupe d'experts-08	Fachgruppe-08 Groupe d'experts-08	AG Recht JUV / GT Droit EP
Transformation <i>Transformation</i>		Ambassadoren / Ambassadeurs	Ambassadoren / Ambassadeurs	HIS-Ambassadoren / Ambassadeurs HIJP
Digitale Spuren <i>Traces numériques</i>	Zusammenarbeit digitale Spuren/FMÜ	Collaboration traces numériques/ST (=FMÜ)		
Studien und Konzepte <i>Études et concepts</i>	ePagina/ Aktenverzeichnis, ...	ePagination/répertoire des pièces de dossier, ...		

	Proposé/réalisé par HIJP
	Proposé/réalisé par le projet Justitia 4.0, financé à 50% par la CCDJP et à 50% par les tribunaux
	Domaine jouissant des effets partiels d'un projet existant ou couvert sur demande spéciale
Texte	Nom d'un service ou d'un projet existant

Les trois domaines suivants sont essentiels pour garantir un flux de données et de documents entièrement électronique: la *communication électronique judiciaire*, les *dossiers électroniques* et les *standards informatiques*. Pour des raisons de priorités, Justitia 4.0 se concentre en premier lieu sur les ministères publics et les tribunaux avec la création de la plateforme *Justitia.Swiss* et l'acquisition de l'Application dossier judiciaire électronique (ADJ), des livrables importants pour tous les groupes d'utilisateurs impliqués dans la communication et la gestion électroniques des dossiers. Ces livrables stratégiques seront utilisés à l'avenir par la plupart des parties prenantes.

Cette répartition des tâches est équilibrée; elle exploite les forces respectives et les compétences existantes tout en tenant compte du passage d'une organisation de projet (Justitia 4.0) à une organisation d'exploitation (Justitia.Swiss).

Conditions-cadre

La base du programme d'harmonisation est la convention signée par les parties concernées. Celle-ci constitue le cadre d'harmonisation.

La convention n'intervient ni dans le domaine de compétence ni dans le domaine organisationnel des cantons ou des services fédéraux concernés. La Confédération et les cantons doivent toutefois s'assurer que les mesures d'harmonisation respectent les directives de la loi fédérale sur la protection des données du 25 septembre 2020 (loi sur la protection des données, LPrD) et les dispositions cantonales respectives en matière de protection des données. Dans l'accomplissement de leurs tâches communes, la Confédération et les cantons se conforment au droit qui leur est applicable.

Organisation

Le cadre des travaux futurs du programme HIJP est la présente convention HIJP. Celle-ci vise à créer une organisation unique de droit public appelée HIJP Suisse, qui regroupera tous les organes stratégiques, opérationnels et consultatifs ainsi que la direction administrative (ci-après Direction) (figure 1).

Organisation HIJP Suisse

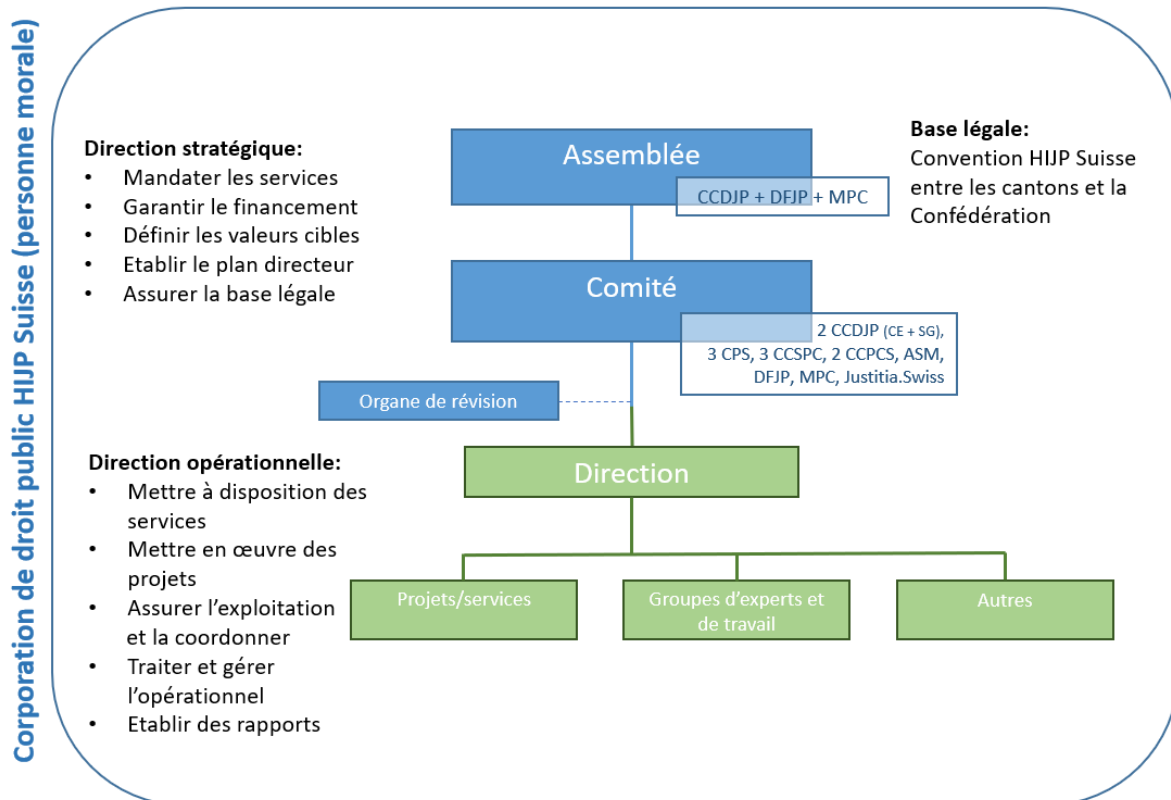


Figure 1: Structure organisationnelle HIJP Suisse

Commentaires sur les différents articles de la convention

Préambule

Le préambule indique, à titre de clarification, quel est le statut juridique du document: il s'agit d'une convention entre les cantons signataires. La Confédération peut également adhérer à la convention. Ce ne sont donc pas les directions de la justice et de la police qui ont le statut de partie, mais les collectivités en tant que telles. En revanche, lors de la conclusion de la convention et des décisions ultérieures prises dans le cadre de celle-ci, les membres compétents des gouvernements cantonaux ainsi que, en raison d'une adhésion de la Confédération, la directrice ou le directeur du DFJP et le procureur général de la Confédération agissent au nom de leurs collectivités respectives. Le préambule précise également l'objectif global poursuivi par les parties à la convention.

Les travaux menés dans le cadre de HIJP Suisse complètent les deux autres efforts d'harmonisation informatique dans le domaine des autorités pénales: Justitia.Swiss (plateforme de justice avec communication juridique électronique, dossier électronique) et TIP Suisse (technique et informatique policières) et se font en étroite collaboration avec ces derniers.

En ce qui concerne le contenu, HIJP Suisse doit faire office de centre de compétences pour la transformation numérique dans le domaine de la justice pénale et se concentrer en particulier sur les tâches principales suivantes:

- le développement et la gestion de standards informatiques et
- le soutien aux parties prenantes dans le domaine d'activité de HIJP Suisse.

Le soutien peut être apporté en fournissant des services à différents niveaux dans le domaine des services de base solidaires ou des alliances:

- Celles-ci comprennent le développement, la maintenance et la mise à disposition de standards informatiques, la création et la mise à jour d'aperçus des projets informatiques de la chaîne de justice pénale, la tenue d'un catalogue de services, l'élaboration de recommandations, de Proof-of-Concept, de démonstrations de produits et d'études de marché sur des services présentant un intérêt pour un grand nombre de parties prenantes.
- Les normes développées pour la communication entre les systèmes informatiques sont mises à la disposition des parties prenantes et des partenaires. Ces derniers s'efforcent d'utiliser les standards informatiques développés par HIJP Suisse.
- HIJP Suisse encourage la formation et la pérennité des alliances entre les groupes de pression, fournit le savoir-faire nécessaire (par exemple, par le biais de chefs de projet, d'analystes commerciaux, etc.) et supervise le projet. Dans ce cadre, HIJP Suisse peut également développer, mettre à disposition et assurer l'exploitation de solutions informatiques (études préliminaires, concepts ou architectures, systèmes de démonstration, applications logicielles, système global ou systèmes de test et de référence, etc.) conformément aux directives des membres de l'alliance.

HIJP Suisse prend des positions à l'échelle nationale et représente les intérêts ou réalise collectivement les résultats que les participants ne peuvent ou ne veulent pas réaliser eux-mêmes dans leur propre environnement. L'accent est mis sur le travail relatif aux flux numériques de données et de documents entre les acteurs de la chaîne de justice pénale et les parties à la procédure. C'est pourquoi HIJP Suisse déploie principalement ses effets aux points de transition (interfaces) entre les autorités. Si les parties prenantes le souhaitent, des services peuvent également être fournis pour les domaines d'action au sein des autorités publiques.

Les résultats pertinents du programme concernant le flux de données et de documents sont élaborés par le projet Justitia 4.0. La mission de HIJP Suisse est de rendre les résultats obtenus pleinement utilisables par toutes les autorités de la chaîne de justice pénale.

Section 1: Dispositions générales

Art. 1 Objet de la convention

Aucune remarque.

Art. 2 Principes de la coopération

Al. 1: HIJP Suisse est prévue comme centre de compétence pour la numérisation dans le domaine de la justice pénale et doit, dans ce cadre, également proposer des services de différents types (par ex. conseils, études et avant-projets, projets et prestations d'exploitation). Dans ce cadre, HIJP Suisse peut commander de tels services à des tiers et les mettre à la disposition des bénéficiaires de services en tant qu'intermédiaire, HIJP Suisse servant alors d'interlocuteur pour les bénéficiaires de services. Ils sont ainsi libérés, par exemple, de la nécessité de résoudre des questions techniques directement avec un prestataire de services. Dans une mesure limitée, HIJP Suisse peut également exploiter elle-même des services. Il n'est toutefois pas prévu que HIJP Suisse exploite ses propres infrastructures techniques (centre de données, etc.) ou engage le personnel spécialisé correspondant.

Al. 3: HIJP Suisse agit dans le cadre d'autres projets d'harmonisation (en particulier Justitia.Swiss et Technique et informatique policières suisse), qui englobent au moins partiellement les autorités de justice pénale. C'est pourquoi la coordination étroite postulée ici avec ces derniers revêt une importance capitale pour un travail efficace et efficient de HIJP Suisse.

Section 2: Corporation HIJP Suisse

Art. 3 Forme juridique et but

Remarques préliminaires sur la forme juridique: en droit privé, il existe un *numerus clausus* des formes juridiques (société anonyme, société à responsabilité limitée, association, coopérative, etc.). Il n'existe que les formes juridiques prévues par la loi et celles-ci ne peuvent être modifiées que dans le cadre prévu par la loi (en particulier par des dispositions statutaires).

En revanche, en droit public, la législation définit le fonctionnement juridique des organisations au cas par cas. La classification en corporations (orientées vers les membres) et en établissements (orientés vers les utilisateurs) permet de mieux s'orienter, mais elle n'est ni précise ni décisive pour l'application des bases juridiques respectives. HIJP Suisse se distingue par les principales caractéristiques de conception suivantes:

- HIJP Suisse est créée en tant qu'organisation de droit public dotée d'une personnalité juridique propre. La personnalité juridique signifie notamment que l'organisation possède son propre patrimoine et peut conclure des contrats en son propre nom. Elle ne se contente donc pas de représenter les collectivités concernées.
- HIJP Suisse est conçue de manière relativement corporative, c'est-à-dire orientée vers les membres. Cela se traduit notamment par les règles de composition des organes (art. 7-9) et par le droit des parties à la convention pour l'obtention de services (art. 19). Bien que l'organisation ait également un aspect institutionnel, orienté vers les utilisateurs, dans la mesure où les collectivités n'ayant pas le statut de partie peuvent également obtenir des services (art. 20), les éléments corporatifs prédominent. C'est pourquoi HIJP Suisse est conçue comme une corporation.
- Le cercle des utilisateurs de HIJP Suisse est en principe limité aux collectivités suisses et à leurs entités d'administration décentralisées, aux organisations communes des collectivités et aux particuliers consultés (art. 4, al. 3). Dans la mesure où l'octroi de services de HIJP Suisse à des tiers est à l'avantage des parties à la convention, l'Assemblée peut en décider ainsi (art. 4, al. 3, let. c). Outre la Confédération, seuls les cantons suisses peuvent être parties à la convention (et donc, dans un certain sens, membres de HIJP Suisse) (art. 28 et 29).
- HIJP Suisse n'est pas une organisation à but lucratif. Elle ne peut percevoir que les recettes nécessaires au financement de ses tâches (art. 25).

- HIJP Suisse n'est pas orientée vers le capital, en ce sens que les droits de vote et autres droits de membre ne dépendent pas du capital investi. L'article 24 part plutôt du principe que les bénéficiaires de services (avec ou sans statut de partie) se répartissent les coûts de la manière la plus équitable possible. L'art. 12, al. 3, prévoit que le droit de vote sur les questions spécifiques au service est réservé aux membres participant à ce service.

L'alinéa 1 exprime le principe selon lequel une organisation de droit public dotée d'une personnalité juridique propre est créée. En outre, le siège de l'organisation dans la ville de Berne est déjà fixé au niveau de la convention.

Selon l'art. 48, al. 1 et 2, de la Constitution fédérale (Cst.; RS 101), les cantons peuvent conclure des conventions entre eux et créer des organisations et des institutions communes (...). La Confédération peut participer dans les limites de ses compétences. La création des *organisations communes* (corporations) des cantons requiert soit un acte juridique (loi formelle), soit une convention intercantonale fixant des règles de droit ayant valeur de loi. La présente convention a *force de loi* et constitue la base de la création de la corporation de droit public HIJP Suisse. Il existe des conditions spécifiques pour la *participation de la Confédération* au contrat et pour son adhésion à des organisations communes (corporations): une base légale dans le droit fédéral est nécessaire. Pour celle-ci, on peut se référer à la loi fédérale du 17 mars 2023 en matière de cyberadministration dans l'accomplissement des tâches des autorités (LMETA, RS ...) ⁴.

Selon l'art. 4, al. 1, LMETA, la Confédération peut, pour exécuter ses tâches, conclure, avec d'autres collectivités suisses et des organismes, des *conventions* sur la mise en œuvre technique et organisationnelle de la collaboration en matière de cyberadministration et sur le financement de celle-ci, notamment aux fins de garantir l'interopérabilité des collectivités et organismes concernés (let. a) et simplifier la fourniture et l'exécution des prestations des autorités par voie électronique (let. b). L'art. 4, al. 1, LMETA, constitue ainsi la base permettant à la Confédération de signer la CHIJP. La condition est que les règles de la CHIJP concernent les tâches légales et se limitent à la mise en œuvre technique et organisationnelle de la collaboration en matière de cyberadministration. Selon le message relatif à la LMETA, la limitation à la «mise en œuvre technique et organisationnelle» exprime le fait que cette disposition très générale ne peut pas servir de base à une réglementation du contenu de la coopération en tant que telle, mais uniquement à la *mise en œuvre* d'une coopération qui trouve ses bases juridiques ailleurs (par exemple, pour les marchés publics communs, dans la loi fédérale du 21 juin 2019 sur les marchés publics [LMP172.056.1] et dans le droit cantonal des marchés publics). En particulier, une convention qui obligerait les collectivités concernées à coopérer dans certains domaines, par exemple pour l'achat en commun de certains biens, dépasserait ce cadre. En outre, cette disposition n'autorise les conventions de ce type que si la Confédération agit, dans le cadre du projet concerné, dans l'accomplissement de ses tâches matérielles et dans la mise en œuvre des principes énoncés à l'art. 3 LMETA. Une convention de coopération présuppose donc qu'il s'agit d'une tâche publique de la Confédération décrite dans une loi sectorielle conformément à la compétence et que, par rapport à cette tâche, les processus commerciaux doivent être exécutés par voie électronique (Message relatif à la LMETA, FF 2022 804, commentaires relatifs à l'art. 4, al. 1; cf. également ch. 7.1.1 [soulignements ne figurant pas dans la version originale]). C'est le cas de la CHIJP, comme le montrent les dispositions des art. 1, 2 et 3, al. 2, CHIJP.

L'art. 4, al. 3, LMETA, permet à la convention à laquelle participe la Confédération de prévoir la création d'*organismes communs* dotés d'une personnalité juridique propre. C'est le cas en l'espèce avec la création de la corporation de droit public HIJP Suisse. Si la Confédération et les cantons créent une organisation délégataire commune, celle-ci sera soumise soit au droit de la Confédération, soit au droit du canton concerné (Message relatif à la LMETA, op. cit., commentaires relatifs à l'art. 4, al. 3). C'est le cas en l'espèce, puisque l'art. 27, al. 1, CHIJP, déclare applicable le droit du canton de Berne. L'art. 5, al. 1, LMETA, stipule que la Confédération peut prendre des participations *dans des organismes*, notamment dans les domaines visés à l'art. 4, al. 1, afin d'accomplir ses tâches qui lui sont dévolues par la loi.

⁴ La LMETA a été adoptée par les Chambres fédérales le 17 mars 2023. La Confédération ne pourra adhérer à la convention HIJP que lorsqu'elle disposera de la base légale nécessaire à cet effet avec l'entrée en vigueur de la LMETA.

L'art. 8, al. 1, LMETA, prévoit qu'en matière de cyberadministration, le Conseil fédéral peut, au moyen d'une ordonnance ou d'une convention, déléguer des tâches relevant de l'activité administrative auxiliaire à des organismes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale. La base légale formelle nécessaire à la *délégation de tâches* dans le domaine de l'activité administrative auxiliaire est ainsi créée. Dans ce domaine, la compétence du Conseil fédéral se limitera à la délégation de tâches en lien avec l'utilisation des moyens électroniques (Message relatif à la LMETA, op. cit., explications relatives à). Ces organismes peuvent se voir attribuer par le Conseil fédéral des *compétences décisionnelles* (art. 8, al. 3, LMETA).

Si une organisation commune de cantons, dans laquelle la Confédération est impliquée, a des pouvoirs de décision et de législation, cela nécessite une base dans la Constitution fédérale. La corporation HIJP Suisse dispose certes de certains pouvoirs de décision, mais ceux-ci ne concernent, du point de vue de la Confédération, que des questions secondaires. Il n'est donc pas nécessaire de prévoir une base dans la Constitution fédérale pour la participation de la Confédération à la corporation. La LMETA mentionnée est suffisante comme base.

Al. 3: L'harmonisation de l'informatique dans le domaine de la justice pénale doit être comprise comme l'élaboration de solutions, de standards (par ex. normes eCH), etc. communs. Dans ce contexte, HIJP Suisse sert de centre de compétences pour la transformation numérique dans ce domaine. Elle permet aux collectivités de continuer à répondre à leurs besoins de manière autonome, mais aussi de faire en sorte que les biens et services achetés puissent fonctionner ensemble de la manière la plus homogène possible. Dans le domaine de l'informatique, HIJP Suisse peut jouer un rôle majeur dans la normalisation des interfaces entre les systèmes de traitement des données. Mais l'harmonisation peut aussi concerner les principes de fonctionnement internes de chaque système. Il convient de noter que l'organisation n'a pas la compétence d'imposer aux collectivités des règles contraignantes pour leurs systèmes au titre de l'harmonisation.

Les activités communautarisées peuvent aller très loin de manière très variée. Ainsi, il est tout à fait envisageable que HIJP Suisse se charge intégralement de la planification, de l'acquisition, de l'implémentation, du développement et de l'exploitation de certains services pour le compte de toutes les parties signataires ou seulement des membres d'une alliance spécifique, le financement étant réglé séparément. Il peut également être judicieux que seules certaines tâches partielles, parfois très étroitement définies, soient prises en charge par HIJP Suisse, par exemple uniquement le déroulement des procédures d'acquisition ou seulement les premières étapes de planification et les travaux conceptuels préparatoires.

HIJP Suisse se concerte avec les organisations compétentes, notamment l'Administration numérique suisse (ANS), pour les normes à caractère général comme celles relatives à la conservation, à l'échange, à la sécurité et la protection des données.

Art. 4 Bénéficiaires de services

Les al. 1 à 3 limitent le cercle des participants au projet et des bénéficiaires de services aux responsables de tâches publiques. Cela peut également inclure les particuliers ayant une mission de service public (par ex. des entreprises privées de sécurité). «Collectivité» désigne ici les parties à la convention ainsi que les autres utilisateurs qui sont également des collectivités (c'est-à-dire notamment les cantons qui ne sont pas parties à la convention et les communes). Sur demande, l'Assemblée devrait également pouvoir permettre à des tiers de bénéficier des services de HIJP Suisse.

Al. 2: Les activités menées conformément à l'art. 3, al. 2, sont notamment à la disposition des autorités pénales de la Confédération et des cantons. Le cas échéant, les autorités pénales régionales ou communales doivent également être impliquées. Ces autorités désignées comme *participantes* comprennent:

- les ministères publics de la Confédération et des cantons,
- les autorités et institutions d'exécution des sanctions pénales,
- les organes de police des villes et des communes, des cantons et de la Confédération,
- les autorités pénales compétentes en matière de contraventions,
- les autorités pénales des mineurs,
- les tribunaux des mesures de contrainte,
- ainsi que les tribunaux pénaux cantonaux de toutes les instances.

HIJP Suisse travaille en étroite collaboration avec les *partenaires* des autorités participantes susmentionnées et peut également mettre à leur disposition les services créés dans le cadre de ses activités pour les autorités participantes. Ces partenaires sont notamment:

- le Tribunal fédéral,
- le Tribunal pénal fédéral,
- l'Office fédéral de la justice,
- les autorités intégrées dans le groupe d'accompagnement HIJP (par ex. Swissmedic, Office de l'auditeur en chef, etc.) et
- les organisations importantes ayant des interactions étroites avec la chaîne de justice pénale (entreprises de transports publics, Swiss Banking [Association suisse des banquiers], instituts médico-légaux et de médecine légale, etc.)

Les prestations fournies par HIJP aux autorités participantes et aux partenaires sont appelées services. Ces services peuvent par exemple être fournis sous la forme de produits, de projets et d'applications, de sous-systèmes ou de prestations de conseil et de communication. Ils peuvent comprendre des processus commerciaux, des mesures, des méthodes et/ou des prestations. HIJP Suisse:

- garantit des compétences informatiques et techniques pour la poursuite pénale;
- fournit des conseils sur le lancement et la gestion de la transformation numérique;
- assure la gestion de l'innovation;
- peut fournir des études de marché sur des sujets pertinents;
- peut lancer et fournir des études conceptuelles;
- peut lancer et réaliser des avant-projets;
- peut fournir des Proof-of-Concepts;
- soutient la création d'alliances thématiques;
- peut accompagner et soutenir des alliances;
- assure la gestion des partenaires;
- communique de manière adaptée aux différents échelons au sujet de la transformation numérique et des sujets apparentés dans le domaine de la poursuite pénale;
- met en place des organes d'échange de compétences;
- est en mesure de gérer des projets d'exploitation;
- est en mesure de gérer des projets;
- est en mesure de procéder à des acquisitions;
- est en mesure de fournir et de maintenir des standards;
- peut assumer des tâches spéciales.

L'al. 5 permet la collaboration avec des organisations étrangères.

Art. 5 Organes

Par rapport à l'ancienne structure organisationnelle à quatre niveaux, avec une assemblée, un organe de direction stratégique (Comité de programme HIJP) et un organe de direction opérationnelle (Direction du programme HIJP) ainsi que la Direction, l'objectif est désormais de mettre en place une structure à trois niveaux. Cela doit permettre de prendre des décisions rapides et cohérentes, ce qui donne à HIJP Suisse l'agilité nécessaire dans l'environnement numérique.

Le schéma de dénomination proposé pour les deux organes de décision (Assemblée et Comité) s'inspire des notions connues du droit des associations. Il est choisi par analogie à la structure et à la dénomination des organes de Justitia.Swiss. Cela garantit une délimitation cohérente des responsabilités et des compétences des deux entités.

Les responsabilités et compétences détaillées des différents organes ainsi que la délimitation de leurs tâches et compétences mutuelles sont définies dans le règlement de gestion et le règlement financier (art. 16).

En outre, des groupes de pilotage de projet, des groupes techniques et des groupes de travail peuvent être créés (art. 11), mais ils ne sont pas considérés comme des organes à part entière en raison de leurs compétences limitées.

Art. 6 Rapports entre les organes

Les al. 1 et 2 consacrent la hiérarchie qui va de l'Assemblée à la Direction en passant par le Comité. La relation de surveillance ne se limite pas uniquement à des tâches de contrôle, mais implique également une subordination hiérarchique au sens large. L'organe de révision se situe en dehors de cette hiérarchie (al. 6).

Afin de ne pas alourdir le texte par des répétitions, toutes les dispositions qui attribuent des tâches à un organe omettent les aspects qui découlent du présent article (en particulier les droits/obligations en matière de proposition, les droits de donner des instructions/des mandats).

Al. 2: Si le Comité forme un Bureau, celui-ci assume des tâches essentielles de surveillance des activités de la directrice ou du directeur. Conformément à l'art. 8, al. 8, let. e, le Comité est chargé de la surveillance. Afin de garantir une séparation claire des responsabilités et d'éviter que les membres du Comité n'assument une double fonction dans la surveillance de la directrice ou du directeur, ils sont tenus de se récuser lorsque le Comité prend des décisions en la matière.

Al. 1–4:

- Le fonctionnement de la surveillance (cf. «Contrôle de gestion») peut être défini dans le règlement de gestion.
- Le fait que l'idée de surveillance ne soit exprimée à l'al. 1 qu'en ce qui concerne l'organe suprême n'empêche pas d'omettre des étapes dans l'exercice des compétences des organes de surveillance. Par exemple, l'Assemblée peut donner des ordres et des instructions directement à la Direction.
- Si l'on supprimait cette possibilité, les processus hiérarchiques devraient toujours être exécutés étape par étape (par ex. l'Assemblée donne une directive au Comité sur une question de mise en œuvre d'un service, et le Comité la transmet à la Direction). L'approche choisie est certes un peu moins simple et claire sur le plan conceptuel que l'approche sans possibilité d'omission, mais elle évite les étapes de traitement inutiles et certaines décisions purement formelles sans marge de manœuvre décisionnelle.
- Al. 3, let. a: Il s'agit du principe selon lequel un organe supérieur chargé d'une mission peut déléguer l'essentiel du travail aux organes subordonnés. Un tel mandat ne peut toutefois pas aller jusqu'à transférer la responsabilité de l'exécution d'une tâche à l'organe subordonné; la responsabilité est toujours conservée par l'organe compétent selon la convention, et celui-ci doit prendre lui-même les décisions essentielles (par exemple, l'Assemblée fera sans doute rédiger le règlement de gestion [art. 15] par la Direction, mais elle devra l'adopter elle-même).
- Al. 3, let. b: Même lorsqu'il s'agit de l'exécution de tâches propres à un organe subordonné, les organes supérieurs peuvent lui donner des instructions quant à leur exécution. En revanche, la possibilité de s'approprier les compétences d'organes subordonnés et de prendre des décisions a été laissée de côté. La différence pratique est minime.

Al. 6: Seul l'organe de révision est détaché de la hiérarchie des organes.

Art. 7 Assemblée

Al. 2, let. a: Chaque canton dispose de deux voix. Les directrices cantonales et les directeurs cantonaux de la justice et de la police représentent en principe les cantons qui sont parties à la convention. Chaque canton peut toutefois confier une des deux voix relevant de sa propre compétence à un(e) représentant(e) de l'autorité judiciaire cantonale afin de permettre aux cantons de tenir compte de l'implantation organisationnelle parfois très différente des autorités judiciaires (ministère public, exécution pénitentiaire et/ou tribunaux) et de leur autonomie parfois importante par rapport aux autres autorités. La détermination du droit de vote incombe à chaque canton. Elle revêt un caractère général et ne doit pas dépendre de décisions individuelles. Quelle que soit la variante choisie, chaque canton dispose toujours de deux voix au total, conformément à l'art. 12, al. 1.

Al. 2, let. c: Outre les parties à la convention, à savoir la Confédération et les cantons, le procureur général ou la procureure générale de la Confédération siège également à l'Assemblée. Ceci dans un contexte où le Ministère public de la Confédération participe à la convention par l'intermédiaire de la

Confédération, conformément à l'art. 2, al. 3, LMETA, et cofinance les travaux de HIJP Suisse. La participation formelle et financière du Ministère public de la Confédération doit être réglée entre le Conseil fédéral et le Ministère public de la Confédération; elle ne relève pas de la présente convention.

Le Ministère public de la Confédération ne peut pas devenir lui-même partie à la convention, car il ne dispose pas d'une personnalité juridique propre. Celui-ci peut certes conclure des contrats de manière autonome au nom de la Confédération, dans la mesure où cela est nécessaire pour engager son personnel (art. 16, al. 2, de la loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération [LOAP; RS 173.71]) et pour couvrir ses besoins en biens et prestations dans le domaine de la logistique (art. 18, al. 2, LOAP). Dans le cas contraire, c'est toutefois la Confédération qui agit en tant que partie contractante par le biais de l'un de ses organes habituels (département ou office) et, dans le cas de traités importants, c'est le Conseil fédéral qui décide de l'approbation, raison pour laquelle le Ministère public de la Confédération doit adhérer à la présente convention conformément à l'art. 2, al. 3, LMETA.

Al. 3: Le président ou la présidente du Comité rend compte à l'Assemblée et participe aux assemblées à ce titre. Il ou elle n'a le droit de vote à l'Assemblée que s'il ou elle est également membre de l'Assemblée. Dans le cas contraire, il ou elle participe avec une voix consultative.

Al. 3, let. a: Les représentations cantonales au sein du Comité comprennent un membre de la Conférence des directeurs cantonaux de justice et police (CCDJP; art. 8, al. 2, let. a) ainsi que des représentantes et représentants des autres conférences cantonales selon l'art. 8, al. 2, let. c-e. Ces derniers sont proposés à l'élection par la conférence qu'ils représentent au sein du Comité.

Si l'un des membres élus démissionne, n'est plus en mesure d'exercer ses fonctions ou est révoqué avant la fin du mandat de quatre ans, une élection de remplacement a lieu. La personne élue dans le cadre de l'élection de remplacement est alors élue jusqu'à la fin du mandat de l'ensemble du conseil et doit être réélue dans le cadre du renouvellement général ordinaire pour être confirmée dans ses fonctions.

Al. 3, let. b: L'Assemblée détermine les activités que HIJP Suisse exerce dans le cadre de son but (art. 3). Il s'agit de déterminer un catalogue de services qui comprend les prestations de base de HIJP Suisse, qui est à la disposition de toutes les parties et qui est financé conjointement par celles-ci (art. 22). En outre, l'Assemblée décide, avec un droit de vote éventuellement limité (art. 12, al. 3-4), des services qui vont au-delà de ces prestations de base et qui peuvent être obtenus de manière volontaire («alliances»). Ceux-ci doivent être financés uniquement par les utilisateurs (art. 23).

Art. 8 Comité

Al. 2, let. c-f: La composition du Comité doit contribuer à ce que toutes les autorités impliquées dans les travaux de HIJP Suisse soient représentées de manière adéquate, en fonction de leur degré d'implication. Le nombre différent de représentations de chaque organisation au sein du Comité s'explique par leur implication technique dans les travaux de HIJP Suisse. Les domaines du ministère public et de l'exécution des sanctions pénales constituent les éléments centraux des travaux de HIJP Suisse, raison pour laquelle ils sont fortement représentés au sein du Comité, avec trois membres chacun. La police représente également un domaine d'activité important pour les travaux de HIJP Suisse, raison pour laquelle elle est représentée par deux personnes au sein du Comité. TIP Suisse (police) et Justitia.Swiss (tribunaux), deux organismes indépendants avec lesquels HIJP Suisse souhaite collaborer étroitement, s'occupent de leurs thématiques prioritaires.

Al. 2, let. c-i: L'expression «représentation» vise à indiquer que l'Assemblée est libre de désigner une personne capable de représenter les intérêts de l'organisation concernée. Celle-ci ne doit pas nécessairement être membre de l'organisation qu'elle représente. Cela permet à une organisation ayant plusieurs représentations au Comité de proposer à l'élection des personnes ayant des orientations professionnelles différentes ou des niveaux hiérarchiques différents.

Al. 2, let. g: Il incombe à la Confédération de déterminer quel domaine d'organisation du DFJP doit siéger au Comité.

Al. 2, let. i: L'intégration d'un représentant de la corporation de droit public Justitia.Swiss dans le Comité de HIJP Suisse, avec tous les droits qui y sont liés, est l'expression de l'étroite collaboration entre

les deux projets. Elle doit contribuer à ce que les travaux de HIJP Suisse et de Justitia.Swiss soient coordonnés le mieux possible. Une représentation comparable de HIJP Suisse dans les organes de Justitia.Swiss est recherchée (par ex. élection d'une personne HIJP comme l'une des représentations cantonales au comité de Justitia.Swiss).

Al. 4: L'élection des représentations au sein du Comité n'incombe pas en détail à l'Assemblée, mais relève de la compétence des organes fédéraux représentés (cantons ou Confédération). Les représentantes cantonales et représentants cantonaux selon l'al. 2, let. c-e, sont proposé(e)s à l'élection par les conférences spécialisées compétentes (CPS, CCSPC et CCPCS).

Al. 5: La composition du Comité doit, dans la mesure du possible, assurer une représentation adéquate des différentes régions et langues parmi tous ses membres. La formulation s'inspire de l'art. 175, al. 4, de la Constitution fédérale.

Al. 6: Un mandat de quatre ans est prévu pour tous les membres élus des organes. Ils peuvent être réélus. Il n'y a pas de limitation de la durée du mandat. La durée de quatre ans ne s'applique toutefois pas à la secrétaire générale ou au secrétaire général de la CCDJP, qui siège au Comité *ad functionam*.

Al. 8: En raison du grand nombre de membres du Comité, il est judicieux de constituer un Bureau du Comité pour améliorer les procédures. La création de ce Bureau relève de la compétence du Comité, celui-ci étant obligatoirement présidé par le président ou la présidente du Comité et composé de deux autres membres du Comité. Le Bureau doit servir d'interlocuteur au directeur ou à la directrice et préparer les décisions du Comité. Parallèlement, le Bureau surveille le travail de la Direction. Sur le plan du droit du personnel, le directeur ou la directrice reste directement subordonné(e) au président ou à la présidente du Comité, conformément à l'art. 9, al. 3.

Art. 9 Direction

Al. 1: Outre la mise en œuvre des décisions des organes supérieurs, la Direction est également chargée de la gestion des affaires pour ces organes. À ce titre, elle prépare, avec un éventuel Bureau du Comité, la réunion des organes et établit les documents nécessaires à cette réunion. Cela inclut la préparation d'un projet de budget et de plan financier.

Al. 5: La directrice ou le directeur assure la conduite des collaborateurs de la Direction. Les compétences de la directrice ou du directeur en matière de droit du personnel sont définies dans le règlement de gestion.

Al. 6: La Direction peut engager le personnel nécessaire à l'accomplissement de ses tâches au moyen d'un contrat de travail direct entre HIJP Suisse et la personne concernée. Le droit du personnel bernois s'applique par analogie à ce dernier (art. 27, al. 1, let. c), mais l'employeur est HIJP Suisse et non le canton de Berne.

Art. 10 Organe de révision

Al. 2: Lors du choix de l'organe de révision, il convient, dans la mesure du possible, de confier la révision à l'autorité de contrôle financier d'une collectivité participante. Il est envisageable que les autorités de contrôle financier des grands cantons et de la Confédération se répartissent la tâche à tour de rôle. Il serait judicieux d'assumer cette fonction pour une durée de deux ans. Une seule réélection est autorisée, de sorte que le même organe de révision peut exercer sa fonction pendant quatre ans au maximum sans interruption. Si un organe cantonal ne peut assurer cette fonction, il est également possible de choisir un organe de révision privé.

Art. 11 Groupes de pilotage de projet, groupes techniques et groupes de travail

Al. 1: Sur la base de l'organigramme des organes selon l'art. 5 et du modèle d'organisation présenté en introduction ci-dessus, différentes formes d'organisation peuvent être mises en place pour les services (voir figure 2). Ils dépendent de différents facteurs (type de service et produit final, complexité de la tâche, parties prenantes impliquées, etc.). On s'inspire fondamentalement de HERMES et on veut que le pilotage technique soit le plus proche possible de la mise en œuvre opérationnelle (voir sous-comité de projet et groupes de travail ou techniques). Ces groupes contrôlent et influencent directement les résultats du service grâce à leur expertise (voir figure 3).

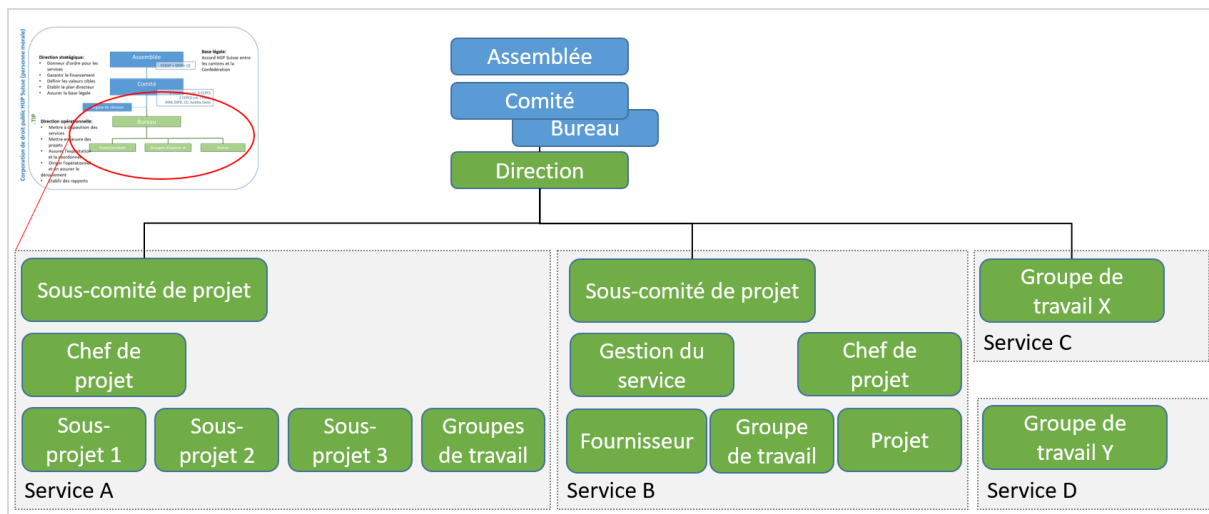


Figure 2: Organisation standard des services HIJP, à titre d'exemple pour l'organisation d'un projet, de prestations orientées vers l'entreprise (au milieu) ou de groupes de travail ou techniques

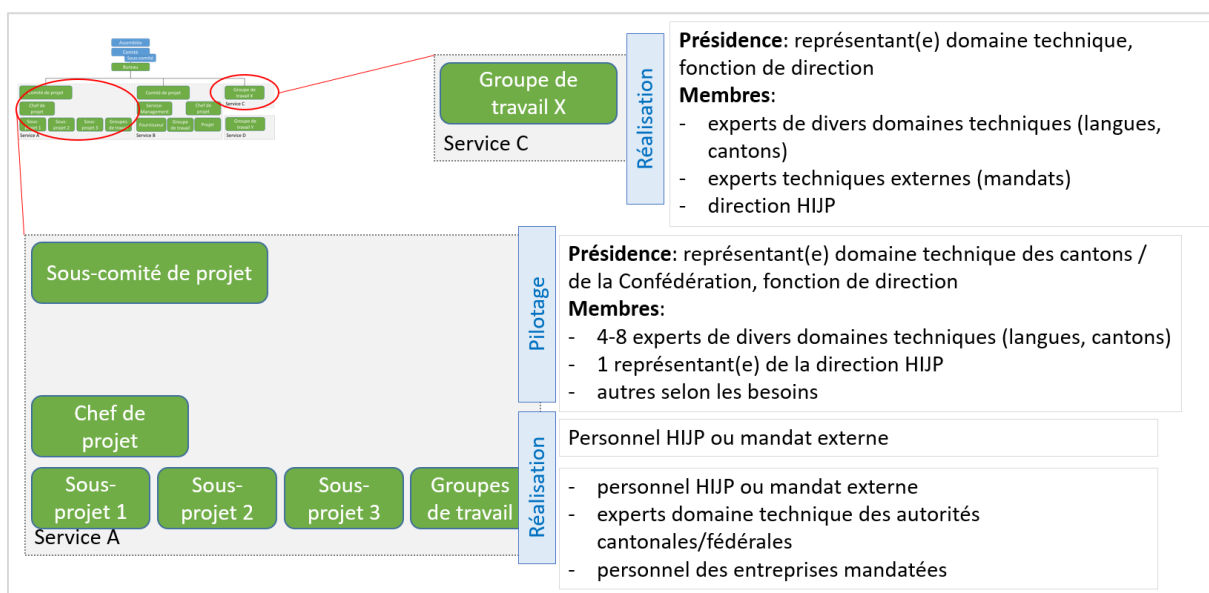


Figure 3: Composition standard d'un projet (au milieu, en bas) ou d'un groupe technique ou de travail (en haut à droite) avec des représentants experts des autorités fédérales et cantonales. Ils garantissent l'expertise correcte au sein de l'organisation des processus d'un service.

L'al. 2 précise que la directrice ou le directeur décide de la composition des groupes de pilotage de projet, des groupes techniques et des groupes de travail, sur proposition des bénéficiaires de services (al. 3) et sous réserve de l'approbation du Bureau (al. 1). Il convient de veiller à des représentations équilibrées des autorités concernées et des régions impliquées.

Al. 3: Les membres ne représentent pas en premier lieu les intérêts de leur collectivité, mais doivent, en tant qu'experts, apporter le point de vue des bénéficiaires de services en général. Les experts mis à disposition par une collectivité sont payés par cette dernière; la collectivité ne reçoit pas d'indemnité dans la mesure où les prestations se situent dans le cadre habituel. D'autres experts peuvent être engagés sur la base d'un mandat ou, dans le cas de groupes techniques et de travail spécifiques, à la charge du budget général, qu'il s'agisse d'indépendants, de travailleurs mis à disposition par des employeurs privés ou d'employés de collectivités dont l'engagement dépasse la mesure habituelle. Ces

autres experts sont engagés par analogie avec l'al. 1 par le directeur ou la directrice et sous réserve de l'approbation de l'organe compétent.

Art. 12 Droit de vote au sein de l'Assemblée et du Comité

Il convient de noter que les questions moins centrales concernant par exemple la convocation et l'inscription à l'ordre du jour ont été complètement abandonnées. Les bases doivent être clarifiées dans le règlement de gestion (art. 16); d'autres détails peuvent être gérés de manière pragmatique au quotidien, même sans réglementation contraignante.

Al. 1: La réglementation relative aux droits de vote de l'Assemblée s'inspire de celle de la CCDJP (statuts de la CCDJP des 9 et 10 novembre 1995; état au 16 novembre 2018). Chaque canton obtient donc une voix pour chacun des deux domaines fonctionnels représentés au sein de la CCDJP, à savoir la police et la justice. Chaque canton peut décider de manière autonome d'attribuer l'une des voix cantonales à un(e) représentant(e) d'une autorité judiciaire. Chaque canton dispose de deux voix, indépendamment de sa représentation à l'Assemblée. Le DFJP et le procureur général de la Confédération disposent chacun d'une voix. Il convient toutefois de tenir compte du droit de veto du DFJP ainsi que de sa limitation conformément aux al. 3 et 4. En cas d'égalité des voix, la voix de la présidente ou du président est prépondérante.

Au sein du Comité, chaque membre dispose d'une voix. Le droit de veto ou la règle de récusation qui s'appliquent à l'Assemblée conformément à l'al. 4 ne s'appliquent pas au Comité pour les représentants de la Confédération. En cas d'égalité des voix, celle de la présidente ou du président est prépondérante.

Al. 3: Cette règle importante prévoit que l'Assemblée décide en premier lieu des éventuels travaux préparatoires à de nouveaux services. Cependant, dès que les coûts ne sont plus couverts par le budget général (cf. art. 22, al. 2) et que les travaux préparatoires indemnisés sont terminés, seuls les membres dont les collectivités participent au projet en question prennent part aux décisions. Pour les services de renouvellement de services existants, la restriction aux membres participants s'applique d'emblée, à condition que l'identité du service soit conservée pour l'essentiel. En revanche, dans le cas d'une réorientation fondamentale, les bases des services devraient être définies en séance plénière afin de faciliter l'entrée des nouveaux bénéficiaires. En cas de doute, l'Assemblée décide en plénière de la voie à suivre.

Al. 4: Les services auxquels la Confédération peut participer découlent de ses tâches légales; les lois doivent à leur tour respecter la répartition constitutionnelle des compétences entre la Confédération et les cantons. Si cela est garanti, la présente règle assure que la Confédération n'exerce pas d'influence en dehors de ses compétences, en violation de la Constitution fédérale.

Al. 5: Au sein de la CCDJP plénière, la suppléance n'est en principe pas prévue. En supposant que les assemblées de HIJP Suisse se tiendront souvent dans le cadre des assemblées plénières de la CCDJP, il est donc renoncé par analogie à une règle de suppléance.

Art. 13 Prise de décision au sein de l'Assemblée et du Comité

Al. 3: La formulation a pour conséquence qu'une simple abstention du DFJP n'entraîne pas l'application de son droit de veto. Seul un veto explicite par le biais d'une attitude négative empêche une décision. Il en va de même, *mutatis mutandis*, pour la majorité des membres cantonaux. Le droit de veto s'applique également à la décision de l'Assemblée de modifier la convention conformément à l'art. 31.

Le DFJP ne dispose d'un droit de veto que sur les affaires auxquelles il participe et est donc concerné. Pour toutes les décisions relatives à des affaires qui ne concernent pas le DFJP (par ex. les décisions concernant des services auxquels le DFJP ne participe pas), celui-ci n'a pas le droit de vote conformément à l'art. 12, al. 4, et ne dispose donc pas du droit de veto susmentionné.

Art. 14 Elections

Al. 2: Le mode d'élection prévu devrait être rarement utilisé au quotidien, car il n'est pertinent que pour une bataille électorale et n'exclut pas les élections tacites. En cas d'égalité des voix, un second tour est organisé jusqu'à ce que l'un(e) des candidat(e)s obtienne la majorité absolue.

Art. 15 Procédure de prise de décision

Aucune remarque.

Art. 16 Règlement de gestion et règlement financier

De tels règlements sont rarement adaptés et peuvent avoir des conséquences importantes, ce qui justifie le recours à l'Assemblée. Le fait que cette dernière doive adopter les règlements n'exclut pas, conformément aux dispositions relatives aux rapports entre les organes (Art. 6), qu'il soit rédigé à un niveau subordonné, notamment par des collaboratrices et collaborateurs de la Direction.

Les règlements peuvent régler toutes les questions que la présente convention laisse ouvertes et qui, en raison de leur nature interne à l'organisation, sont susceptibles d'être réglées par les organes. Les règlements peuvent également donner des instructions sur la manière dont les organes subordonnés doivent s'acquitter de leurs tâches, puisque l'Assemblée a le droit de leur donner des instructions (Art. 6).

Le règlement de gestion contient notamment une délimitation claire des tâches, des compétences et des responsabilités. Le règlement financier définit entre autres les compétences financières des différents organes et de leurs membres. Aucun règlement ne peut prévoir de dispositions contraires à la présente convention; le cas échéant, il conviendra de modifier la convention (art. 31).

Art. 17 Pouvoir de signature et inscription au Registre du commerce

Al. 1: Le Comité doit désigner individuellement les personnes autorisées à signer. Pour éviter l'incapacité d'agir, il est important de donner le pouvoir de signature à un nombre suffisant de personnes. Les dispositions relatives à l'utilisation de l'e-banking, etc. ne sont pas nécessaires ici. Elles peuvent être incluses dans le règlement de gestion si nécessaire.

L'al. 2 précise que l'organisation doit être inscrite au Registre du commerce à son siège, même s'il n'existe aucune obligation en la matière. En l'espèce, il s'agit du Registre du commerce du canton de Berne. L'obligation d'inscription des instituts de droit public – la corporation HIJP est une telle institution – n'existerait que si HIJP exerçait principalement une activité économique lucrative privée ou si le droit fédéral, cantonal ou communal le prévoyait (art. 932, al. 1, du Code suisse des obligations [CO; RS 220]). Ce n'est pas le cas ici. Les instituts de droit public qui ne sont pas soumis à l'obligation de s'inscrire peuvent toutefois s'inscrire volontairement (art. 932, al. 2, CO). Dans de tels cas, il appartient en premier lieu à l'acte constitutif de droit public (c'est-à-dire la présente convention) de régler l'obligation d'inscription. Les détails concernant l'enregistrement, les pièces justificatives nécessaires et le contenu de l'inscription sont régis par les art. 106 à 108 de l'ordonnance du 17 octobre 2007 sur le Registre du commerce (ORC; RS 221.411).

Al. 3: Une réglementation spécifique est nécessaire pour l'inscription des membres du Comité et de la directrice ou du directeur, faute de quoi seul l'organe supérieur de direction ou d'administration, c'est-à-dire le Comité, serait inscrit (cf. art. 107, let. k, ORC). L'inscription des deux organes se justifie par le fait qu'ils doivent être le visage de l'organisation, selon l'importance de l'affaire. Cette disposition serait en fait inutile en ce qui concerne l'inscription de la directrice ou du directeur qui représente la corporation à l'extérieur (art. 9, al. 4, CHIJP), car les personnes habilitées à représenter la corporation doivent obligatoirement être inscrites au Registre du commerce (art. 107, let. l, ORC). Afin de ne pas induire de fausses conclusions inverses, les personnes habilitées à représenter HIJP sont explicitement mentionnées.

Section 3: Gestion stratégique

Art. 18

Al. 1: Il va de soi que les objectifs et la stratégie doivent rester dans le cadre de cette convention. Ainsi, l'Assemblée ne peut pas non plus prévoir d'activités en dehors du champ d'activité de l'organisation selon l'Art. 1, que ce soit dans la stratégie ou le plan directeur ou sous une autre forme.

Le plan directeur reflète l'objectif général de HIJP Suisse et est adopté par l'Assemblée. Il s'agit d'une concrétisation des objectifs globaux de HIJP Suisse mentionnés dans le préambule, sur lesquels tous les travaux doivent s'aligner.

Al. 2: Le fait que le niveau opérationnel puisse également traiter de telles questions et faire les demandes nécessaires découle des dispositions organisationnelles générales. En règle générale, l'Assemblée prend une décision sur proposition du Comité. Comme HIJP Suisse ne peut pas donner d'instructions contraignantes aux collectivités, seule la tenue d'un débat est prévue. Néanmoins, les projets législatifs nécessaires doivent être planifiés et coordonnés de manière aussi fiable que possible par le biais des organes de HIJP Suisse.

Al. 3: Cette disposition est le pendant de l'art. 2, al. 2, let. a. Les destinataires des informations sont tous les services à l'intérieur et à l'extérieur de HIJP Suisse qui sont compétents au sens large pour les tâches nécessitant une coordination ou des informations (en particulier les collectivités ayant le statut de partie, les bénéficiaires de services n'ayant pas le statut de partie, les organismes privés chargés de tâches publiques et les personnes privées appelées à titre subsidiaire pour l'accomplissement de tâches publiques).

Section 4: Services

La convention oppose fondamentalement les «parties à la présente convention» (exclusivement des collectivités, plus précisément: Confédération et cantons) et «collectivités sans statut de partie». Ce deuxième terme a été choisi pour souligner, là aussi, le principe selon lequel les services de HIJP Suisse ne sont fournis qu'aux responsables de tâches publiques. Les entités qui peuvent acheter des services au nom d'une collectivité sont définies à l'art. 4.

Art. 19 Bénéficiaires de services ayant le statut de partie

Al. 1: Sur la référence à la loi applicable: les autorités disposent certes d'une relative liberté d'appréciation quant à la manière dont elles souhaitent assurer la gestion des besoins à l'appui de leurs missions légales. En revanche, les tâches qu'elles doivent accomplir sont définies par le droit applicable (Constitution, loi, règlement). En particulier, la Confédération ne peut participer que dans la mesure où elle a besoin du service pour accomplir ses tâches limitées, ancrées dans la Constitution fédérale et régies par la loi, dans le domaine d'action de HIJP Suisse. En conséquence, ses représentantes et représentants ne peuvent exercer leurs droits de vote que là où elle participe – précisément dans le cadre de ses compétences (Art. 12, al. 5).

Al. 2: Le droit de souscription des membres est un élément central de la communautarisation des intérêts et caractérise l'essence même de l'organisation. Il faut le voir dans le contexte du droit de vote, y compris pour les non-bénéficiaires à l'Assemblée (Art. 12). Les bénéficiaires qui n'ont pas participé aux services dès le début devraient pouvoir en bénéficier ultérieurement, dans la mesure où cela est possible compte tenu de la structure du service et ceci sans surcoût disproportionné ou non indemnisé.

Al. 3: Le corollaire du droit de participation et de souscription est le droit de se retirer d'un service. Par analogie avec ce qui a été dit concernant le droit de souscription à l'al. 2, une telle décision peut ne pas prendre effet immédiatement, en fonction de la nature du service ou de l'état d'avancement des travaux.

Les conditions de participation, d'entrée et de sortie ultérieures sont fixées par le Comité conformément à l'art. 20, al. 2.

Art. 20 Bénéficiaires de services n'ayant pas le statut de partie

Al. 2, première phrase: la disposition selon laquelle les conditions applicables aux bénéficiaires externes de services s'inspirent des règles applicables aux membres est concrétisée à l'art. 20, al. 3, pour le financement.

Al. 3: L'Assemblée doit définir à l'avance les conditions à inclure dans les conventions d'utilisation (Art. 21, al. 3).

Al. 4: L'accord de l'autorité compétente de la collectivité (avec statut de partie ou convention d'utilisation) s'ajoute aux conditions habituelles d'obtention des services («en plus»). L'autorité compétente est généralement le mandant du prestataire privé.

Art. 21 Développement, lancement et mise à disposition de services

Al. 2: Une décision d'abandon ou de réorientation fondamentale d'un service doit être traitée comme une décision de lancement et relève donc de l'Assemblée. Si, malgré une décision négative de l'Assemblée, une minorité persiste à vouloir lancer un service ou à poursuivre les travaux préparatoires pour un service, cela peut se faire dans le cadre d'une alliance d'au moins trois cantons et d'un financement autonome par les parties de la minorité.

Al. 3: Si des règles générales doivent être établies pour tous les services, cela peut être fait dans le règlement de gestion (art.16). Une fois que l'Assemblée a décidé de lancer un service, le droit de vote est limité aux représentantes et représentants des collectivités participantes pour toutes les autres décisions, et donc pour le présent sujet.

Al. 4: Le terme de mandant de projet doit être comprise comme un rôle dans l'organisation du projet. Comme ce terme est central, notamment dans la méthode très répandue de conduite de projet HERMES (www.hermes.admin.ch), nous l'utilisons également ici, bien que cela comporte un risque de malentendu: il convient de distinguer la responsabilité de la décision de lancer un projet (al. 2; dans la terminologie de HERMES, le rôle de ce que l'on appelle la direction) du rôle de ce que l'on appelle le donneur d'ordre. Ce dernier pilote le projet, mais – contrairement à un client privé – n'a pas le pouvoir exclusif de définir son destin. Si nécessaire, le Comité peut faire appel à un représentant externe des mandants.

À la différence de HERMES, les services de HIJP Suisse peuvent, si nécessaire, faire appel à plusieurs personnes pour représenter les mandants. Le but est de tenir compte du caractère inter-autorités des services de HIJP Suisse, dans la mesure où plusieurs autorités doivent assumer la responsabilité des services par le biais de leurs propres représentants.

Al. 7: HERMES constitue la référence utilisée en particulier aujourd'hui pour la gestion des projets.

Dans le cadre des travaux de projet, l'archivage des données générées dans le cadre de systèmes d'information partagés doit être pris en compte dès la mise en place des systèmes concernés. En ce qui concerne l'archivage, le droit bernois s'applique en tant que question juridique liée à l'exploitation de HIJP Suisse, conformément à l'art. 27, al. 1, let. a.

Section 5: Finances

Art. 22 Budget et plan financier

La budgétisation respective des différents services et les frais généraux sont clairement séparés. L'organisation ne doit déployer des activités que là où le financement est assuré par des contributions. Les compétences budgétaires des organes des collectivités sont ainsi préservées dans la mesure du possible. En conséquence, il n'est pas nécessaire de viser un pilotage supérieur de l'ensemble des finances de HIJP Suisse. Malgré le regroupement juridique et organisationnel, chaque service est géré de manière indépendante sur le plan financier.

L'al. 2, let. b, précise notamment dans quelle mesure les travaux préparatoires relatifs aux services sont financés par les ressources générales de l'organisation (travaux préparatoires [études préliminaires] jusqu'à la phase d'initialisation).

Art. 23 Frais de HIJP Suisse

Al. 1: Les contributions annuelles aux frais généraux sont fixées par l'Assemblée de manière à couvrir les frais généraux, compte tenu des contributions des externes (al. 2), sans générer d'excédent significatif (cf. Art. 25). Il est précisé que l'Assemblée doit fixer les contributions concrètes. Bien qu'elle n'ait aucune marge de négociation sur la clé de répartition, elle peut contrôler la quantité de fonds disponibles en fixant le montant total des contributions. Il est donc judicieux de fixer les contributions des

membres en même temps que le budget général. Il faut veiller à ce que les processus temporels facilitent autant que possible l'intégration des montants respectifs dans les processus financiers des collectivités.

La répartition de la contribution d'une collectivité entre les budgets de ses unités administratives est une affaire interne à cette dernière et ne fait donc pas l'objet de la convention.

Conformément à l'art. 6 LMETA, la Confédération ne conclut des conventions et ne participe à des organisations que si les parties s'engagent à prendre en charge les coûts proportionnellement à l'utilisation de chaque prestation. La part des coûts prise en charge par la Confédération doit impérativement être fixée en fonction de l'ampleur de l'utilisation. Elle ne peut pas être inscrite à l'avance dans la convention sous forme de pourcentage fixe. Par le passé, la Confédération participait à hauteur de 20% des coûts. Une participation équivalente sera également recherchée à l'avenir. Le montant de la part prise en charge par la Confédération relève de la décision du Conseil fédéral.

Al. 2: Cette disposition offre une marge de manœuvre dans la mesure où les bénéficiaires de services n'ayant pas le statut de partie ne doivent pas nécessairement payer la même contribution aux frais généraux que s'ils étaient parties à la convention. Cela devrait être particulièrement utile lorsqu'une collectivité n'achète que ponctuellement certains services.

Al. 1-2: La convention définit les principes de financement pour l'harmonisation de l'informatique dans le domaine de la justice pénale. Les frais généraux sont financés par les contributions annuelles des partenaires qui ont signé la convention. La Confédération devra prendre en charge 20% des coûts, les cantons 80%. Cela correspond à l'utilité attendue du projet pour la Confédération, comme cela est prévu pour les participations correspondantes conformément à l'art. 6 LMETA. En outre, la Confédération ne participe aux travaux préparatoires des projets et services (art. 19, al. 1) que sous réserve que ceux-ci puissent être obtenus dans le cadre de ses compétences légales. Dans le cas contraire, une participation financière de la Confédération est exclue, ce qui augmente d'autant la contribution des autres parties.

Les coûts des services individuels ne sont pas inclus dans les frais généraux et sont supportés par les partenaires qui participent à chaque service. La participation à HIJP Suisse ne préjuge pas de la participation à des services individuels.

Art. 24 Coût des services

Al. 1: L'Assemblée peut définir ces règles directement lors de la mise en ligne du service ou ultérieurement, et peut également modifier les règles une fois qu'elles ont été définies. Elle ne prend pas de décision sur toutes ces questions en séance plénière, mais uniquement avec les voix des collectivités participantes (cf. art. 12, al. 3 et 4).

Al. 2: Dans le cadre des projets de coopération entre la Confédération et les cantons, il s'est avéré que la part de la contribution financière de la Confédération à un service est négociée sur la base de l'utilité attendue. Les cantons participant au projet participent proportionnellement aux coûts non pris en charge par la Confédération en fonction de leur part de population. Ce mode de financement doit en principe être appliqué aux services d'HIJP Suisse, bien qu'il soit possible d'y déroger dans des cas particuliers justifiés.

Art. 25 Bénéfice et fortune

L'interdiction de poursuivre un but lucratif n'exclut pas la possibilité d'obtenir des résultats positifs. C'est même nécessaire, notamment pour compenser les pertes reportées. En revanche, l'organisation ne doit pas chercher à distribuer des bénéfices à ses membres ni à constituer des réserves dans le but de financer les coûts ultérieurs du projet. Au contraire, les coûts de chaque service doivent être supportés par les contributions de ses participants. Les liquidités nécessaires à l'exploitation sont couvertes par les frais généraux et sont assurées dans le cadre du processus de budgétisation ordinaire. La convention ne prévoit d'ailleurs pas de recours à l'emprunt (que ce soit auprès d'établissements financiers privés ou de collectivités), les membres et les utilisateurs externes devant avancer les fonds nécessaires dans chaque cas. Les compétences budgétaires constitutionnelles et légales des organes des collectivités sont ainsi préservées autant que possible, malgré la perte de contrôle parlementaire sur les ressources des collectivités qui résultera inévitablement de la communautarisation.

Art. 26 Comptabilité et présentation des comptes

La compétence pour l'approbation des comptes annuels appartient à l'Assemblée en tant qu'organe suprême. Cela semble adapté au niveau de l'organisation intégrée, puisque le budget est également fixé par l'Assemblée (art. 22, al. 1).

Al. 4: Les normes reconnues en vertu de l'art. 962a CO et de l'ordonnance du 21 novembre 2012 sur les normes comptables reconnues (ONCR; RS 221.432) suivent le principe *true and fair view*. Cette disposition vise à exclure une présentation non transparente des comptes, comme cela peut notamment être le cas en raison de réserves latentes.

Section 6: Droit applicable

Art. 27 Droit applicable

Les présentes dispositions déterminent le droit applicable à diverses questions accessoires qu'implique l'exploitation d'une organisation commune de collectivités, notamment en ce qui concerne:

- a. la protection des données, la transparence de l'administration, la protection des informations et l'archivage;
- b. les marchés publics;
- c. les rapports de travail et les questions qui y sont liées, telles que la prévoyance professionnelle;
- d. la responsabilité.

Le droit cantonal bernois doit en principe s'appliquer intégralement à ces questions juridiques. Cela correspond à la fixation du siège dans la ville de Berne (Art. 3, al. 1). Ce rattachement au canton et à la ville de Berne s'aligne sur le siège bernois de la CCDJP. En outre, la Conférence des procureurs de Suisse (CPS), la Conférence des chefs des services pénitentiaires cantonaux (CCSPC) et la Conférence des commandantes et des commandants des polices cantonales de Suisse (CCPCS) ont leur siège dans la ville de Berne. L'applicabilité du droit bernois implique une certaine charge de travail supplémentaire pour les autorités bernoises, dans la mesure où elles doivent répondre à des questions juridiques. Un soutien des autorités bernoises peut être judicieux pour l'établissement et le suivi des relations de travail. Ces dépenses, tant qu'elles restent dans une certaine limite, doivent être prises en charge de manière informelle et sans compensation par le canton de Berne. Dans le cas contraire, un accord formel doit être conclu avec le canton de Berne. Ce sera notamment le cas avec le Bureau pour la surveillance de la protection des données du canton de Berne (BPD) (voir ci-après les explications relatives à l'al. 1, let. a).

Il n'est pas possible de définir dans l'abstrait avec une précision absolue quelles questions juridiques doivent être considérées comme «liées à l'exploitation de HIJP Suisse» et donc soumises au droit cantonal bernois. En principe, on peut dire qu'il s'agit de questions annexes à l'activité ou d'aspects opérationnels de HIJP Suisse. L'intention n'est pas de réglementer les activités des autorités des collectivités participantes. Cette disposition ne doit pas servir à contourner les dispositions en vigueur dans d'autres juridictions, comme l'illustre l'exemple suivant:

- Pour les autorités des collectivités participantes, l'appréciation des demandes d'accès aux documents officiels qu'elles ont établis à l'intention de HIJP Suisse ou qui leur ont été adressés en tant que destinataires principaux est régie par la législation applicable en matière de transparence de l'administration.
- Le droit bernois doit s'appliquer à toutes les questions relatives à l'acquisition, par exemple de personnel spécialisé mandaté à l'extérieur (chefs de projet, experts, etc.), de conseillers, de mandataires d'études ou de fournisseurs d'applications logicielles, d'exploitation de systèmes.
- Selon la même logique, le traitement des données personnelles n'est régi par le droit bernois de la protection des données que dans la mesure où il est effectué dans le cadre de l'*exécution des tâches* de HIJP Suisse. Si HIJP Suisse met par exemple une base de données à la disposition des bénéficiaires de services, le droit bernois s'applique au traitement des données dans le cadre du projet de mise à disposition de la base de données. En revanche, la

convention ne veut ni ne peut régler quelles données les autorités des bénéficiaires de services peuvent ou doivent traiter *dans la base de données*, ni selon quelles règles (cf. également ci-dessous les remarques relatives à la let. a). Au contraire, chaque bénéficiaire de services doit décider, selon la loi qui lui est applicable, quels services il souhaite obtenir et selon quelles règles ils doivent être utilisés (art. 17, al. 1).

- L'applicabilité du droit bernois ne doit pas s'étendre aux marchés publics (cf. al. 1, let. b) qu'une autorité participante non bernoise effectue pour fournir des *prestations réelles* à HIJP Suisse, notamment dans le cadre de la collaboration au sein des groupes de pilotage de projet, groupes techniques et groupes de travail ainsi que les explications concernant les services au sens de l'art. 20.

Al. 1, let. a (protection des données et des informations): Pour délimiter quand le droit bernois de la protection des données et quand le droit de la protection des données du canton concerné s'applique impérativement, il convient de préciser ce qui suit, en complément de ce qui a été expliqué plus haut: l'élément essentiel pour l'application du droit bernois est qu'il existe un lien avec l'*exploitation de HIJP*. Il découle de la let. a que les *marchés publics* doivent faire l'objet d'un contrôle préalable conformément à la loi bernoise du 19 février 1986 sur la protection des données (LPrD; RSB 152.04). Pour ce domaine, la surveillance du traitement des données personnelles et de l'utilisation des informations dans le cadre de la collaboration HIJP incombe donc au Bureau pour la surveillance de la protection des données du canton de Berne. La LPrD s'applique à l'*auto-organisation* ou à l'*autogestion* de HIJP Suisse et aux aspects de *gestion économique* des services fournis par HIJP ou exploités par elle. En vertu de l'art. 36a, al. 4, LPrD, le Bureau pour la surveillance de la protection des données du canton de Berne (BPD) peut assumer des tâches relevant de la surveillance de la protection des données dans d'autres collectivités de droit public si un accord en ce sens a été conclu. Pour le transfert de tâches de surveillance de la protection des données via l'autogestion de HIJP Suisse, il convient donc de conclure un accord correspondant avec le BPD réglant également l'indemnisation de ses prestations.

Par ailleurs, l'*utilisation* des services mentionnés à l'art. 3, al. 2, de la convention doit respecter les directives cantonales correspondantes en matière de protection des données des *collectivités participantes*. La LCPD ne s'applique donc pas. La surveillance en la matière incombe au bureau cantonal de surveillance de la protection des données concerné. Une procédure de contrôle préalable par le préposé bernois à la protection des données ne garantit donc pas qu'une solution harmonisée réponde aux conditions spécifiques du droit cantonal de toutes les parties concernées. Il convient de tenir compte de cette situation lors de l'élaboration des solutions envisagées, raison pour laquelle l'art. 21, al. 8, impose à la Direction d'entreprendre suffisamment tôt les démarches nécessaires pour soutenir une collaboration entre les bureaux de surveillance de la protection des données de la Confédération et des cantons dans le cadre du droit applicable aux parties.

Du point de vue de la protection des données, il est difficile de répondre à la question de savoir si seul le droit bernois est déterminant pour l'*exploitation technique* d'une base de données mise à disposition et exploitée par HIJP. La LCPD ne s'applique que s'il ressort de l'*exploitation* de HIJP que celle-ci est un *sous-traitant* (art. 16 LCPD) ou une *autorité responsable* (art. 8 LCPD). En revanche, lors de l'*utilisation* de la base de données – c'est-à-dire pour les aspects techniques – ce n'est généralement pas HIJP qui traite les données du mandat ou est l'autorité responsable, mais le bénéficiaire du service. Le bénéficiaire du service est le responsable du traitement des données, et la législation en matière de protection des données en vigueur dans son canton s'applique.

La responsabilité de chaque autorité en matière de protection des données comprend également la garantie de la *sécurité des données* (art. 17 LCPD, selon la terminologie de la nouvelle LPrD totalement révisée: sécurité des données) par des mesures techniques et organisationnelles conformément à la législation applicable en matière de protection des données. Dans ce cas, il est souvent difficile de distinguer clairement le droit applicable lorsque plusieurs autorités sont impliquées. Dans le cas d'organisations existantes comparables à HIJP, il a été convenu par le passé que l'*autorité saisie en premier lieu* du canton concerné était compétente. Les bureaux pour la surveillance de la protection des données de tous les partenaires doivent être impliqués à un stade précoce afin qu'ils puissent se

coordonner dans la mesure du possible. L'art. 21, al. 8, déjà mentionné, prévoit donc une collaboration entre les bureaux pour la surveillance de la protection des données de la Confédération et des cantons.

En 2016, l'Union européenne a réformé sa législation sur la protection des données en adoptant, entre autres, la directive européenne 2016/680. Le Conseil de l'Europe a ensuite adopté le Protocole additionnel à la Convention STE 108 du 28 janvier 1981. Le 25 septembre 2020, les Chambres fédérales ont adopté la révision totale de la LPrD, qui est entrée en force le 1^{er} septembre 2023. La révision a permis d'adapter la législation suisse à la directive européenne 2016/680 et à la STE 108. Les cantons sont tenus d'adapter également leurs lois sur la protection des données aux normes européennes modifiées en matière de protection des données, ce qui sera également fait dans le canton de Berne par une révision totale de la LCPD. Cette évolution entraîne une certaine uniformisation du droit, raison pour laquelle les lois cantonales sur la protection des données vont se rapprocher en termes de contenu. La question de savoir quelle loi cantonale sur la protection des données s'appliquera dans le domaine de HIJP Suisse perdra donc de son importance à l'avenir.

La *protection des informations* est à distinguer de la *sécurité des informations*. Il s'agit de la confidentialité, de l'intégrité et de la disponibilité des informations. Au niveau fédéral, c'est la nouvelle loi fédérale du 18 décembre 2020 sur la sécurité de l'information au sein de la Confédération (loi sur la sécurité de l'information, LSI; RS 128) qui s'applique. Elle entrera vraisemblablement en force au 1^{er} janvier 2024.⁵ Elle impose aux cantons une législation équivalente. Le canton de Berne prévoit à cet effet une loi sur la sécurité de l'information et la cybersécurité (LSIC) qui devrait entrer en vigueur à l'automne 2024.

Selon l'art. 33 de la révision totale de la LPrD, le Conseil fédéral règle les procédures de contrôle et la responsabilité en matière de protection des données lorsqu'un organe fédéral traite des données personnelles avec d'autres organes fédéraux, des organes cantonaux ou des personnes privées. La nécessité d'une telle réglementation par le Conseil fédéral devra être examinée séparément en ce qui concerne chaque service. Pour les services moins problématiques du point de vue de la protection des données, la présente déclaration d'applicabilité du droit bernois devrait apporter suffisamment de clarté. Par exemple, il devrait s'avérer praticable et conforme à l'État de droit d'évaluer selon le droit bernois les aspects de protection des données de l'acquisition de biens peu problématiques du point de vue de la protection des données (p. ex. recrutement de personnel, prestations de conseil). En revanche, les projets plus exigeants en matière de protection des données nécessiteront plutôt l'adoption de règles spécifiques. En particulier lors du traitement de données personnelles dans des bases de données communes (par ex. systèmes utilisés au niveau national, comme la plateforme judiciaire Justitia.Swiss ou le système d'information pénitentiaire), il convient de clarifier s'il est nécessaire de réglementer le contrôle et la responsabilité par le Conseil fédéral sur la base de l'art. 33, al. 2, LPrD, susmentionné, voire de réglementer d'autres aspects de manière plus approfondie – le cas échéant au niveau de la loi.

Al. 1, let. b, et al. 3 (marchés publics): En matière de droit des marchés publics, le droit bernois doit en principe s'appliquer, quelle que soit la part respective des membres de la corporation dans le financement. Les procédures de passation de marchés sont menées par HIJP Suisse en son nom propre, mais conformément au droit bernois. En particulier, le Comité respectivement le Bureau rend les décisions requises (al. 5).

L'art. 5, al. 1, de la loi fédérale du 21 juin 2019 sur les marchés publics (LMP; RS 172.056.1), précise: si plusieurs adjudicateurs soumis au droit fédéral et au droit cantonal participent à un marché, le droit de la collectivité qui supporte la majeure partie du financement est applicable. Si la part cantonale totale dépasse celle de la Confédération, la présente loi ne s'applique pas. Selon l'art. 5, al. 2, LMP, si plusieurs adjudicateurs participant à un marché, ils ont la possibilité de soumettre d'un commun accord ce marché au droit de l'un des adjudicateurs en dérogeant aux principes susmentionnés.

L'art. 27, al. 1, let. b, CHIJP, prévoit que le droit bernois s'applique toujours, même si le canton de Berne n'est pas adjudicateur participant au sens de l'art. 5, al. 2, LMP, parce qu'il n'est pas devenu

⁵ Seul l'art. 87 LSI relatif aux traités internationaux en matière de sécurité de l'information est entré en vigueur le 1^{er} mai 2022.

partie à la présente convention. Il ne s'agit donc pas d'un cas relevant de l'art. 5, al. 2, LMP. En outre, il faut partir du principe que la LMP n'est de toute façon pas applicable, car en raison de la compétence essentiellement cantonale en matière de justice pénale, les parts cantonales l'emportent régulièrement sur la part fédérale (art. 5, al. 1, 2^e phrase, LMP). Il en résulte que les marchés publics doivent en principe être évalués selon le droit *cantonal ou intercantonal*. La convention intercantonale révisée du 15 novembre 2019 sur les marchés publics (AIMP 2019; RSB 731.2-1) et la loi bernoise du 8 juin 2021 portant adhésion à la convention intercantonale sur les marchés publics (AIMP; RSB 731.2) sont donc applicables⁶. L'art. 5, al. 5, première phrase de l'AIMP 2019, précise qu'un marché lancé par une organisation commune est soumis au droit du *siège de cette organisation*. Le contenu de cette disposition correspond à l'art. 27, al. 1, let. b, CHIJP. Les dispositions de l'art. 5, al. 1 à 3, de l'AIMP 2019 relatives aux marchés publics conjoints n'ont donc pas d'importance, car l'art. 5, al. 5, première phrase de l'AIMP 2019 prime sur ces dispositions. Conformément à l'art. 3, al. 1, CHIJP, HIJP Suisse a son siège à Berne, ce qui a pour conséquence que le droit des marchés publics du canton de Berne s'applique. Concrètement, l'AIMP 2019 et les dispositions d'exécution cantonales et bernoises correspondantes s'appliquent⁷. Comme le droit des marchés publics du canton de Berne, considéré comme le siège de l'organisation, s'applique en vertu de l'art. 5, al. 5, première phrase de l'AIMP 2019, la mention du droit des marchés publics à l'art. 27, al. 1, let. b, CHIJP, n'a qu'une valeur déclaratoire.

Le fait qu'en vertu de l'al. 3, HIJP Suisse puisse passer en son propre nom des marchés publics et rendre des décisions correspond par ailleurs à l'art. 8, al. 2 et 3, LMETA. L'al. 2 de l'art. 8 LMETA permet de déléguer à des organisations de droit public ou de droit privé extérieures à l'administration fédérale l'exécution de procédures d'appel d'offres fondées sur le droit des marchés publics si les conditions suivantes sont réunies: la Confédération a pris des participations à l'organisation; aucune personne privée n'a pris des participations à l'organisation; l'organisation ne fournit pas de prestations à des personnes privées.

Pour la collaboration dans le cadre de HIJP Suisse, l'*exception dite in-state* est appliquée, car HIJP Suisse est imputable à l'État. Les ressources financières peuvent ainsi circuler entre les collectivités et HIJP Suisse sans que le droit des marchés publics ne s'applique et, par conséquent, sans que les procédures de passation de marchés ne soient mises en œuvre. Le fait que HIJP Suisse soit ensuite soumise au droit des marchés publics en tant qu'adjudicateur résulte de l'art. 4, al. 4, let. a, AIMP 2019.

Al. 1, let. c (rapports de travail): L'application du droit du personnel bernois (avec les questions qui y sont liées, telles que la prévoyance professionnelle) ne s'applique que dans la mesure où HIJP Suisse engage directement du personnel (cf. art. 9, al. 6). Le droit du personnel bernois n'est appliqué que par analogie. Par exemple, une personne employée par HIJP ne pourrait pas saisir la commission cantonale d'évaluation pour demander un reclassement sur la base de l'art. 197 LPers. De même, aucune prestation ne pourrait être réclamée au canton en cas de licenciement non fautif (art. 30 LPers). En revanche, si une collectivité met du personnel à disposition, la présente disposition n'a pas de champ d'application à cet égard, car il n'existe alors pas de rapport de travail entre ces personnes et HIJP Suisse. Au contraire, lorsqu'elles travaillent pour HIJP Suisse, ces personnes conservent leurs droits et obligations existants en matière de droit du personnel vis-à-vis de la collectivité concernée. En revanche et comme indiqué ci-dessus, ces personnes ainsi que les éventuelles personnes directement employées par HIJP Suisse sont soumises au droit bernois en matière de protection des données, de marchés publics, de responsabilité, etc. (cf. al. 1, let. a, b et d). Cela est nécessaire pour que les mêmes questions soient toujours jugées selon la même loi au sein de HIJP Suisse.

Al. 1, let. d, et al. 4 (responsabilité): Les questions de responsabilité doivent être entièrement soumises au droit bernois. Cela comprend notamment les demandes de dommages et intérêts contre l'État (incarné ici par HIJP Suisse), l'exclusion des demandes directes contre les personnes responsables et les demandes de recours contre celles-ci (art. 100-102 de la loi bernoise sur le personnel du

⁶ Le canton de Berne n'a pas pu adhérer à l'AIMP en raison de la réserve de l'art. 3 LCMP. Pour cette raison, l'AIMP s'applique par analogie comme droit cantonal conformément à l'art. 4 LCMP (cf. art. 21a de l'ordonnance du 17 novembre 2021 relative à la convention intercantonale sur les marchés publics [AIMP; RSB 731.21]).

⁷ Outre l'AIMP, les dispositions d'exécution de l'OAIMP s'appliquent.

16 septembre 2004; LPers; RSB 153.01). L'al. 4 précise que, bien que le droit bernois de la responsabilité du canton s'applique, la responsabilité n'incombe pas au canton de Berne, mais en premier lieu à HIJP Suisse avec son patrimoine. En cas de couverture insuffisante des prétentions en responsabilité par les actifs de HIJP Suisse, ce n'est pas la responsabilité par défaut du canton qui s'applique (art. 101, al. 2, LPers), mais les parties à la convention doivent combler le déficit par des contributions (Art. 23, al. 1). Les parties ne peuvent plus se soustraire à cette responsabilité indirecte en cas de défaillance au plus tard lors de la dissolution de HIJP Suisse (art. 35, al. 3). Si un autre canton met du personnel à disposition, les actes illégaux de ce dernier peuvent également engager la responsabilité de HIJP Suisse, dans la mesure où le lien avec le canton est fortement distendu par une intégration complète du personnel dans HIJP Suisse.

Une gestion financière efficace et transparente de l'organisation, telle qu'elle est prévue dans la section 5 sur les finances, ainsi que le principe selon lequel l'obtention de services est facultative (art. 19, al. 1) sont plus pertinents pour la protection des budgets des collectivités participantes que la responsabilité du canton.

Il n'est pas question de responsabilité lorsqu'un service acheté auprès de HIJP présente des défauts. Il s'agit d'un différend contractuel auquel s'applique le CO. En revanche, en cas de différend entre les parties à la présente convention, les bénéficiaires de services n'ayant pas le statut de partie et HIJP Suisse entre les participants HIJP, la procédure de règlement des différends prévue à l'art. 38 s'applique.

Al. 5 (prise de décision): Les différends dans les domaines couverts par le présent article sont tranchés selon la procédure prévue par le droit bernois. Les décisions de première instance ne sont toutefois pas rendues par les autorités compétentes en vertu du droit bernois, mais par le Comité ou le Bureau. Le règlement de gestion (art. 16) déterminera quelles personnes du Comité respectivement du Bureau doivent signer une décision. La prise de décision est conforme à l'art. 8, al. 3, LMETA, qui permet de déléguer des compétences décisionnelles à des organisations dans la mesure où cela est nécessaire à l'exécution d'une tâche déléguée, et pas seulement dans le cadre de procédures de marchés publics (Message relatif à la LMETA, op. cit., explications relatives à l'art. 8, al. 3).

Al. 6 (voies de recours): La voie de recours interne à l'autorité applicable selon le droit bernois, à savoir le recours auprès de la direction compétente en la matière (art. 62 de la loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA; RSB 155.21]), est modifiée pour les décisions du Comité de HIJP Suisse. Le tribunal administratif bernois est institué comme première instance de recours (art. 74 ss LPJA). La voie de recours à une seule étape directement devant le tribunal administratif, qui s'applique également aux marchés publics, correspond à l'art. 52, al. 1, AIMP 2019. La disposition dérogatoire de l'art. 3, al. 2, en relation avec l'art. 6, al. 1, OAIMP, ne s'applique pas. L'art. 27, al. 6, CHIJP, prime sur la législation bernoise en matière de marchés publics. En outre, en vertu de l'art. 27, al. 1, let. b, CHIJP, le droit des marchés publics du canton de Berne – AIMP 2019 comprise – s'applique.

Limites du champ d'application: la section 6 relative à la loi applicable ne couvre ni les relations entre l'organisation et les parties à la convention ainsi que d'autres utilisateurs (pour lesquelles s'appliquent notamment les sections 4 et 5), ni les relations entre les organes (pour lesquelles s'applique notamment la section 2). Il s'agit plutôt d'aspects qui, du point de vue des parties à la convention, concernent en quelque sorte des aspects internes à HIJP Suisse, mais qui ont des effets sur l'extérieur. Par ailleurs, la présente convention ne contient pas de dispositions relatives au règlement des différends entre les parties de la convention ou les bénéficiaires externes de services (juridiction compétente, droit procédural applicable, etc.) (cf. art. 38 et les explications y relatives).

Du point de vue de la Confédération, les dispositions relatives au droit applicable correspondent à la LMETA. Selon l'art. 4, al. 2, let. d, LMETA, la convention doit préciser le droit applicable, notamment dans les domaines de la protection des données et de la sécurité de l'information, de la transparence de l'administration, du droit du personnel et de l'archivage. Alors que l'art. 4, al. 2, let. d, LMETA, impose la réglementation du droit applicable à la *convention* elle-même, l'art. 8, al. 1, LMETA, exige la réglementation du droit applicable à la *délégation de tâches*. Le droit des marchés publics applicable doit notamment être réglementé, ce qui est fait ici à l'art. 27, al. 1, CHIJP.

Les dispositions de l'art. 27 relatives à la compétence de HIJP Suisse de procéder à des acquisitions et de prendre des décisions (al. 3) et aux voies de recours (al. 6) montrent que la CHIJP a un caractère législatif.

Section 7: Dispositions finales

Art. 28 Conclusion de la convention et entrée en vigueur

Al. 1 et 2: La date d'entrée en vigueur doit être fixée par l'Assemblée HIJP lors de la réunion constitutive (cf. art. 30, al. 2).

L'al. 3 prévoit une entrée en vigueur anticipée des dispositions relatives à la réunion constitutive. Cela permet de lever les éventuels doutes quant à la possibilité d'organiser cette Assemblée avant l'entrée en vigueur de la convention et donc la naissance de HIJP Suisse en tant que personne morale. Cette possibilité a pour but de ne pas perdre de temps et de permettre le démarrage de l'activité le plus directement possible lors de l'entrée en vigueur de la convention.

Art. 29 Adhésion

Il est précisé comment est gérée l'adhésion ultérieure d'un canton qui n'était pas déjà présent lors de la création de HIJP Suisse. Jusqu'à l'entrée en vigueur, il suffit de signer la convention conformément à l'art. 28, al. 1; ensuite, l'adhésion doit être déclarée. L'adhésion peut avoir lieu sur la base d'une déclaration unilatérale. Ce droit d'adhésion sert à renforcer l'implication des parties qui ne le sont pas encore et répond à l'objectif d'universalité de la convention (validité pour tous les cantons).

Art. 30 Constitution de HIJP Suisse

Al. 1: L'inscription au Registre du commerce (art. 17, al. 2) n'a pas d'effet constitutif. Au contraire, l'organisation acquiert sa personnalité juridique directement par l'entrée en vigueur de la convention.

Al. 2: Afin de ne pas perdre de temps entre la constitution du nombre nécessaire de parties (art. 28, al. 2) et l'entrée en vigueur de la convention, il est prévu ici que la réunion constitutive peut avoir lieu avant l'entrée en vigueur de la convention et donc avant la naissance de HIJP Suisse en tant que personne morale. Afin de lever tout doute juridique quant à la validité de la présente disposition avant l'entrée en vigueur effective de la convention, celle-ci est mise en vigueur de manière anticipée, conformément à l'art. 28, al. 3.

Art. 31 Modification de la présente convention

Si la convention ne contenait pas de dispositions relatives à sa propre modification, elle ne pourrait être modifiée que par le consensus de toutes les parties. En revanche, la présente disposition apporte une certaine dynamisation. Avec une exigence de majorité fortement qualifiée (majorité des 2/3 ainsi que droit de veto de la Confédération par analogie de l'art. 13, al. 3) et un droit de résiliation extraordinaire pour les parties insatisfaites (art. 31, al. 4), la réglementation est conçue de telle sorte que, même si des parties individuelles ne peuvent pas bloquer une modification, les obstacles sont élevés et qu'en cas de camps pour et contre de taille comparable, aucune modification ne peut être obtenue sur la base de majorités de hasard.

Pour modifier la convention, il est prévu que la décision de l'Assemblée HIJP, composée de représentantes et représentants de l'exécutif, ne suffise pas encore. Au contraire, selon l'al. 2, chaque partie doit en outre ratifier la modification, ce qui lui donne l'occasion d'obtenir l'approbation de l'ensemble du gouvernement ou du parlement éventuellement requise par sa législation. Le quorum de 2/3 pour les ratifications est le même en nombre que la majorité requise pour la décision de l'Assemblée HIJP (al. 1), mais les parties qui ratifient ne sont pas nécessairement les mêmes que celles dont les représentants ont approuvé la décision de l'Assemblée.

La procédure de modification n'est pas nécessaire pour les adaptations purement formelles qui n'entraînent pas de changement sur le fond et qui se limitent par exemple à modifier la désignation d'une autorité participante.

La réglementation relativement complexe de l'entrée en vigueur des modifications est nécessaire pour garantir, d'une part, que chaque partie puisse se retirer en cas de modifications inacceptables pour elle, et d'autre part qu'elle puisse néanmoins conserver autant de flexibilité que possible.

Art. 32 Dénonciation

Aucune exclusion n'est prévue (cf. art 38 concernant le règlement des différends et l'art. 29 concernant le droit d'adhésion). Les conséquences financières de la dénonciation sont régies par l'art. 35.

L'al. 2 garantit que la dissolution n'est pas automatique si le nombre de membres tombe en dessous de dix ou si la Confédération se retire. Dans ce cas, les parties restantes doivent plutôt décider de la poursuite adaptée ou de la résiliation de la convention.

Art. 33 Dissolution de la convention

Al. 1: L'approbation du DFJP n'est pas obligatoire pour la dissolution de la convention, sinon celui-ci pourrait empêcher la dissolution de la convention contre la volonté d'une majorité de deux tiers des cantons.

Al. 2: Cela permet de garantir qu'une dissolution réglementée aura lieu et que les travaux en cours pourront être arrêtés ou transférés dans une autre organisation dans un cadre ordonné.

Art. 34 Dissolution de HIJP Suisse

La dissolution de l'organisation est indissociable de la dissolution de la convention.

Le principe selon lequel HIJP Suisse doit être liquidé et dissous lors de la dissolution de la convention s'applique à moins que les parties à la convention ne conviennent d'un règlement de la succession en même temps que la dissolution de la convention (par ex. l'intégration de HIJP Suisse dans une autre organisation, la scission, etc.).

Art. 35 Conséquences financières d'une dénonciation de la convention et de la dissolution de HIJP Suisse

Al. 1 et 2: Les règles relatives au remboursement en principe exclu des contributions s'appliquent également en cas de dissolution de HIJP Suisse. En revanche, tout solde existant sur le compte de bilan est remboursé conformément à l'al. 3. Cela comprend par exemple les contributions aux projets qui n'ont pas été entièrement utilisées ou les remboursements de contributions antérieures en raison du rachat de parties ayant adhéré ultérieurement.

Al. 3, let. a: Le résultat de la liquidation est déterminé *par service*, car chaque service est géré comme un poste de coûts individuel et un compte propre par service est tenu dans le bilan (art. 26, al. 2 et 3). Pour que cette participation aux bénéfices et aux pertes soit également obligatoire pour les participants au projet et les bénéficiaires de services sans statut de partie, il est nécessaire d'inclure à chaque fois cette réglementation dans les conventions d'utilisation.

Al. 3, let. b: Il est prévu ici une responsabilité de défaut des collectivités ayant le statut de partie au cas où l'organisation ne disposerait pas d'un capital suffisant lors de sa dissolution (cf. art. 25) pour faire face à ses engagements. Cela correspond de manière réaliste au fait que les collectivités ne peuvent pas se soustraire à leurs obligations par une faillite (cf. les explications relatives à l'art. 25). Inversement, tout excédent (modeste selon l'art. 24) restant lors de la dissolution doit également être réparti.

Art. 36 Poursuite de l'utilisation des services après la dénonciation de la convention

Cette disposition va en fait de soi. Une réglementation transitoire, telle qu'elle est prévue lors de la constitution (art. 30), n'est pas nécessaire, car la collectivité sortante fixe elle-même la date de sa sortie et le délai de résiliation est relativement long.

Art. 37 Effets sur la convention en cas de non-participation de la Confédération

Afin de pouvoir créer la collectivité de droit public HIJP Suisse aussi sans la participation de la Confédération respectivement de la maintenir après un éventuel retrait de la Confédération, la présente disposition donne des indications sur la manière de procéder et sur les conséquences d'une telle non-

participation de la Confédération. Il s'agit pour l'essentiel d'une disposition qui libère la Confédération de ses droits et obligations dans le cadre de HIJP Suisse et qui garantit ainsi la capacité d'action des autres partenaires de la convention.

Art. 38 Règlement des différends

L'accord-cadre du 24 juin 2005 pour la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges (accord-cadre, ACI; publié dans le canton de Berne au RSB 632.1-1.) prévoit une *procédure de règlement des différends* aux art. 31 à 34. L'ACI se base sur la loi fédérale du 3 octobre 2003 sur la péréquation financière et la compensation des charges (PFCC; RS 613.2). L'art. 13 PFCC oblige les cantons à élaborer un accord-cadre intercantonal portant sur la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges. Cet accord-cadre (ACI), auquel tous les cantons ont adhéré, règle les principes et les procédures de la collaboration intercantonale avec compensation des charges. L'ACI constitue la base des conventions de collaboration intercantionales *dans les domaines visés par l'art. 48a Cst.*; les cantons peuvent toutefois aussi y soumettre des conventions de collaboration *dans d'autres domaines de tâches* (art. 1, al. 2-3, ACI).

La CHIJP, en tant que convention entre les cantons et la Confédération, ne relève pas des domaines de tâches au sens de l'art. 48a, al. 1, Cst., raison pour laquelle l'ACI ne s'y applique donc pas. Comme susmentionné, l'art. 1, al. 2-3, ACI, permet toutefois aux cantons de soumettre à l'ACI des conventions de collaboration dans d'autres domaines de tâches. Il devrait donc être possible de déclarer l'ACI applicable à la CHIJP dans la mesure où elle concerne la procédure de règlement des différends.

La procédure de règlement des différends de l'ACI est la suivante (les passages de texte qui ne sont pas pertinents pour la CHIJP ne sont pas cités ci-après):

Les cantons ainsi que les organes intercantonaux s'efforcent de régler par la négociation ou par la conciliation tout différend [...] (art. 31, al. 1, ACI). Ils s'engagent à participer à la procédure de règlement des différends avant d'intenter une action au sens de l'art. 120, al. 1, let. b, de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (Loi sur le Tribunal fédéral, LTF; RS 173.110) (art. 31, al. 2, ACI). La procédure de règlement des différends comporte deux phases. Elle se compose d'une procédure préalable informelle, menée devant la présidence de la CdC, et d'une procédure formelle de médiation, menée devant la CIC (art. 32, al. 1, ACI). Chaque canton et chaque organe intercantonal peut introduire une procédure de règlement des différends auprès de la présidence de la CdC en présentant à celle-ci une *demande écrite de médiation* (art. 32, al. 2, ACI). Une *procédure préalable informelle* est menée dans un premier temps, au cours de laquelle un accord est tenté lors d'un entretien (art. 32, al. 1, ACI). Si aucun accord n'aboutit dans un délai de six mois, le médiateur introduit la *procédure formelle de médiation* devant la CIC (art. 33, al. 3, ACI). L'art. 34, al. 2, ACI, règle la désignation du président ou de la présidente de la procédure de médiation. Si le différend touche aux intérêts de la Confédération, le Conseil fédéral peut désigner une personne qui participe à la procédure de médiation avec le statut d'observateur (art. 34, al. 3, ACI). Les parties au différend ont l'occasion de *s'exprimer oralement* pour exposer leurs divergences de vues (art. 34, al. 4, ACI). Le résultat est consigné par écrit. Ce document doit également régler la répartition des frais de procédure entre les parties. Les parties s'engagent à intenter toute *action* éventuelle *devant le Tribunal fédéral* dans les six mois à compter de la notification formelle de l'échec de la procédure de médiation (art. 34, al. 6, ACI).