Le role de l'administration et des groupes dans le processus de décision en Suisse

Autor(en): **Buser, Walter**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Annuaire suisse de science politique = Schweizerisches Jahrbuch für Politische Wissenschaft**

Band (Jahr): **9 (1969)**

PDF erstellt am: **27.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-171444

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

LE ROLE DE L'ADMINISTRATION ET DES GROUPES DANS LE PROCESSUS DE DÉCISION EN SUISSE

par

WALTER BUSER

vice-chancelier, Berne

I. La rédaction des avant-projets

Celui qui, sans savoir comment les lois s'élaborent, jette un coup d'œil sur les recueils des dernières années, n'a certainement pas l'impression que leur « fabrication » est une affaire compliquée et de longue haleine. Si un petit pays comme la Suisse — dont l'administration centrale est modérément nombreuse et dont le Parlement ne siège pas en permanence — « produit » bon an mal an de 1500 à 2000 pages de textes législatifs, cette activité ne semble pas se heurter à de bien grosses difficultés. Cependant, les écueils que doit franchir tout arrêté de quelque portée sont nombreux.

Dans ce processus, l'administration a un rôle créateur. C'est elle, en effet, qui rédige les avant-projets. Elle peut en prendre elle-même l'initiative, mais les impulsions viennent le plus souvent de l'extérieur, et par les canaux les plus divers: motions, postulats, interpellations et suggestions de membres du Parlement, initiatives prises en vertu de l'article 93 de la Constitution fédérale. Les citoyens et les organisations de toute sorte peuvent également formuler des suggestions ou des propositions rédigées en termes généraux, ou user du droit de pétition garanti par l'article 57 de la Constitution fédérale. Enfin, le peuple peut exercer une action directe par le moyen de l'initiative, qui peut viser à une révision partielle ou totale de la Constitution. Une révision totale est assimilable à une œuvre créatrice, à laquelle le peuple tout entier doit participer. Nous ne l'aborderons donc pas ici. En revanche, il est courant que les initiatives portant sur des révisions partielles impliquent, pour l'administration, des tâches importantes en matière de conception: lors d'initiatives conçues en termes généraux (art. 121, al. 5 cst.), elle doit rédiger les dispositions demandées par les promoteurs de l'initiative; quand l'initiative revêt la forme d'un projet rédigé de toutes pièces (art. 121, al. 6 cst.), l'administration doit souvent élaborer un contreprojet.

Lorsque la marche des opérations législatives n'est pas imposée de l'extérieur — comme c'est notamment le cas pour l'examen des initiatives conformément à la loi de 1962 sur les initiatives —, c'est en règle générale le Conseil fédéral qui arrête le moment auquel tels ou tels travaux législatifs doivent être entrepris. La réserve « en règle générale » faite ici est nécessaire parce qu'il n'existe pas de réglementation contraignante en matière de procédure préparlementaire, exception faite toutefois pour la « planification » législative amorcée par la Chancellerie fédérale en collaboration avec les départements fédéraux, en particulier à la suite de la publication du programme gouvernemental de mai 1968. On procède aussi à une certaine « systématisation » des propositions législatives soumises au Conseil fédéral. Nous y reviendrons. Le travail d'état-major permet aujourd'hui d'informer le Conseil fédéral de manière exhaustive sur les travaux de révision portant sur des dispositions constitutionnelles ou légales envisagés ou entrepris par les départements, de même que sur la durée probable de ces travaux. Les rapports périodiques des départements tiennent le gouvernement au courant de leur avancement.

Disons encore quelques mots de la rédaction des premiers projets. C'est tout d'abord l'affaire de l'administration. Les projets sont élaborés soit par un fonctionnaire, soit par un groupe de fonctionnaires. Il apparaît, à cet égard, que la collaboration de spécialistes de langues diverses peut avoir des résultats très positifs. Lors de l'élaboration d'arrêtés d'une certaine importance, on fait occasionnellement appel à un expert qui n'appartient pas à l'administration, dans la plupart des cas un homme de science qui est réputé bien connaître la matière.

II. La constitution de commissions d'experts

Au cours de la seconde étape du processus d'élaboration, on constitue en règle générale — mais chaque fois qu'il s'agit d'un projet d'une certaine importance — une commission d'experts chargée de se prononcer sur le premier avant-projet. C'est alors que les premiers contacts sont pris avec les groupements d'intérêts. En effet, le Conseil fédéral ne fait pas appel à des représentants des cantons et de la science seulement, mais aussi aux spécialistes de l'économie et d'organisations privées de toutes sortes qui connaissent, par leur activité, la matière sur laquelle porte le projet. La nécessité de cette consultation, qui repose d'ailleurs en partie sur des bases constitutionnelles, n'est guère contestée (encore qu'elle le soit parfois). Etant donné la grande influence qu'exercent ces organes consultatifs au premier stade sur la rédaction du texte primitif, le choix des experts et les méthodes de travail revêtent la plus grande importance. Il va donc sans dire que le choix des membres de ces commissions a fait dès le début l'objet de controverses. Cette réalité a engagé l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail, le 7 février 1950, à remplacer ses « directives » internes du 1er mars 1939 par

des directives exhaustives concernant la consultation des associations et la désignation des membres des commissions. Il ressort nettement — bien qu'indirectement — de ce document que l'administration est soumise à des pressions non négligeables tant en ce qui concerne la sélection des groupements consultés que le choix des membres des commissions.

En ce qui concerne la composition des commissions — ce qui nous intéresse tout particulièrement ici —, on met en garde contre la tentation de les élargir trop fortement, mais tout en reconnaissant que les « petits groupements » ne doivent pas être passés sous jambe. Une citation l'éclairera:

« Si quatre sièges sont attribués aux travailleurs, on fera en sorte que — des circonstances spéciales étant réservées — deux soient attribués à l'Union syndicale suisse, un aux associations d'employés et le quatrième aux syndicats dits minoritaires. Quand on aborde des questions qui intéressent au même titre les employeurs et les travailleurs, les deux parties auront un nombre égal de représentants. »

Les grandes commissions comprennent — selon les mêmes principes — des représentants de l'office fédéral intéressé et, éventuellement, d'autres services fédéraux, des cantons, de la science, des employeurs, des travailleurs, des consommateurs et, peut-être, d'autres milieux intéressés. La désignation des membres est l'affaire des administrations fédérales compétentes. Elle n'est pas arbitraire. Aux termes des directives de l'OFIAMT, appliquées par analogie par les autres offices et divisions, les cantons et les groupements intéressés sont invités à proposer des représentants, dans la mesure du possible un nombre plus élevé que celui des membres qui doivent être désignés, afin que l'administration ait la faculté de choisir. Lorsque le membre de la commission est désigné, le groupement d'intérêts qu'il représente n'est pas autorisé, en principe, à désigner un suppléant en cas d'empêchement. Dans les cas d'exception, les suppléants doivent remplir les mêmes exigences, en matière de qualification, que les membres qu'ils remplacent. Enfin — et cela répond à un impératif typiquement suisse — l'autorité doit choisir les experts en tenant équitablement compte des régions et des langues.

Les groupements d'intérêts attachent la plus grande importance aux travaux et aux décisions, bien que très provisoires, de ces commissions. C'est très naturel, notamment parce que, souvent, les commissions ne s'emploient que dans une mesure limitée à conseiller l'administration. Elles cherchent bien plus, comme le relève le professeur Eichenberger, à « mettre sur pied la conception (du projet ou du rapport) à laquelle se rallient les plus actifs des groupements d'intérêts qui sont concernés ». C'est ainsi que l'on enregistre des alliances passagères, des offres d'appui mutuel commandées par les intérêts du moment, ce qui engage le professeur Eichenberger à assimiler ces commissions à des « cabinets politiques ». C'est pour les commissions appelées à se prononcer sur les projets de nature économique que cette réalité est la plus apparente. Pour ce qui est des projets d'ordre social, les positions sont souvent déjà prises au moment où les commissions sont consti-

tuées. Il suffit de songer aux révisions de l'AVS. Dans le domaine de la politique culturelle, la nécessité de tenir compte de manière appropriée de l'autonomie des cantons limite rapidement la liberté d'action des commissions.

De manière générale, les travaux des commissions portent sur un avant-projet présenté par l'administration. Dans bien des cas, il est modifié de fond en comble, en particulier parce que des conceptions entièrement nouvelles sont défendues au sein de la commission. Certes, c'est là la raison d'être de ces organes, la raison pour laquelle ils sont institués. Si leur activité suscite néanmoins périodiquement des critiques — tant dans les milieux scientifiques que dans la presse — c'est pour une large part en raison du mystère dont elles enveloppent leurs travaux et de l'insuffisance des informations. Seuls les membres d'une commission connaissent l'avant-projet de l'administration. A l'exception des experts et des services administratifs directement intéressés, personne n'a connaissance des modifications apportées à l'avant-projet au cours des délibérations. Si l'opinion était plus largement informée qu'elle ne l'est — trop tard et généralement trop peu — par les messages du Conseil fédéral, on écarterait probablement la principale cause d'un malaise toujours renaissant.

La nécessité d'ajuster constamment le texte du projet aux positions adoptées par les services administratifs qui sont concernés revêt aussi une importance déterminante. Cet ajustement s'opère soit en appelant des représentants des autres divisions et départements à suivre les travaux de la commission d'experts, soit en procédant à des consultations simultanées entre les divers services. En effet, il serait peu raisonnable d'établir, au sein d'une commission, une rédaction que la division de justice qualifierait après coup et sans hésiter d'anticonstitutionnelle, ou qui impliquerait des charges financières que l'administration fédérale des finances estimerait d'emblée inadmissibles. Il serait tout aussi peu sage de soumettre à l'appréciation des cantons, des groupements et des partis un avant-projet qui n'aurait pas été mis préalablement au point entre les divers services. Lorsque les divers départements ne parviennent pas à s'entendre sur certains points — avant même l'ouverture de la procédure de consultation — c'est au Conseil fédéral qu'il appartient de trancher et d'arrêter le texte qui sera soumis aux milieux qui seront consultés.

III. La procédure de consultation

La consultation des cantons, groupements et partis, qui a pris l'importance que l'on sait, est aujourd'hui la pièce maîtresse de la procédure législative préparlementaire. Elle place l'administration en face de nombreuses questions, souvent très délicates. Il apparaît donc d'autant plus étonnant que jusqu'à maintenant — si l'on fait exception des directives de l'OFIAMT du 7 février 1950 mentionnées plus haut — on se soit abstenu de réglementer ou de soumettre à des normes cette procédure de consultation. Comme nous

le montrerons, l'établissement de normes n'est toutefois pas chose facile parce que les circonstances varient très fortement d'un cas d'espèce à l'autre.

Esquissons maintenant les principaux problèmes que pose la procédure de consultation:

a) *Les matières soumises à la procédure de consultation*

La Constitution fédérale les précise, du moins partiellement. Elle confère un caractère obligatoire aux procédures suivantes:

1. *Consultation des cantons et des groupements économiques ou culturels*
   — Article 32, 2e alinéa / article 34ter, 4e alinéa: consultation des cantons et des « groupements économiques intéressés » préalablement à la promulgation de dispositions qui limitent de manière sensible la liberté du commerce et de l'industrie ou qui concernent la protection des travailleurs;
   — Article 27 ter, 2e alinéa: consultation des cantons et des « associations culturelles et économiques intéressées » préalablement à la promulgation de dispositions d'exécution prises en vertu de cet article constitutionnel (cinéma).

2. *Consultation limitée aux cantons*
   — Article 22bis, 2e alinéa: dispositions d'exécution concernant la protection civile;
   — Article 27quater, 4e alinéa: dispositions d'exécution de l'article relatif aux bourses;
   — Article 45bis, 2e alinéa: dispositions d'exécution de l'article concernant les Suisses de l'étranger.

Ce sont là les consultations que la Constitution rend obligatoires. L'autorité doit procéder à d'autres consultations, en vertu de dispositions légales. D'autres sont effectuées au gré d'une pratique qui s'est instituée au cours des années. Dans l'ensemble, cette consultation est large. Même lorsque ni la Constitution ni une loi fédérale ne la prescrivent, la procédure de consultation est ouverte pour tous les projets importants de nature politique, économique et culturelle, qu'il s'agisse d'articles constitutionnels ou de lois.

Ceux qui voient dans cet élargissement de plein gré de la procédure de consultation un signe de faiblesse de l'administration peuvent invoquer de bonnes raisons pour le démontrer. Mais d'autre part, il faut admettre que l'administration, face à la complexité grandissante des affaires publiques, a l'intérêt le plus évident à recueillir les avis d'un cercle aussi large que possible de citoyens disposant de connaissances solides. Même si leurs avis n'éclairent pas toujours un problème sous un jour nouveau, l'autorité a pour le moins la certitude de n'avoir négligé aucun des éléments essentiels.

Un mémoire adressé dernièrement par plusieurs cantons au Conseil fédéral a soulevé une question qui ne manque pas d'intérêt: il relève qu'en règle générale, la Confédération soumet à l'appréciation des cantons (et des associations économiques) les projets de loi, mais non pas les ordonnances d'exécution. Ces dernières réglant souvent des dispositions importantes d'ordre matériel, il serait donc logique de les soumettre également à la procédure de consultation. Il ne sera pas difficile de donner suite à cette demande, presque tous les projets d'ordonnances importantes étant d'ores et déjà assujettis à cette procédure. Il faut cependant se garder de dépasser la mesure. Cantons et groupements exagèrent lorsqu'ils émettent des vœux et font des propositions sur l'organisation interne de l'administration (rattachement d'un certain service à telle ou telle division) — domaine où le Conseil fédéral doit garder sa pleine liberté.

L'expérience montre aussi que l'élaboration des dispositions relatives aux taxes douanières et fiscales constitue également un secteur peu propre à la procédure de consultation. Les groupements intéressés, consultés au sujet de quelque élévation de ces taxes, procèdent à de gros achats à titre préventif; en conséquence, quand la mesure envisagée entre en vigueur, elle a d'ores et déjà perdu une partie de son efficacité.

b) *Le cercle des autorités et groupements consultés*

Parlons d'abord des autorités. La Confédération — à tout le moins le Conseil fédéral — n'a pas de relations directes avec les communes. Quand la Constitution prescrit une consultation, elle ne mentionne que les cantons.

Le choix des groupements privés est moins facile. Les articles constitutionnels précités se bornent à mentionner « les associations économiques intéressées », ou encore « les associations culturelles et économiques intéressées ». Le choix des organisations — c'est toujours une sélection — peut donner lieu à des conflits. Les « directives » de l'OFIAMT de février 1950 — qui peuvent être considérées comme un essai de réglementation équilibré — mentionnent tout d'abord: « les aspects particuliers de chaque cas d'espèce », puis distinguent entre les lois et ordonnances « d'intérêt général » et celles qui ne répondent pas à ce critère. Tandis que, dans le premier cas, un grand nombre d'organisations — qui doivent toujours être consultées — sont nommées, on se borne, dans le second cas, à faire mention des « organisations les plus intéressées ». Pour ce qui est des cas douteux, on ajoute qu'il est alors préférable de consulter plutôt que de s'en abstenir. Pour le motiver, on relève: « L'examen d'un mémoire n'impose pas à l'autorité une charge excessive; de surcroît, les avis de petites organisations peuvent être précieux. Demander leur avis est de nature à stimuler leur collaboration. » Enfin, les directives de l'OFIAMT précisent que si une organisation a adressé à l'autorité un avis sans y avoir été invitée, cet avis doit être pris en considération s'il paraît intéressant.

Cette pratique souple n'est pas limitée à l'OFIAMT. Les autres divisions ont également tendance à accepter les avis donnés de plein gré par des groupements qui n'ont pas la qualité d'associations centrales ou nationales — toutefois à la condition qu'ils ne demandent pas à être consultés régulièrement.

Il ressort de ce qui précède que l'autorité ne redoute pas qu'une augmentation du nombre des avis crée des difficultés supplémentaires. Nous reviendrons sur cet aspect du problème quand nous aborderons le dépouillement et l'utilisation des avis.

Convient-il d'associer plus étroitement les partis à la procédure de consultation ? La question est actuelle. A la différence des associations économiques, les partis ne sont pas mentionnés expressément dans la Constitution. S'ils sont, en fait, consultés sur les problèmes importants, ils ne sont cependant pas assimilés de manière générale aux associations. Selon la pratique en vigueur, ils sont consultés sur toutes les affaires de nature politique ou relevant de la politique économique (ils l'ont été dernièrement sur les articles constitutionnels relatifs à la radio, à la TV et au sport); en revanche, ils ne sont pas appelés à se prononcer sur tous les projets de lois et arrêtés économiques. Une motion Schürmann, du 5 juin 1968, a demandé si le moment ne serait pas venu de légiférer de manière plus détaillée sur les partis et les groupements d'intérêts, comme aussi d'examiner les moyens propres à renforcer la position des partis. Cette intervention vise aussi, sans aucun doute, à améliorer la position des partis dans la procédure de consultation. Cette perspective appelle un examen approfondi. En effet, étant donné leur organisation et leurs moyens actuels, les partis ne seraient pas en mesure, avec l'information dont ils disposent, de se prononcer en toute indépendance sur la plupart des ordonnances de nature économique. Ils auraient probablement tendance à nouer des contacts plus étroits avec les groupements d'intérêts. Certes, cette évolution assurerait aux groupements des avantages essentiels tant au stade initial de la consultation qu'au cours des délibérations ultérieures, mais elle ne serait pas forcément propre à renforcer l'autonomie des partis.

c) *Les modalités de la consultation*

La Constitution fédérale ne définit pas les modalités de la consultation des cantons et des organisations privées. L'administration est libre dans le choix de ses méthodes. En fait, elles sont au nombre de deux: la consultation orale et la consultation écrite. De manière générale, on donne la préférence à la seconde. Cependant, en matière de législation économique et sociale, on procède aussi à des échanges de vues avec les partenaires sociaux. Cette méthode a acquis une certaine importance. Ces conversations ont l'avantage d'être directes et de permettre une confrontation immédiate des points de vue. Elle engage aussi les partenaires à une plus grande discipline. Pour l'admi-

nistration toutefois, cette méthode ne présente pas forcément des avantages plus marqués que la première.

Dans le domaine de la législation économique, depuis la guerre et tout particulièrement depuis l'étude publiée par M. Rubattel, ancien conseiller fédéral, on songe à la création d'un conseil économique qui se substituerait dans une certaine mesure à ces deux modes de consultation. Ce conseil devrait être composé non pas de représentants des groupements intéressés, mais d'experts indépendants, de représentants de la science notamment. Cette conception est certainement attirante à maints égards. Il faut cependant se garder de l'illusion qu'elle mettrait fin, comme par un coup de baguette magique, à tous les inconvénients du système actuel. Il faut tout d'abord se persuader que l'on ne pourrait pas renoncer à consulter, soit oralement, soit par écrit, les milieux économiques directement touchés par les mesures envisagées; en effet, on ne saurait supposer que les hommes de science qui composeraient le conseil économique fussent omniscients, si étendues que puissent être leurs connaissances. En outre, la composition de ce conseil ne laisse pas de poser des problèmes. Car enfin, les économistes défendent des doctrines et des conceptions diverses — dont l'équitable représentation ne manquerait pas de déclencher de vifs affrontements. La question de la liberté de décision du Conseil fédéral se pose également; une partie de la population ne manquerait pas de le critiquer chaque fois qu'il déciderait autrement que le conseil économique. La liberté dont le Conseil fédéral jouit aujourd'hui face aux services qui lui sont subordonnés est plus grande que celle qu'il aurait si un conseil économique était institué. Et si ce conseil était composé de représentants des groupements d'intérêts, il ne serait pas davantage possible de renoncer à toutes les consultations, pour la simple raison que les organisations ne pourraient pas y être toutes représentées. De surcroît, la liberté de manœuvre du Conseil fédéral serait tout aussi problématique que face à un conseil économique composé de représentants de la science. En revanche, l'affrontement direct des porte-parole des divers milieux économiques constituerait un gros avantage.

d) *Les exigences posées par le dépouillement des avis*

La législation fédérale ne pose aucune exigence quant à l'élaboration et à la représentativité des avis des cantons et des organisations.

Nous pouvons laisser ici de côté l'élaboration des avis cantonaux, qui est largement un problème ressortissant à la politique et au droit public des cantons.

En revanche, l'élaboration des avis des groupements privés et des partis revêt plus d'importance aux yeux de l'administration. L'argumentation des groupements — sur laquelle ils s'entendent à mettre l'accent — devrait être suffisamment représentative, c'est-à-dire ne pas exprimer simplement l'avis

d'un secrétaire ou du bureau. M. Karl Huber, chancelier de la Confédération, a constaté naguère, alors qu'il était encore secrétaire général du Département de l'économie publique, que si maints groupements procèdent à cet égard de manière exemplaire, d'autres éveillent l'impression que leurs avis reflètent davantage l'opinion du secrétariat que celle du groupement. Pour l'administration, les avis les plus valables sont sans conteste ceux qui sont issus de la discussion d'une assemblée générale des délégués. Cependant, les consultations sont trop nombreuses pour que l'on puisse exiger des organisations de les soumettre toutes à leurs congrès ou assemblées de délégués. Si donc on envisageait quelque jour une réglementation en matière de procéduer de consultation, il faudrait rechercher une solution praticable, certes, mais intermédiaire parce que le système d'aujourd'hui, qui laisse les groupements libres d'élaborer leurs avis comme ils l'entendent, n'est pas satisfaisant. A tout le moins, les groupements et les partis devraient être tenus de mentionner dans leurs réponses les organes qui ont été consultés. L'administration pourrait en tirer certaines conclusions, qui ne seraient pas sans importance lors du dépouillement et de l'appréciation des avis. Le Conseil fédéral se prononcera d'ailleurs prochainement sur ce problème; comme je l'ai dit, la motion Schürmann du 5 juin 1968 l'a invité à examiner s'il ne convient pas d'envisager des mesures pour renforcer la représentativité des avis des partis et des groupements portant sur des objets législatifs.

IV. Le dépouillement des avis

De manière générale, les avis sont dépouillés par les fonctionnaires qui ont collaboré dès l'origine à l'élaboration du projet. Très souvent, on fait derechef appel à la commission d'experts. En revanche, on n'a pas tenté jusqu'à maintenant d'instituer, comme on l'a suggéré, des « états-majors législatifs ». Ni les fonctionnaires spécialisés ni d'éventuelles commissions ne sont cependant habilités à trancher les points contestés qui peuvent apparaître au cours du dépouillement des avis. En effet, les opérations achevées, l'affaire est mûre pour être examinée à l'échelon parlementaire, où c'est alors au pouvoir exécutif qu'il appartient de l'exposer. En conséquence, dès que des points contestés se cristallisent, ils sont soumis au chef du département compétent; les fonctionnaires mandatés examinent avec lui la manière dont le projet doit être formulé en prévision des délibérations du Conseil fédéral, puis du Parlement.

Cette procédure, qui marque le passage de la consultation à la décision, amorce la phase la plus délicate de l'élaboration préparlementaire des lois. C'est au cours de cette phase que l'administration affronte les critiques les plus nombreuses et les plus vives. On lui reproche notamment de peser les avis dans la seule optique de « l'écueil référendaire » et de faire du « poids législatif » des organisations qui ont présenté des avis le seul critère d'appré-

ciation. Le professeur Hans Huber a dit un jour que la procédure de consultation engage à s'interroger exagérément sur les chances que peut avoir un projet de passer sans encombre le cap du referendum. La rédaction des lois, dit-on aussi, serait trop marquée par ce souci. On reproche également à l'administration de se soucier avant tout de présenter un projet « équilibré », de nature à satisfaire « tout le monde et son père » et de sacrifier trop au fameux compromis helvétique. On néglige ainsi les exigences objectives, on insère dans le projet des dispositions subsidiaires pour s'assurer l'adhésion d'un nombre aussi grand que possible d'organisations — le *suum cuique* ne valant cependant que pour les groupements consultés. Ceux qui sont touchés, mais non organisés, ne peuvent pas faire entendre leur voix.

Nous pourrions encore citer d'autres critiques. Elles sont si nombreuses et si convergentes qu'il faudrait avoir une bonne dose d'optimisme pour formuler des doutes quant à leur justification. On peut cependant démontrer, dossiers à l'appui, qu'aux craintes formulées au cours des vingt dernières années quant à l'évolution du droit en vigueur s'oppose aujourd'hui une réalité qui ne saurait être qualifiée de « dictature des associations » (« Verbandsherrschaft »). Au contraire, l'effondrement d'importants accords cartellaires engagerait plutôt à conclure que l'influence des associations est légèrement en baisse. Evidemment, il est facile de critiquer l'administration. Mais on ne se donne que bien rarement la peine de montrer d'une façon précise comment elle aurait pu agir autrement dans telle ou telle situation. Certes, la crainte du referendum ne traduit pas un courage excessif. Mais quelle considération une administration qui soumettrait au Parlement des projets voués d'avance à l'échec pourrait-elle attendre des représentants du peuple ?

A mon avis, l'administration, quand elle procède au dépouillement des avis, n'a d'autre tâche que de chercher, au gré d'éliminations successives, une solution qui puisse être défendue avec des arguments solides — et devant le Parlement, et devant le peuple si le referendum est lancé. Les ordonnances promulguées par le Conseil fédéral ne font pas l'objet de messages. Mais les diverses dispositions n'en doivent pas moins être solidement motivées; en effet, les membres des Chambres peuvent demander en tout temps de connaître les motifs et de les discuter. Je crois donc qu'il est excessif de condamner d'emblée la recherche du compromis. Comme le relève en substance W. A. Jöhr, c'est à tort que le compromis a une mauvaise réputation. Etant donné la réalité des antinomies, il apparaît souvent, bien qu'il néglige certaines valeurs, comme la meilleure des solutions — du point de vue de l'éthique également.

Je n'irai pourtant pas jusqu'à prétendre que tout compromis est moralement justifié. Ce serait une justification trop facile de ce que nos Confédérés appellent la « Realpolitik ». Dans certains cas, l'administration rehaussera son prestige en se refusant à tout compromis, au risque de tirer la courte paille devant le Parlement ou le peuple.

V. Le problème de l'information

Il revêt une grande importance. L'information de la presse, de la radio et de la TV ne pose pas de problèmes particuliers. Au cours de sa genèse, une loi fédérale fait l'objet de nombreux commentaires dans la presse: du mandat donné par le Conseil fédéral à un département d'élaborer un projet jusqu'au lendemain de l'éventuelle votation populaire. Naguère — ce n'est plus le cas aujourd'hui —, c'était le moment de la transmission du projet aux cantons et groupements qui était critique. Au début des années cinquante encore, le Conseil fédéral assimilait le déroulement d'une procédure de consultation à une affaire interne de l'administration; il estimait prématurée toute discussion publique à ce stade des opérations et préjudiciable à une élaboration objective du projet. Il était exceptionnel qu'une communication fût faite à la presse. Mais en fait, on ne pouvait soustraire des problèmes importants à la discussion publique. On ne pouvait empêcher que les discussions ne transpirent. Comment garder le secret sur les délibérations au sein des organes des groupements ou des parlements cantonaux? Comment empêcher la presse professionnelle de commenter des projets intéressant les membres, puis à sa suite la presse quotidienne? Le Conseil fédéral a donc tiré de cette réalité les conséquences qu'elle implique et autorisé l'administration à communiquer à la presse et aux autres moyens d'information le texte complet des projets (et des commentaires qui les accompagnent) soumis à l'appréciation des cantons et des groupements économiques — en réservant cependant les cas où le maintien du secret s'impose. Il est apparu que cette pratique ne comporte pas d'inconvénients notables; au contraire, les commentaires — divers — de la presse concourent à mieux éclairer les positions adoptées par les groupements. De cette manière, l'administration prend connaissance de réflexions et considérations de nature à être retenues au cours de l'élaboration ultérieure du projet.

En revanche, le problème posé par la publication des avant-projets et avis des cantons et organisations n'est pas encore réglé de manière satisfaisante. La méfiance encore largement répandue que la procédure de consultation soulève est certainement due pour une bonne part au fait que trop de décisions sont prises en marge de l'opinion. Après l'aboutissement de la procédure de consultation, nombre de décisions importantes prises au sein des commissions et des groupes parlementaires ne font pas non plus l'objet d'une information suffisante — ce qui contribue également à aggraver le malaise.

L'auteur d'une thèse bâloise de doctorat a récemment suggéré que l'autorité fédérale publie sous une forme accessible au grand public les projets législatifs soumis à l'appréciation des cantons et des groupements privés, ce qui permettrait à tout citoyen que le problème intéresse de participer à la procédure de consultation par un mémoire où il exprimerait son avis. A première vue, cette exigence paraît excessive; en effet, la majeure partie des citoyens qui participent activement à la vie politique sont membres d'un parti ou d'un groupement qui a reçu la documentation afférente au projet.

En outre, en règle générale, l'administration communique les avant-projets aux particuliers qui en font la demande. Parallèlement, la presse les commente. Mais il faut admettre que la publication dans un organe officiel — la *Feuille fédérale* entrerait seule en ligne de compte — répondrait aux exigences de la discussion la plus franche. A ce titre la suggestion citée paraît digne d'examen.

Mais l'administration doit-elle ou non publier les avis des cantons et des organisations ? La question est controversée. L'administration les considère comme une affaire interne — encore qu'elle ait fait des exceptions. En 1947, l'autorité fédérale a publié tous les avis des cantons, des groupements économiques et des partis relatifs à la réforme des finances fédérales. De même, tous les résultats de la consultation en cours au sujet de la révision totale de la Constitution fédérale seront publiés. Relevons que diverses études scientifiques — et tout récemment les professeurs Eichenberger et Bäumlin — ont demandé la publication de *toutes* les réponses des cantons et organisations consultés. En principe, cette exigence est parfaitement fondée. La position de ceux qui participent à l'élaboration des lois doit être connue; tous doivent pouvoir être confrontés avec les positions qu'ils ont prises. Mais on peut cependant se demander s'il vaut vraiment la peine de tout publier. Le nombre des citoyens soucieux de prendre connaissance soit d'un ou de plusieurs avis, soit de tous est relativement faible. Mais leur besoin d'information étant néanmoins légitime, il suffirait, pour y satisfaire, de qualifier ces avis de documents officiels. En d'autres termes, tout citoyen qu'intéressent les avis afférents à un projet pourrait être autorisé à en prendre connaissance. Aujourd'hui déjà, ce problème se pose souvent lorsque des journalistes désirent avoir connaissance de tel ou tel de ces avis. La situation de droit n'étant pas nette, l'administration, pour se couvrir, demande l'accord des organisations intéressées — qui donnent généralement l'autorisation demandée. Il n'en reste pas moins que cette solution pragmatique est peu satisfaisante. Le problème appelle une solution nette.

VI. La procédure de consultation doit-elle faire l'objet de normes ?

La méfiance à laquelle se heurte souvent, dans l'opinion, la procédure préparlementaire de consultation a déjà soulevé maints échos au Parlement. Le 21 septembre 1960, M. Schürmann, conseiller national, a invité le Conseil fédéral, par un postulat, à examiner s'il ne serait pas opportun de régler mieux la matière, soit dans le cadre de la loi sur les rapports entre les deux Conseils, soit par d'autres dispositions légales.

Le 17 décembre 1962, M. Bratschi, conseiller national, porte-parole de la commission de gestion, est revenu sur ce problème, et tout particulièrement sur la procédure de consultation:

« La commission, a-t-il relevé, approuve le désir du Conseil fédéral de connaître les avis des organisations économiques, culturelles, scientifiques,

ou encore ceux d'autres groupements ou d'experts indépendants avant de se faire une opinion définitive, de soumettre des propositions aux Chambres ou de prendre les décisions ressortissant à sa compétence, ou encore de donner des instructions à ses départements et à leurs divisions.

» La commission a cependant constaté que la procédure de consultation ne fait l'objet d'aucune prescription, si bien que les départements ou leurs divisions appliquent en la matière des principes différents. Il arrive parfois que la procédure prenne trop de temps et que les commissions d'experts soient trop unilatéralement constituées.

» Le Conseil fédéral est donc invité à étudier s'il ne conviendrait pas de fixer des principes appropriés et à élaborer des directives propres à mettre plus d'unité dans les travaux effectués au stade préparatoire des lois et à en améliorer le déroulement. » Le député Ed. Zellweger a fait une intervention semblable au Conseil des Etats.

Lors de la discussion du projet d'arrêté relatif à l'extension du contrôle parlementaire, une disposition relative à la procédure préparlementaire de consultation a donné lieu à de vifs affrontements. L'avis négatif du Conseil des Etats a fini par l'emporter. L'opinion qui cependant a prédominé dans les deux conseils a estimé que le Conseil fédéral devrait élaborer des directives de nature interne tout d'abord, qui pourraient faire ultérieurement, si elles se révèlent opportunes, l'objet d'une loi ou d'une ordonnance.

Ces directives n'ont pas encore été promulguées. Dans l'intervalle cependant, le Département fédéral de justice et police a préparé la voie et s'est employé à esquisser des normes aussi exhaustives que possible. Il est à prévoir que la décision d'édicter des directives obligatoires en ce qui concerne la procédure de consultation aura des effets positifs au sein du public.

VII. Harmonisation au sein de l'administration, préalablement aux décisions du Conseil fédéral

A la différence des premières étapes des travaux internes de l'administration (élaboration du projet, constitution de la commission d'experts, procédure de consultation), le déroulement de la phase qui précède immédiatement la décision du Conseil fédéral fait l'objet de normes strictes depuis le 1er avril 1968. Tous les organes intéressés ou touchés par cette décision doivent être consultés.

Aux termes des « directives concernant la présentation des propositions et des corapports » édictées par la Chancellerie fédérale le 1er avril 1968, l'obligation de consulter est réglée comme suit:

1. Toutes les affaires qui entraînent, une seule fois ou plusieurs fois de suite, des charges financières importantes pour la Confédération doivent être soumises à l'appréciation de l'administration des finances.

2. Toutes les affaires qui concernent le personnel fédéral ou peuvent entraîner une augmentation passagère ou permanente des effectifs doivent être soumises à l'office du personnel.
3. Tous les projets de décision touchant des dispositions constitutionnelles ou la législation, toutes les questions juridiques importantes ou contestées qui se posent au sujet de projets sur lesquels le Conseil fédéral est appelé à se prononcer doivent être soumis préalablement à la division de la justice du Département fédéral de justice et police.
4. Toutes les affaires soulevant des questions de droit international ou de politique étrangère doivent être soumises préalablement au secrétaire général du Département politique. Il en va de même de celles qui appellent des contacts avec des autorités étrangères ou des organisations internationales.
5. Toutes les affaires qui ont pour effet de modifier de manière importante l'organisation de l'administration doivent être soumises à l'appréciation de la centrale pour les questions d'organisation de l'administration fédérale.

Il s'agit là d'obligations minimales. Il arrive qu'un projet de loi ou d'arrêté, voire un seul de ses articles soit soumis à l'appréciation de dix à quinze divisions; cette consultation est généralement écrite; elle peut faire aussi l'objet de conférences.

Toutes ces consultations — et c'est d'une importance décisive — se déroulent à l'échelon de la division, avant que le département compétent n'ait saisi le Conseil fédéral de sa proposition.

Les directives du 1er avril 1968 prescrivent que le rapport qui accompagne le projet soumis au Conseil fédéral doit mentionner: les divisions qui ont été consultées; les divergences de vues présentant de l'importance pour la décision du Conseil fédéral qui ont pu être aplanies au cours de la procédure préalable de consultation, ainsi que les points importants sur lesquels l'entente n'a pu se faire. Pour promouvoir l'élimination des désaccords qui peuvent subsister entre départements — à l'exclusion de ceux qui ont des incidences politiques —, l'article 20 des directives crée une nouvelle institution interne: la conférence de conciliation administrative, convoquée par le chancelier de la Confédération, qui lui soumet une proposition de conciliation. Le Conseil fédéral doit être informé des résultats de ces conférences.

Pour ce qui est de l'horaire des consultations internes, il ne peut être fixé de manière détaillée: tout simplement, ces consultations doivent être achevées avant qu'un projet ne soit soumis au Conseil fédéral. L'organisation, le déroulement des consultations internes sont l'affaire de la division chargée d'élaborer le projet, en harmonie avec la procédure de consultation des cantons et des organisations intéressées (associations, partis, etc.). Cantons et organisations peuvent être consultés avant, pendant ou à la suite des consultations internes. Cependant, la division qui élabore le projet qui sera soumis au Conseil fédéral ne peut, après avoir pris

connaissance des avis des cantons et des organisations, apporter des amendements importants à son projet initial sans s'en référer aux autres divisions qui ont été consultées. Il serait inadmissible, en effet, de préciser à l'intention du Conseil fédéral — alors que des modifications importantes ne leur auraient pas été soumises — que tous les organes compétents de l'administration ont donné leur accord.

Lorsqu'une affaire a été mise au point entre les divisions intéressées, le département compétent saisit le Conseil fédéral de sa proposition, en précisant, comme nous l'avons dit, les résultats des consultations qui se sont déroulées antérieurement au sein de l'administration. Néanmoins, la Chancellerie fédérale procède à un dernier contrôle de concordance en invitant tous les départements dont l'une ou l'autre des divisions a participé à la consultation interne, à se prononcer officiellement sur le projet destiné au Conseil fédéral. Pour simplifier les choses, les départements, en cas d'accord, peuvent se contenter d'apposer leur signature au bas d'une déclaration qui leur aura été préalablement soumise par la Chancellerie fédérale. Si un département repousse un projet ou fait des réserves, il en exposera succinctement les motifs dans un corapport qui sera soumis à tous les membres du Conseil fédéral préalablement à la séance où l'affaire sera traitée.

Cette procédure préalable d'harmonisation vise à permettre au Conseil fédéral de prendre rapidement sa décision, souvent même sans discussion lorsqu'il s'agit d'affaires qui ne sont pas contestées. Un nombre appréciable de projets peuvent être approuvés et signés directement par le président de la Confédération en vertu des attributions qui lui sont conférées. Cependant, lorsque les divergences fondamentales subsistent, elles sont tranchées par le Conseil fédéral après discussion.

Dès ce moment, le rôle de l'administration en tant que « législateur » prend fin. Les décisions ultérieures appartiennent aux commissions et aux groupes parlementaires, puis aux deux conseils. Les représentants du Conseil fédéral et de l'administration ne jouent plus dès lors que le rôle d'experts. A cet égard, ils affrontent depuis quelque temps une sérieuse « concurrence ». En effet, les commissions parlementaires recourent à l'instrument des « Hearings »; s'ils consultent en partie les mêmes experts économiques et scientifiques que l'administration, les commissaires en entendent aussi d'autres et se prononcent en se fondant sur leurs impressions personnelles. Il n'est pas encore possible de se faire une idée nette des conséquences de cette nouvelle méthode. On a cependant tout lieu d'admettre que ces contacts avec les représentants des groupements d'intérêts et de la science sont de nature à améliorer sensiblement l'information des membres des commissions parlementaires. Quoi qu'il en soit, les nouvelles méthodes de travail du Parlement auront des répercussions sur l'administration. Il conviendra donc de rechercher les moyens d'harmoniser les deux procédures de manière à assurer une exécution optimale des tâches.