Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 85 (1966)

Artikel: La haute surveillance du parlement sur le gouvernement et l'administration

Autor: Helg, René

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-895747

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 02.10.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

LA HAUTE SURVEILLANCE DU PARLEMENT SUR LE GOUVERNEMENT ET L'ADMINISTRATION

Rapport présenté par

RENÉ HELG

avocat, ancien conseiller d'Etat, Genève

TABLE DES MATIÈRES

Avant-propos 89

INTRODUCTION

Chapitre premier

La notion du contrôle parlementaire 91
1. Sources d'information 91
2. L'exploitation des informations recueillies 92

Chapitre deuxième

Le contrôle parlementaire et l'élaboration des lois 93

PREMIÈRE PARTIE

Les projets d'extension du contrôle parlementaire 95
Remarque préliminaire 95

Chapitre premier

La procédure législative «préparlementaire» 95
1. Analyse du projet 95
2. Le contrôle parlementaire sur l'orientation politique générale 98

Chapitre deuxième

La création d'un service de documentation 102
1. Le service de documentation proprement dit 102

2. Le service juridique 103
3. L'engagement de secrétaires à la disposition des parlementaires 104

Chapitre troisième

L'extension des droits des commissions parlementaires en matière d'information 105
1. Consultation d'experts 106
2. Audition de fonctionnaires 106

Chapitre quatrième

La réorganisation des commissions de gestion 109
1. Analyse du projet 109
2. Le développement du secrétariat des commissions de gestion 113

Chapitre cinquième

Les commissions parlementaires d'enquête 115
1. Est-il indispensable de prévoir l'institution de commissions parlementaires d'enquête? 115
2. Analyse du projet 117

DEUXIÈME PARTIE

L'extension du contrôle parlementaire et l'équilibre des pouvoirs 122

Chapitre premier

Le renforcement du parlement 122
1. La prépondérance du parlement 122
2. Les effets de l'extension du contrôle parlementaire 122

Chapitre deuxième

De la nécessité de renforcer l'autorité du gouvernement . . 124
1. L'évolution des tâches gouvernementales 124
2. L'extension du contrôle parlementaire et l'autorité du gouvernement 126
3. La collaboration des deux pouvoirs et le renforcement du gouvernement 129

TROISIÈME PARTIE

Le contrôle parlementaire et les réformes institutionnelles . . . 131
Remarque préliminaire 131

Chapitre premier

L'allégement des tâches du parlement 131
1. La surcharge du parlement 131
2. La nécessité d'une conception nouvelle du contrôle parlementaire 132

Chapitre deuxième

L'allégement des tâches du gouvernement et l'administration centralisée 133
1. La surcharge du gouvernement 133
2. Les lois de fonctionnement de l'administration centralisée 134
3. Le phénomène technocratique 136
4. Les effets conjugués de la bureaucratie et de la technocratie 136

Chapitre troisième

La décentralisation 137
1. Les avantages d'une organisation fédéraliste 137
2. L'organisation fédéraliste et le développement technico-économique 138

Chapitre quatrième

Le contrôle de la gestion des crédits 140
1. Le contrôle financier sur les crédits d'ouvrages 140
2. La collaboration de la Centrale pour les questions d'organisation 141
3. La responsabilité des ordonnateurs des dépenses 142
4. Le rôle du parlement 143

Chapitre cinquième

Le contrôle de l'intervention de l'Etat dans l'économie . . . 143
1. Le recours aux techniques d'investigation et d'analyse . . 143
2. Le contrôle des subventions 145

QUATRIÈME PARTIE

L'institution de l'«Ombudsman» 147

Chapitre premier

Les propositions du Prof. H. MARTI 147
1. Teneur du projet 147
2. Le projet et l'ordre constitutionnel suisse 148
3. Les moyens d'action des «délégués» 152
4. Nature du contrôle 153

Chapitre deuxième

L'institution de l'«Ombudsman» et la protection des particuliers 153
1. L'institution de l'«Ombudsman» et le fédéralisme 154
2. Le particulier dans ses rapports avec l'administration fédérale 155

Chapitre troisième

L'institution de l'«Ombudsman» agissant d'office 158

Chapitre quatrième

L'aspect positif de l'institution de l'«Ombudsman» et son intérêt pour la Suisse 159

CINQUIÈME PARTIE

Conclusions 161

AVANT-PROPOS

«Nous tenions avant tout à obtenir le plus tôt possible des résultats concrets et à empêcher qu'on ne se perde dans des discussions théoriques.»

(Page 1 du rapport présenté au Conseil national par sa commission de gestion au sujet de l'extension du contrôle parlementaire, 13 avril 1965)

L'efficacité du contrôle parlementaire a été, une nouvelle fois, mise en doute par l'affaire de l'acquisition des avions de combat «Mirage» qui a entraîné et entraînera encore des dépassements considérables du crédit primitivement alloué.

La Société Suisse des Juristes a pensé apporter sa contribution à l'étude de cette question en la portant à l'ordre du jour de son assemblée générale de 1966.

Quant au parlement, comme le rappelle l'épigraphe de cet avant-propos, il a réagi en organe politique. Humilié par l'événement, il a eu le souci légitime de rétablir son autorité et de regagner la confiance du peuple, d'une part, en procédant à une enquête rapide et d'une ampleur sans précédent, et, d'autre part, en se donnant de nouveaux moyens d'action.

Le juriste espère cependant que le débat n'est pas clos et que le fond du problème sera abordé d'une manière plus complète.

Cet espoir est-il vain ?

On peut être tenté de le penser en comparant les résultats acquis avec l'effort admirable, obstiné, des spécialistes du droit public suisse et plus particulièrement de la Société Suisse des Juristes qui n'a cessé, par le choix des sujets et les travaux de ses rapporteurs, de lutter pour l'Etat géré par le droit, les garanties de la constitutionnalité et de la légalité, la défense de la démocratie, du fédéralisme et des droits individuels.

La science juridique suisse serait-elle affectée d'ésotérisme, resterait-elle étrangère aux préoccupations des parlementaires ?

Il faut, en tout cas dans le domaine des institutions politiques, se garder aussi bien du dogmatisme que du défaut inverse, le pragmatisme[1]. Les textes et les principes qu'ils expriment, peuvent satisfaire l'esprit. Encore faut-il s'attacher à leur application pratique pour en déterminer la véritable portée. Au risque de choquer le cercle étroit des représentants inconditionnels de la bonne doctrine, le juriste doit, sans perdre de vue les fins dernières de son effort, se comporter en politique, c'est-à-dire, «tenant compte des faits et des opinions», tenter de trouver «la réponse contenant en même temps l'agrément du plus grand nombre et une ouverture sur l'avenir, une possibilité de développement»[2].

C'est dans cette optique que le présent rapport a été rédigé.

---

[1] André Hauriou, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques 1966, Avertissement p. 1.

[2] Jacques Ellul, L'illusion politique, 1964, p. 31.

INTRODUCTION

Chapitre premier

La notion du contrôle parlementaire

Aux termes de l'art. 85 ch. 11 Cst. la haute surveillance de l'administration et de la justice fédérale est de la compétence des deux conseils.

L'expression «haute surveillance» correspond dans la doctrine, à la notion de «contrôle». C'est ce dernier terme qui sera utilisé dans ce rapport. D'ailleurs, les projets actuellement en discussion devant le parlement portent sur l'extension du «contrôle parlementaire»[3].

Le contrôle présuppose, d'une part, une information, une prise de connaissance, un examen de la matière à contrôler et, d'autre part, une appréciation découlant de cet examen.

1. Sources d'information

La matière à contrôler est fournie par le gouvernement au parlement soit spontanément (rapports, messages), soit sur invitation (réponses à des motions, postulats, interpellations ou questions écrites [dites «petites questions»]).

Elle peut être fournie également par le truchement des commissions qui sont informées par le gouvernement ou par leurs propres investigations[4].

Dans l'appréciation de l'étendue du contrôle parlementaire en Suisse, il ne faut pas sous-estimer l'institution très particulière du rapport de gestion qui permet un examen

---

[3] Rapport présenté au Conseil national par sa commission de gestion au sujet de l'extension du contrôle parlementaire, 13 avril 1965. Rapport présenté au Conseil des Etats par sa commission de gestion au sujet de l'extension du contrôle de l'administration, 12 février 1966.

[4] On peut encore citer les pétitions comme source d'information.

complet de l'action gouvernementale, les autres rapports ne constituant que des compléments[5].

2. L'exploitation des informations recueillies

Le contrôle parlementaire entretient tant auprès du gouvernement que de l'administration, le sens des responsabilités, le souci d'agir dans le cadre des lois et selon des principes d'économie. Il contribue, enfin, à assurer le respect des droits individuels.

Les critiques auxquelles il peut donner lieu ne sauraient toutefois aboutir à modifier ni casser des décisions du gouvernement et de l'administration[6]. La haute surveillance est un contrôle politique qui n'a pas pour effet de substituer l'action du parlement à celle du gouvernement. Le parlement peut évidemment, tirant les conclusions des constatations faites, prendre l'initiative de légiférer dans le cadre de ses compétences constitutionnelles. Quant à des directives impératives sous la forme de motions[7], il ne peut en donner que si celles-ci ne concernent pas des questions administratives entrant dans la compétence exclusive du gouvernement[8]. Le plus souvent, il procède par des postulats[9] indiquant le sens dans lequel il voudrait que le gouvernement engage son action.

---

[5] L'ampleur du rapport de gestion et du contrôle auquel il donne lieu frappe les auteurs étrangers, voir notamment PRÉLOT, Institutions politiques et droit constitutionnel, 2° éd. Dalloz, 1961, p. 96.

[6] Telle est l'opinion dominante, BRIDEL, Précis de droit constitutionnel suisse, IIe partie 1959, p. 81; FLEINER-GIACOMETTI, Schweiz. Bundesstaatsrecht, 1949, p. 534 ss.; RUCK, Schweiz. Staatsrecht, 1957, p. 275; SAMAD HAMED, Das Prinzip der Gewaltenteilung und die Beaufsichtigung der Regierung durch das Parlament, thèse Berne 1957, p. 179; K. VON ORELLI, Das Verhältnis von Demokratie und Gewaltenteilung und seine Wandlungen insbesondere im schweizerischen Recht, thèse Zurich 1947, p. 97 et 98.

[7] Art. 36 de la loi sur les rapports entre les conseils.

[8] Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération 1961 fasc. 30, N° 14 p. 39 et 40.

[9] Art. 37 de la loi sur les rapports entre les conseils.

Chapitre deuxième

Le contrôle parlementaire et l'élaboration des lois

Les projets d'extension du contrôle parlementaire comprennent également des dispositions sur l'élaboration des lois. Il apparaît, en effet, que la fonction législative, considérée comme la fonction caractéristique du parlement, s'apparente de plus en plus à une fonction de contrôle. Le parlement ne crée généralement pas de textes de lois. C'est le gouvernement (soit pour lui l'administration) qui, en vertu de son droit d'initiative, prépare les projets soumis aux chambres. Cette évolution est irréversible, les lois de quelque importance devant s'insérer dans un tel puzzle de dispositions constitutionnelles et légales que le concours de spécialistes de l'administration et d'experts est nécessaire[10].

Il n'est d'ailleurs pas question de minimiser le rôle du parlement en assimilant sa fonction législative à une fonction de contrôle. Reconnaissant cette situation, le parlement entend, au contraire, en tirer les conclusions afin de mieux assumer ses responsabilités dans l'élaboration des lois.

Ainsi donc, sous réserve des compétences spéciales qui lui sont attribuées par la constitution en sa qualité d'autorité suprême de la Confédération, le parlement apparaît essentiellement comme le censeur du gouvernement.

Il va de soi que l'exercice du pouvoir législatif, même

---

[10] Giovanni Sartori, Note sur l'avenir des parlements, tirée du Bulletin SEDEIS 20. février 1964, N° 878, p. 39:

«Nous soutenons que l'activité législative doit être comprise exactement comme une activité de contrôle, ce qui implique qu'un parlement ne peut réellement créer la loi, mais qu'il devrait certainement faire plus qu'enregistrer simplement les lois»;

A. Samad Hamed, op. cit. p. 154; voir pour l'élaboration des lois en Suisse, K. Eichenberger, Rechtssetzungsverfahren und Rechtssetzungsformen in der Schweiz, Actes de la Société Suisse des Juristes, fasc. 1 1954; Jacques Vrignaud, Quel avenir pour les parlements ? dans Revue politique et parlementaire N° 763, janvier 1966, p. 69 à 72.

qualifié de contrôle, n'entre pas dans le cadre de la haute surveillance du parlement au sens de l'art. 85 ch. 11 Cst. Il est cependant englobé dans ce rapport, à défaut de quoi, celui-ci ne répondrait que partiellement aux préoccupations actuelles quant au renforcement du parlement[11].

---

[11] C'est également en considération de l'actualité du sujet que le plan de ce rapport a été adopté: la première partie est consacrée à la réforme en cours; la seconde, à ses effets; la troisième, à l'esquisse d'une conception nouvelle du rôle du parlement; la quatrième, à quelques considérations sur l'institution de l'«Ombudsman» selon le modèle des états nordiques dont la Société suisse pour l'Etat fondé sur le droit demande l'introduction en Suisse.

Première partie

LES PROJETS D'EXTENSION DU CONTROLE PARLEMENTAIRE

Remarque préliminaire

Le parlement envisage de réglementer la procédure législative «préparlementaire», de se donner les moyens d'une meilleure documentation et d'étendre ses investigations par le truchement de commissions dotées de nouvelles compétences.

Les textes en discussion seront sans doute encore modifiés. Il apparaît, dès lors, indiqué d'examiner les idées directrices de ces réformes dans leur dernière version, soit en se fondant sur le rapport de la commission de gestion du Conseil des Etats du 12 février 1966 sans toutefois s'attarder à la rédaction des projets d'articles de loi.

Si des suggestions complémentaires peuvent être faites, celles-ci seront indiquées à l'occasion de l'analyse de chacun des projets du parlement.

Chapitre premier

La procédure législative «préparlementaire»

1. Analyse du projet

Le parlement estime devoir soumettre la préparation des lois par le gouvernement à certaines règles de procédure qui seraient insérées dans la loi fédérale sur les rapports entre les conseils. Le projet du Conseil des Etats prévoit deux articles qui seront examinés successivement.

a) Art. 42bis. Ce projet d'article a la teneur suivante:

«Le Conseil fédéral règle par ordonnance la procédure préparlementaire pour élaborer les projets de lois et d'arrêtés. Il y aura lieu de veiller à ce que la liberté de décision du Conseil fédéral et

de l'Assemblée fédérale soit garantie. Pour être valable, l'ordonnance doit être approuvée par l'Assemblée fédérale.»

Il s'agit essentiellement de fixer les modalités du recours à des commissions d'experts et de la consultation des cantons et des organisations intéressées.

Il convient, tout d'abord, de se demander si le parlement peut, constitutionnellement, légiférer en la matière, que ce soit sous la forme d'un texte rédigé par ses soins ou sous la forme d'une invitation impérative au Conseil fédéral à édicter une ordonnance soumise à approbation. Le Conseil fédéral le conteste[12].

L'initiative législative appartient à chacun des deux conseils, à chacun de leurs membres (art. 93 al. 1 Cst), aux cantons (art. 93 al. 2 Cst) et au Conseil fédéral (art. 102 ch. 4 Cst). On ne voit, par conséquent, pas comment le parlement pourrait, en principe, placer le Conseil fédéral dans une situation inférieure à celle des cantons ou d'un simple parlementaire quant à l'exercice constitutionnel de son droit d'initiative. Sans doute l'art. 85 ch. 1 Cst prescrit-il que le parlement est compétent pour édicter des lois sur l'«organisation» des autorités fédérales. N'est-ce pas, cependant, solliciter les textes que d'englober sous la notion d'«organisation» jusqu'aux méthodes de travail des autorités fédérales ? On peut enfin invoquer le principe de la séparation des pouvoirs qui, si on y a parfois abusivement recours, signifie, au minimum, que l'exécutif dispose d'une autonomie lui permettant de choisir lui-même la marche à suivre pour accomplir sa tâche.

En revanche, si le Conseil fédéral est invité à préparer un projet de loi à la suite d'une motion, on peut imaginer que celle-ci précise en même temps certaines règles à observer (rapports statistiques, consultations d'experts, des cantons et de groupements intéressés, etc.). Dans ce cas, le gouverne-

---

[12] Rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale du 27 août 1965, p. 12 à 14.

ment n'exerce pas son droit constitutionnel d'initiative mais remplit un mandat que le parlement lui a confié[13].

Enfin, on pourrait concevoir que le parlement édicte une loi d'application dans les cas où la constitution elle-même prescrit certaines consultations: cinéma (art. 27ter Cst), législation économique (art. 32 Cst), législation du travail (art. 34ter Cst).

Il n'apparaît donc pas que, d'une manière générale, le parlement puisse imposer au Conseil fédéral une procédure à suivre dans l'élaboration des lois.

On peut, enfin, se demander si, du point de vue du résultat recherché, la solution proposée est la bonne. Ou bien l'ordonnance sera rédigée en termes vagues et ne servira à rien, ou elle fixera des règles précises qui ne s'adapteront pas à toutes les situations et pourront même avoir l'effet contraire, certains groupes de pression en profitant pour prétendre en tirer un droit à être entendus. Le parlement est d'ailleurs si conscient des difficultés que, tout en attribuant une importance essentielle à la réglementation de la phase extra-parlementaire de l'élaboration des lois, il a chargé le Conseil fédéral d'en imaginer le texte.

Il serait, dans ces conditions, plus judicieux de renoncer purement et simplement à l'art. 42bis proposé[13bis].

b) Art. 42ter. Ce projet d'article dispose:

> «Si l'audition d'organismes est prescrite, le Conseil fédéral désigne qui doit être invité à donner son avis. Il décide dans tous les autres cas si une procédure de consultation doit être ouverte. Les avant-projets, les rapports d'experts et les consultations seront communiqués sur demande aux commissions des deux conseils chargés de traiter l'objet.»

L'alinéa premier tend simplement à ce que le Conseil fédéral fixe lui-même la manière de procéder. Il ne pose pas

---

[13] Fleiner-Giacometti, op. cit. p. 549.

[13bis] Lors de la session de printemps 1966, le Conseil des Etats a supprimé purement et simplement les projets d'articles relatifs à la procédure «préparlementaire».

de problème d'ordre constitutionnel. La commission de gestion du Conseil des Etats marque ainsi l'importance qu'elle attache à ce qu'un projet soit élaboré selon une direction donnée par l'exécutif lui-même plutôt que d'être le fruit d'influences incontrôlées. La préparation d'un projet de loi présupposant souvent un travail de longue haleine, il est important que celui-ci ne s'engage pas sur la base de conceptions contestables.

Quant à l'alinéa 2 qui donne aux commissions accès aux travaux préparatoires, il permet, d'une part, de mieux connaître les autres solutions possibles et les objections qu'elles ont suscitées et, d'autre part, de révéler les influences de groupements intéressés qui ont prévalu.

Le projet d'article 42ter pourrait subsister seul et marquerait certainement un progrès dans le sens voulu par le parlement puisqu'il précise la responsabilité du Conseil fédéral dans l'élaboration des lois et satisfait en même temps à un besoin de clarté.

2. Le contrôle parlementaire sur l'orientation politique générale

La commission de gestion du Conseil national considère que la réglementation de la procédure législative préparlementaire est «un problème d'importance primordiale concernant aussi bien la position constitutionnelle du Parlement en tant que législateur que sa tâche en qualité d'autorité de haute surveillance sur l'administration fédérale» (p. 22 de son rapport du 13 avril 1965).

De son côté, la commission de gestion du Conseil des Etats affirme que «la large place faite à la collaboration des groupements intéressés, l'influence exercée par l'administration, le peu de liberté de décision dont disposent pratiquement le Conseil fédéral, le parlement et le peuple, touchent aux bases de la souveraineté, des rapports entre les pouvoirs et de l'autorité publique» (p. 9 de son rapport du 12 février 1966).

Le parlement a pris conscience de ce que le contrôle de l'orientation politique générale tend à lui échapper et il n'est pas loin de penser que le gouvernement lui-même n'a plus toute sa liberté de décision. Les moyens envisagés pour tenter de rétablir aussi bien le gouvernement que le parlement dans le plein exercice de leurs responsabilités politiques ne semblent cependant pas avoir été heureusement choisis. L'art. 42bis, s'il subsiste, présentera plus d'inconvénients que d'avantages et l'art. 42ter n'aura qu'une portée limitée. D'autres progrès, semble-t-il, pourraient être faits dans cette direction.

a) Rédaction des messages du Conseil fédéral

On peut se demander s'il ne serait pas tout aussi important que le parlement émette certaines exigences quant à la rédaction des messages du gouvernement à l'appui de projets de lois ou d'arrêtés. Les commissions s'épargneraient ainsi la tâche fastidieuse de compulser les travaux préparatoires souvent considérables (à supposer qu'elles aient le temps de s'y consacrer effectivement), et le parlement lui-même pourrait s'assurer que le gouvernement a mené la procédure préparlementaire de telle manière que sa liberté de décision a été sauvegardée. Le pouvoir législatif pourrait, en effet, prescrire que les messages exposent les éléments d'appréciation que le gouvernement a le devoir d'exiger lui-même de ses services, afin d'être en mesure de se déterminer en connaissance de cause. Il ne suffirait donc pas que la solution proposée soit motivée avec toutes les conséquences directes et indirectes qu'elle implique, mais il faudrait encore que les autres solutions pouvant raisonnablement entrer en considération soient objectivement indiquées avec les incidences de chacune d'elles[14].

Ainsi replacé dans la liberté de choix que le gouvernement avait le devoir de s'assurer au moment où il a pris sa décision, le parlement se sentirait mieux à même de donner

---

[14] Pour l'amélioration du mode de formation des choix, voir JEAN MEYNAUD, La Technocratie, 1964, p. 220 ss.

à son tour son appréciation et de s'associer par son vote à la solution qui sera en définitive adoptée.

b) Consultation de commissions parlementaires

Il n'en restera pas moins que le parlement n'interviendra, comme précédemment, que lorsque les groupements intéressés auront été entendus et que le gouvernement aura éventuellement arbitré un accord entre ceux-ci. Le parlement, même mieux informé, continuera par conséquent à avoir parfois le sentiment de n'être qu'un instrument de ratification avec cette seule consolation d'apporter ici et là un infime amendement.

Au premier abord, on pourrait se satisfaire de la constatation que le droit du parlement de faire d'un projet ce qu'il veut, reste inchangé et qu'après tout, si le gouvernement a bien conduit ses travaux préparatoires et trouvé les formules qui puissent recevoir l'agrément du pouvoir législatif, on ne saurait en demander davantage. A la vérité, cette opinion est superficielle, car la crise de l'institution parlementaire réside notamment dans le fait que le consentement des représentants est devenu une fiction juridique. Le parlement ne se sent plus co-responsable; son adhésion, dépourvue de valeur psychologique, est celle d'un organe qui n'est plus réellement associé à une politique à la préparation de laquelle il n'a pris aucune part.

Les causes de cette évolution sont connues. Autrefois, l'activité politique s'exerçait dans le cadre des lois. Aujourd'hui, gouverner c'est diriger la législation en contact étroit avec les puissances économiques et sociales. Demain, gouverner ce sera établir des plans à long terme, les lois ne devenant que les mesures d'exécution de ceux-ci. Plan indicatif de sélection des dépenses publiques, fixation de priorités pour les tâches et les dépenses, telles sont les formules nouvelles qui recouvrent un éventail considérable d'options ne constituant plus seulement un programme économique mais un véritable instrument d'orientation politique. Un plan est un tout qui doit être examiné comme tel. S'il peut

être conçu de telle manière que des choix soient possibles, il est cependant très difficile de mettre en cause l'un de ces éléments sans compromettre son équilibre.

Il est donc clair que, pour le parlement, donner son avis après que l'édifice aura été laborieusement construit avec le concours de tous les organismes qui comptent dans le pays, n'aura guère de sens[15].

Or il est dangereux pour le bon fonctionnement des institutions politiques, que le parlement, qui a conservé non seulement sa prépondérance constitutionnelle mais tout son pouvoir potentiel sur un gouvernement élu par lui, ne soit pas pleinement associé aux grandes décisions économiques et sociales. Représentant du souverain, il doit être mis en mesure de prendre sa part de responsabilité.

Il convient, en conséquence, d'adapter l'institution parlementaire à cette situation nouvelle en la faisant participer à l'élaboration même des lois de grande portée économique et sociale et à la planification. Il ne serait certainement pas répondu à ce besoin de participation en réservant quelques places à des parlementaires dans des commissions d'experts. Il faut qu'un organe du parlement puisse intervenir comme tel dans la phase préparatoire. Une solution très simple pourrait consister dans l'utilisation des commissions parlementaires permanentes comme organes consultatifs. Peut-être faudrait-il créer une commission permanente pour les questions économiques et sociales. Selon les résultats acquis, cette procédure pourrait être ancrée dans la constitution de la même manière qu'a été fixée la consultation des groupements intéressés. L'utilisation des commissions permanentes comme organes de liaison et de consultation – même si elle n'est pas prévue par la loi – n'est pas nouvelle[16].

---

[15] Voir pour la France, Pierre Delvolvé et Henry Lesguillons, Le contrôle parlementaire sur la politique économique et budgétaire, Presses Universitaires de France, 1964.

[16] Voir pour les commissions des affaires étrangères et des affaires militaires, Claus Burkhard, Die parlamentarischen Kommissio-

Chapitre deuxième

La création d'un service de documentation

Il est envisagé de constituer auprès du secrétariat de l'Assemblée fédérale un service de documentation à la disposition des parlementaires et des commissions. Les tâches et l'organisation de ce service seront précisées ultérieurement, vraisemblablement par un arrêté fédéral simple[17]. Dans l'intention des promoteurs, ce service de documentation devrait comporter un service juridique[18].

1. Le service de documentation proprement dit

Sous réserve des dispositions pratiques qui pourront être prises avec la bibliothèque centrale de l'administration afin d'éviter des frais inutiles, le service ne pourra vraiment apporter l'aide qu'on peut en attendre que s'il répond aux préoccupations des parlementaires non seulement de nature juridique, mais également d'ordre économique, social, scientifique et technique. Des problèmes semblables étant en général à l'étude devant d'autres parlements, la documentation d'origine étrangère ne devra pas être négligée. Enfin, ce service pourra faciliter le contrôle parlementaire en mettant à disposition les textes importants que l'adminis-

---

nen der Schweiz. Bundesversammlung, Thèse Zurich 1952, p. 111 à 117.

[17] Le projet de la commission de gestion du Conseil des Etats du 12 février 1966 prévoit un nouvel article 40bis de la loi fédérale sur les rapports entre les conseils, rédigé en ces termes (p. 50 du rapport): «Pour exercer leurs fonctions, les membres des deux conseils et les commissions disposent d'un service de documentation. Un arrêté fédéral simple règle ses tâches et son organisation.»

[18] Weibel, rapporteur Bull. off. C.N. p. 462; Graber, rapporteur Bull. off. C.N. p. 512 et 513 qui précise qu'on demandera à ce service, «le cas échéant d'examiner sous l'angle parlementaire les projets soumis aux Chambres, en particulier les questions de compétence constitutionnelle ou légale».

tration diffuse pour les besoins du service tels que directives générales, instructions, etc. Ces textes, non publiés et le plus souvent dépourvus de caractère confidentiel, permettraient aux parlementaires qui le désireraient de mieux saisir les rouages de la machinerie administrative.

Pour assurer le bon fonctionnement de ce service, une équipe de documentalistes[19] serait indispensable.

En revanche, adjoindre à ce service des spécialistes de différentes disciplines scientifiques, serait une erreur du double point de vue des frais et des services que ceux-ci pourraient rendre ainsi que cela sera plus particulièrement démontré à propos du service juridique.

2. *Le service juridique*

Si le documentaliste fait son travail, le parlementaire disposera à bref délai d'une documentation mise à jour, décantée à son intention et correspondant exactement à la demande qu'il aura formulée. Il lui appartiendra, en revanche, de l'étudier et d'en tirer parti. Ce travail ne saurait être confié à un service juridique. On n'imagine pas, en effet, un service-robot procédant, sur un même sujet, à des études différentes et aboutissant à des conclusions opposées[20].

Le service juridique, en raison de la neutralité qu'il devrait s'imposer, serait mal placé pour se livrer à des interprétations susceptibles d'influencer les parlementaires. S'il le faisait néanmoins, il s'exposerait à la critique, et s'il s'en

---

[19] Le documentaliste (Dict. LAROUSSE 3 vol. 1965) est une personne chargée d'établir, de rechercher, de sélectionner, de classer, de diffuser et de conserver tous documents dans une administration publique ou privée. Il serait évidemment heureux que l'équipe comporte des documentalistes de formation juridique.

[20] Voir dans le même sens les remarques de LÜCHINGER, Für eine Stärkung des eidg. Parlaments, Pol. Rundschau, Bienne N° 1, 12, 1964, p. 239.

abstenait, son action serait tellement limitée qu'elle deviendrait inutile[21].

Le service juridique ne serait pas d'un plus grand secours pour les commissions parlementaires car il apparaît exclu que celles-ci pourraient lui demander utilement une consultation. En effet, à moins de le doter d'un grand nombre de spécialistes réputés – ce qui est une impossibilité et n'entre d'ailleurs pas dans les vues du parlement – le service juridique ne pourrait guère fournir un avis opposable aux juristes de l'administration. D'ailleurs, si une commission entend s'écarter d'un projet gouvernemental, elle peut néanmoins compter sur l'assistance technique de l'administration en vue de la préparation d'un texte conforme à ses vues. Enfin, si l'avis d'un spécialiste indépendant s'impose, cet avis ne peut être fourni avec l'autorité nécessaire que par un expert.

La constitution d'un service juridique s'avère d'autant moins opportune que le recours à des experts est non seulement plus efficace, mais plus économique que l'engagement à plein temps d'un état-major de juristes chevronnés, voire de spécialistes d'autres disciplines.

3. L'engagement de secrétaires à la disposition des parlementaires

La création d'un service de documentation paraît s'imposer à l'esprit tant il est évident que la première chose à faire, si l'on veut apprécier une opinion et au besoin la combattre, est de s'en faire maître aussi bien que ceux qui la soutiennent. Toutefois, réunir une documentation est relativement aisé. Ce qui prend du temps, c'est de procéder à une étude poussée en vue d'atteindre un but politique.

On peut, dès lors, se demander si le service de documen-

---

[21] Voir sur la neutralité et la prudence à observer: Emile Blamont, Secrétaire général de l'Ass. Nat. Fr., Symposium de l'Union Interparlementaire, Genève, novembre 1965, p. 62 et 63.

tation sera vraiment utilisé par les parlementaires déjà surchargés. N'y aurait-il pas lieu de faire un pas de plus ?

L'idée a été émise que la Confédération finance les secrétariats des groupes parlementaires[22]. Les secrétariats, richement dotés, seraient à même de préparer le travail des parlementaires et constitueraient pour eux une aide incontestablement efficace.

Cette solution onéreuse rencontre cependant une forte opposition. Elle aurait l'inconvénient de contribuer à favoriser la centralisation et l'action partisane des blocs politiques. Il ne faut pas perdre de vue qu'il existe dans chacune des trois régions linguistiques de la Suisse un état des idées et des mœurs indépendant de la couleur politique de sorte que les représentants des régions minoritaires ne trouveraient pas auprès des secrétariats de groupes l'appui qu'ils seraient en droit d'en attendre.

Une formule moins extrême pourrait consister dans l'engagement, aux frais de l'Etat, de secrétaires qui assureraient la liaison entre le service de documentation et des groupes de parlementaires ayant les mêmes affinités politiques[23]. Ces secrétaires qui seraient les collaborateurs des parlementaires apporteraient certainement une aide plus concrète que les spécialistes neutres qui seraient engagés au service de documentation.

Chapitre troisième

L'extension des droits des commissions parlementaires en matière d'information

L'art. 47 actuel de la loi sur les rapports entre les conseils du 23 mars 1962 prévoit simplement que les commissions

---

[22] G. Lüchinger, op. cit. p. 245; Postulat Blatti Bull. off. C. N. 1965, p. 516 ss.

[23] Voir une suggestion dans ce sens d'un parlementaire français, A. Chandernagor, Les moyens d'information nécessaires au parlementaire pour l'accomplissement efficace de sa mission, mémoire de l'Union Interparlementaire, mars 1965.

«sont autorisées à inviter à leurs séances les membres du Conseil fédéral pour en recevoir des renseignements» (al. 1) et qu'elles «peuvent en outre demander au Conseil fédéral des rapports complémentaires sur des projets qu'elles sont chargées d'examiner» (al. 2).

Par un nouvel art. 47bis, le parlement entend doter les commissions de nouveaux moyens d'information qui seront examinés successivement.

1. Consultation d'experts

L'al. 1 du nouvel art. 47bis prévoit la possibilité pour les commissions de faire appel à des experts, des avis écrits ne pouvant toutefois être demandés que par une décision prise à la majorité des membres de la commission[24].

A vrai dire, ce texte n'innove pas. Il a simplement pour effet de légaliser la pratique antérieure. Des avis écrits, souvent onéreux, ne doivent toutefois pas être requis sans mûre réflexion. C'est la raison pour laquelle il est prévu que la décision qui les requiert doit être prise à une majorité qualifiée.

2. Audition de fonctionnaires

Aux termes de l'al. 2 du nouvel article 47bis, les commissions auraient le droit d'interroger des fonctionnaires même contre le gré du Conseil fédéral[25].

---

[24] L'al. 1 du nouvel art. 47bis dispose selon le projet de la commission de gestion du Conseil des Etats (p. 51 du rapport du 12 février 1966) que: «Pour les objets qui requièrent des connaissances spéciales, les commissions des deux conseils sont autorisées à faire appel à des experts. Si des avis écrits sont demandés, la désignation des experts et la définition des tâches doivent être décidées à la majorité des membres de la commission.»

[25] Art. 47bis al. 2 selon projet de la commission du Conseil des Etats (rapport du 12 février 1966 p. 51): «Pour élucider des points difficiles, les commissions peuvent en outre inviter à leurs séances des fonctionnaires et les interroger après avoir entendu le Conseil fédéral. Les représentants du Conseil fédéral ont le droit d'assister à ces auditions et de donner des renseignements complémentaires.»

L'audition de fonctionnaires est devenue d'usage courant. Non seulement les conseillers fédéraux se font souvent accompagner de hauts fonctionnaires de leur département lorsqu'ils sont entendus, mais ils donnent suite aux demandes des commissions de pouvoir interroger certains spécialistes de l'administration sur des points particuliers. Cela est indispensable pour la bonne information des commissions.

Ce que le parlement prétend obtenir, c'est l'audition de fonctionnaires nommément désignés par les commissions et dont on sait qu'ils sont en désaccord avec le projet en discussion ou certaines de ses modalités. Cette exigence paraît normale à la doctrine dont le point de vue peut se résumer de la manière suivante: l'essentiel est d'assurer aux commissions parlementaires la meilleure information possible; à défaut de spécialistes à leur disposition, les commissions doivent pouvoir librement connaître les divers avis des agents de l'Etat; de toute manière, pour les fonctionnaires entendus, le conflit entre la discipline à observer et le devoir plus général envers l'Etat est inévitable; l'autorité exécutive n'en sera pas affectée; quant à l'opinion contraire du Conseil fédéral, elle procède d'une notion de l'autorité étrangère à la Suisse, d'une conception bureaucratique de l'Etat et ne tient pas compte du caractère représentatif des fonctionnaires supérieurs [26].

Pour celui qui a quelque expérience gouvernementale, cette conception théorique, confrontée à la réalité, n'est qu'une vue de l'esprit. Sauf exceptions honorables, le fonctionnaire qui se met en situation d'être entendu par une commission parlementaire pour faire opposition à un projet de ses supérieurs, agit moins parce qu'il serait mû par un plus haut devoir que pour rechercher par la politique la satisfaction de ses ambitions déçues. Il se met nécessairement dans une situation fausse et court le risque que des dispositions soient prises à

---

[26] K. Eichenberger, Die politische Verantwortlichkeit der Regierung im schweiz. Staatsrecht dans Festschrift für Hans Huber, 1961, p. 129.

son égard pour que pareille mésaventure ne se reproduise pas et l'al. 4bis du projet d'art. 47bis qui prescrit, un peu naïvement, que «les déclarations véridiques ne peuvent entraîner aucune conséquence fâcheuse pour les fonctionnaires qui les ont faites» ne lui sera d'aucun secours, à moins qu'il ait trouvé les appuis politiques nécessaires à la poursuite d'une carrière en opposition sourde avec ses supérieurs. L'atteinte évidente à la bonne marche de l'administration n'est même pas nécessairement compensée par l'amélioration du projet, l'efficacité de l'action de l'Etat dépendant souvent moins de ce que la solution théoriquement la meilleure a été adoptée que de la cohésion et de la détermination des fonctionnaires chargés de l'exécution. L'audition de fonctionnaires opposés à un projet est un moyen peu digne et toujours lourd de conséquences. Il faut, au contraire, admettre en principe que si les commissions doivent pouvoir obtenir une information aussi complète que possible, elles ne sauraient prétendre à la révélation des divergences de vue au sein de l'administration et des détails des discussions qui ont précédé la décision gouvernementale. La sauvegarde et le respect de l'autorité exécutive justifient aussi certaines concessions. L'action gouvernementale est suffisamment pleine d'aléas pour que celui qui la mène ne soit pas gêné par ses subordonnés. Enfin, on peut être assuré que le gouvernement ne s'opposera pas à l'audition de fonctionnaires sans motifs importants. Si le parlement maintient cette innovation, les commissions devront en user avec une grande retenue[27] et [27bis].

---

[27] En France, sous la IIIème République, l'empiètement progressif des assemblées sur les prérogatives gouvernementales était essentiellement le fait des commissions (voir Duverger, Cours de droit constitutionnel 1946 p. 206 ss.), qui n'avaient cependant pas le droit de requérir l'audition de fonctionnaires tant en raison du principe hiérarchique que du secret de fonction (voir Meynaud, La Technocratie 1964, p. 84).

Quant à l'exemple des Etats-Unis, il ne paraît pas très raisonnable de l'invoquer tant les conditions sont différentes. Cette puissante

Quant au secret de fonction, seul le Conseil fédéral peut en délier les fonctionnaires entendus par une commission. Le secret doit d'ailleurs être limité au strict indispensable. L'invoquer abusivement jette inutilement la suspicion sur l'administration et risque d'aboutir finalement au résultat contraire[28].

Chapitre quatrième

La réorganisation des commissions de gestion

1. Analyse du projet

Le parlement se propose de réorganiser les commissions de gestion et d'étendre considérablement leurs moyens d'investigation. Elles auront le droit de «demander les renseignements nécessaires de tous les services de la Confédération et d'exiger, après avoir entendu le Conseil fédéral, la production des documents officiels de l'administration qui s'y rapportent» (al. 1 de l'art. 47[quater] du projet de la commission de gestion du Conseil des Etats, p. 52 du rapport du 12 février 1966).

La production des documents officiels peut toutefois être remplacée par un rapport spécial lorsqu'«il s'agit de sauvegarder un secret de fonction, des intérêts personnels dignes d'être protégés ou lorsqu'une procédure n'est pas encore close» (al. 3 dudit art. 47[quater]).

Il est, en revanche, expressément prévu, selon la notion de la haute surveillance qui a toujours prévalu, que les

---

nation peut se permettre le luxe de la rivalité des pouvoirs et de l'ingérence des commissions parlementaires dans une administration disposant d'une surabondance de moyens et d'une multitude d'experts.

[27bis] Lors de la session de printemps 1966, le Conseil des Etats n'a octroyé qu'aux commissions importantes le droit d'entendre des fonctionnaires contre l'avis du Conseil fédéral.

[28] René Massigli, Sur quelques maladies de l'Etat, Plon 1958 p. 27: «C'est dans la loyauté et dans l'abondance des informations mises à la disposition du public que le secret de l'Etat trouve peut-être une de ses meilleures protections».

commissions ne peuvent ni casser ni modifier les prescriptions et décisions des autorités et de l'administration.

Quant à la haute surveillance de la justice, elle continuera à s'exercer comme précédemment dans le respect de l'indépendance du juge.

Enfin, les commissions de gestion disposeront, comme les commissions des finances et leur délégation, d'un secrétariat permanent.

Grâce à ces nouveaux moyens d'investigation, les commissions de gestion seraient mieux armées non seulement pour examiner les rapports de gestion mais surtout pour «surveiller spécialement l'activité de l'administration fédérale» selon les termes utilisés à l'al. 1 du projet d'article 47 ter.

Contrairement à ce que les textes pourraient laisser supposer, il n'y a pas lieu de s'attendre à ce que la réorganisation des commissions de gestion entraînent de profondes modifications dans les rapports entre le parlement, d'une part, et le gouvernement et l'administration, d'autre part.

L'ingérence des commissions de gestion dans l'administration restera limitée tant que les parlementaires n'exerceront pas leurs fonctions à titre professionnel. En outre, les commissions de gestion ne seront vraisemblablement pas en mesure de faire des suggestions et de proposer des réformes importantes.

Le contrôle effectif de l'administration suppose, en effet, une entière disponibilité. Réputé difficile, il le devient toujours davantage par le développement de la technique[29].

Seuls des spécialistes au courant des méthodes d'organisation et connaissant à fond l'administration sont en mesure de faire des propositions de réforme de structure ou d'opérer des contrôles en profondeur. Or, – et cela ne semble pas avoir été suffisamment souligné lors des débats au Conseil national (Session d'automne 1965), – à la différence des commissions

---

[29] MEYNAUD, op. cit. p. 178 ...«avec la gestion technicienne, les possibilités de contrôle s'atténuent et parfois s'évanouissent».

des finances qui disposent du Contrôle fédéral des finances[30], les commissions de gestion n'ont aucun organisme qui puisse étudier un problème ou faire des recherches pour leur compte[31]. L'action des commissions de gestion risque, en conséquence, de consister en observations de portée limitée ou de s'exercer sous la forme de questions posées à l'administration.

---

[30] Les commissions des finances et plus particulièrement leur délégation commune disposent non seulement d'un secrétariat permanent mais d'un organe auxiliaire, le Contrôle fédéral des finances qui, tout en constituant une division du département des finances, jouit d'une relative indépendance. L'art. 50 al. 1 de la loi sur les rapports entre les conseils prescrit que «la délégation des finances est chargée d'examiner et de contrôler l'ensemble de la gestion financière». Il est évident que la délégation, qui se subdivise en sections mais qui n'est formée au total que de six parlementaires non spécialistes et ne tenant qu'un nombre restreint de séances, ne pourrait remplir une tâche pareille sans le concours du Contrôle des finances. Celui-ci a l'obligation de fournir tous renseignements (al. 4 de l'art. 50) et de mettre à la disposition de la délégation le personnel nécessaire pour des vérifications et recherches spéciales (al. 5 de l'art. 50). Un lien étroit a donc été établi entre le parlement et le Contrôle des finances qui est ainsi devenu l'instrument du contrôle parlementaire. Enfin, la Centrale pour les questions d'organisation de l'administration fédérale doit informer la délégation des finances de son activité (art. 7 de la loi du 6 octobre 1954. R. O. 1955. p. 272).

[31] Les commissions de gestion n'ont pratiquement aucun contact avec la Centrale pour les questions d'organisation de l'administration fédérale. Elles seront peut-être tentées, après leur réorganisation, de se servir de cette centrale pour accomplir leur mission de contrôle. Une telle solution serait erronée et risquerait de compromettre la tâche importante que remplit la Centrale pour les questions d'organisation. Non seulement une liaison existe déjà avec la délégation des finances mais les interventions de la Centrale pour les questions d'organisation présupposent des rapports de confiance et une certaine discrétion car elles touchent souvent à la situation personnelle des fonctionnaires. Etant donné son aspect humain, les détails de cette tâche doivent, dans une certaine mesure, échapper à la curiosité des parlementaires. La Centrale pour les questions d'organisation pourrait donc tout au plus accomplir certains mandats pour le compte des commissions de gestion, mais il ne saurait être question qu'elle leur communique systématiquement les rapports qu'elle

Telles qu'elles sont conçues, plus les commissions de gestion seront actives plus les cadres supérieurs de l'administration (déjà surchargés par un effet bien connu de la bureaucratie) devront consacrer du temps à les renseigner et à leur fournir des rapports[32].

Ces commissions de gestion ne pourront pas déployer une activité déterminante pour l'adaptation de l'appareil de l'Etat aux besoins nouveaux et elles ne seront pas en mesure d'étudier une question importante à fond et d'une manière indépendante de l'administration. Si, comme le déclare la commission de gestion du Conseil national (page 12 de son rapport du 13 avril 1965), le contrôle de l'administration doit, conformément à la constitution et aux traditions, être exercé par le parlement lui-même, rien n'empêche cependant que les commissions de gestion disposent des instruments de travail indispensables. Imaginer un contrôle effectif par la seule action personnelle des parlementaires eux-mêmes, c'est méconnaître la complexité de l'Etat moderne en constante évolution.

En revanche, les parlementaires expérimentés qui composent les commissions de gestion peuvent parfaitement avoir des vues précises sur les objectifs à atteindre dans maint domaine. Ce qui, faute de temps et de spécialisation, n'est pas à leur portée, c'est de déterminer et de mettre en œuvre les moyens d'atteindre ces objectifs. Ils doivent pouvoir disposer à cet effet d'un service compétent.

établit à la requête de l'administration. Il est en effet évident que si les commissions de gestion venaient à abuser de la possibilité qui leur est offerte par l'al. 2 du nouvel art. 47quater, de demander communication «des décisions concernant des affaires d'organisation et de personnel», l'administration hésiterait à soumettre certaines difficultés qui la préoccupent à la Centrale. Or il faut, au contraire, que l'administration prenne l'habitude de recourir plus largement aux lumières de la Centrale.

[32] SARTORI, op. cit. distingue non sans raison entre un authentique contrôle et «l'interférence créatrice de troubles ou intrusion déviante»!

2. *Le développement du secrétariat des commissions de gestion*

Il résulte du nouvel art. 47quinquies que les commissions de gestion ne disposeront que d'un secrétaire commun (al. 1, 2e phrase)[33]. Cette solution est nettement insuffisante et il conviendrait, au contraire, de doter les commissions de gestion d'un organisme plus important qui puisse procéder à des enquêtes et des études pour leur compte d'une manière indépendante de l'administration. Cet organisme n'aurait pas à se substituer aux membres des commissions de gestion pour faire en leur lieu et place les contrôles qui leur incombent. Il serait, au contraire, chargé par les commissions de gestion d'un nombre restreint d'enquêtes ou d'études dans des domaines bien délimités. Les commissions seraient seules habilitées à décider de la suite à donner aux travaux de cet organisme. Le contrôle aurait alors un tout autre poids et contribuerait grandement à revaloriser le parlement en lui donnant la possibilité de présenter des critiques solidement étayées, des suggestions mûrement réfléchies et des solutions élaborées. Face à un parlement pleinement informé par ses propres moyens, le gouvernement serait obligé d'engager le dialogue dans un esprit plus constructif et il y aurait tout lieu d'espérer qu'il s'ensuivrait une collaboration plus fructueuse. On ne saurait, en effet, admettre plus longtemps ce jeu qui consiste à développer sommairement des postulats qui ne reposent pas sur des études approfondies et

---

[33] La commission de gestion du Conseil national (rapport du 13 avril 1965, p. 30) envisage comme suit la tâche du secrétaire des commissions de gestion: «Pratiquement, il incombera au secrétariat de suivre les affaires administratives, les recours et les critiques qui paraîtront dans la presse au sujet de la gestion de l'administration, à recueillir la documentation, à procéder à un premier examen et à faire, déjà au stade des travaux préparatoires, le triage de ce qui est important et de ce qui ne l'est pas...» Cette tâche sera encore définie par un arrêté fédéral simple selon l'al. 2 du projet d'art. 47quinquies de la commission du Conseil des Etats.

qui n'appellent et ne méritent souvent que des réponses du même niveau.

L'organisme envisagé devrait être composé au minimum d'un juriste, d'un économiste et d'un spécialiste en organisation. L'entrée en fonctions d'un tel organisme aurait certainement pour effet de contraindre l'administration à sortir de la routine et à mieux utiliser ses propres spécialistes, notamment la Centrale pour les questions d'organisation[34].

La constitution d'un secrétariat élargi (qu'il garde cette dénomination ou qu'il soit appelé office de contrôle des commissions de gestion ou de toute autre manière) devrait être possible sans modification de la constitution. Il est vrai qu'il n'existe pas d'«administration parlementaire» mais, comme pour le secrétaire permanent envisagé, on pourrait prévoir que ce secrétariat élargi dépendrait administrativement de la Chancellerie fédérale tout en étant subordonné aux présidents des deux commissions pour l'exercice de ses fonctions[35].

---

[34] La Centrale pour les questions d'organisation n'est pas utilisée comme il conviendrait. De nouveaux services sont créés sans même qu'elle soit consultée. Elle n'est appelée que tardivement lorsque des difficultés sont déjà nées ou pour des problèmes de moindre envergure. La science de l'organisation est encore neuve et trop de hauts fonctionnaires croient pouvoir s'en passer car ils en ignorent l'efficacité.

[35] L'idée d'un tel organisme a été soutenue au Conseil national par Bärlocher qui s'est exprimé en ces termes (Bull. off. C.N. 1965 p. 476): «Hingegen wäre die Frage zu prüfen, ob nicht dem administrativen Sekretariat der Geschäftsprüfungskommission ein der Bundesversammlung unterstelltes, von der Verwaltung unabhängiges hauptamtliches Kontrollorgan beigefügt werden sollte, das konkrete Aufträge der Geschäftsprüfungskommission auszuführen hätte. Es würde damit eine Stelle geschaffen, die zwar nicht mit dem «Ombudsman» der Nordischen Staaten identisch wäre, aber im Effekt einen ähnlichen Wirkungsgrad erzielen könnte.»

Voir également Echo-Revue des Suisses à l'étranger, décembre 1964, extrait d'un discours du cons. féd. F. Wahlen: «On parle depuis quelque temps de l'opportunité d'adjoindre aux Chambres fédérales un groupe de spécialistes qui leur serviraient de conseillers.

Chapitre cinquième

Les commissions parlementaires d'enquête

1. Est-il indispensable de prévoir l'institution de commissions parlementaires d'enquête ?

> « Il faut juger à froid et agir à chaud. Mais rien de plus rare à obtenir des circonstances et de soi. »
> PAUL VALÉRY

Les commissions d'enquête envisagées par le parlement ne seront instituées qu'en cas de circonstances exceptionnelles[36]. Le projet d'article 54bis de la loi sur les rapports entre les conseils précise que de telles commissions pourront être instituées «si des faits d'une grande portée survenus dans l'administration fédérale commandent que l'Assemblée fédérale clarifie la situation d'une façon particulière» (rédaction de la commission de gestion du Conseil des Etats).

Il s'agit donc de commissions d'enquête instituées dans des états de crise et, en conséquence, fatalement chargées d'arrière-pensées partisanes et animées d'un esprit inquisitorial. Elles sont, par essence, dangereuses pour les institutions démocratiques[37].

Cela ne peut, en vérité, pas être une solution générale, car la création d'une sorte d'administration par-dessus l'administration n'aurait certainement pas uniquement de bons résultats. Autre chose serait l'adjonction à certaines commissions permanentes d'auxiliaires qualifiées qui leur viendraient en aide.»

[36] GRABER rapporteur, Bull. off. C.N. 1965 p. 587: «En ce qui nous concerne, nous estimons qu'il est évident que le recours à la commission d'enquête ne peut être que tout à fait exceptionnel et rare, s'agissant de cas graves.»

[37] L'expérience en a été faite pour la première fois au Conseil national lors de la discussion relative au crédit complémentaire pour l'acquisition des avions de combat «Mirage». Sans doute, des circonstances semblables peuvent-elles se reproduire (dépassement de crédit considérable, message tendancieux du Conseil fédéral aux chambres) mais l'enquête parlementaire eût pu être évitée sans la carence du gouvernement qui n'a pas su prendre les devants par une

Bien que les responsabilités qu'elles peuvent établir soient de nature exclusivement politique, les commissions d'enquête se prononcent néanmoins sur les responsabilités de fonctionnaires. Elles entrent ainsi nécessairement en conflit avec le pouvoir disciplinaire du gouvernement et peuvent provoquer injustement un tort moral aux agents de l'Etat qu'elles dénoncent publiquement et porter un préjudice durable à l'administration.

Les commissions de gestion, dotées de moyens nouveaux (voir supra chap. 4) et surtout si elles disposent d'un secrétariat élargi, peuvent parfaitement procéder à des investigations approfondies si des circonstances exceptionnelles l'exigent.

La commission de gestion du Conseil des Etats (p. 34 du rapport du 12 février 1966) relève elle-même que «les commissions d'enquête ne sont pas une institution indispensable dans une démocratie régie par le droit».

Les conditions différentes grâce auxquelles, dans d'autres Etats, l'institution de commissions d'enquête se révèle utile, ne peuvent toutes être évoquées dans ce rapport. Il convient cependant de souligner que les commissions d'enquête trouvent notamment leur justification dans le régime politique du bipartisme et dans la mesure où une minorité qualifiée peut demander l'institution d'une commission d'enquête[38]. Ainsi l'opposition peut obtenir que

---

enquête administrative et une enquête disciplinaire. Cette dernière n'a été ordonnée que tardivement (décision du 30 octobre 1964) sur l'invitation de la commission parlementaire (rapport du 1er septembre 1964). Quant au Conseil des Etats, il n'a pas institué de commission d'enquête mais a délégué sa commission militaire élargie à 12 membres.

Du point de vue politique, le manque de réaction de l'exécutif est le fait le plus grave de cette affaire, voir à cet égard Borel, Bull. off. du Conseil des Etats 1964, p. 233.

[38] Voir pour l'Allemagne K. J. Partsch, Empfiehlt es sich, Funktion, Struktur und Verfahren der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse grundlegend zu ändern? Dans Verhandlungen des fünfundvierzigsten Deutschen Juristentages, Karlsruhe 1964, p. 29 et 30.

toute la lumière soit faite sur une affaire déterminée. En Suisse où quatre grands partis sont représentés au gouvernement, on ne saurait prétendre que le contrôle parlementaire serait entravé par une majorité au pouvoir de sorte qu'il n'y a pas de lacune à combler par l'institution de commissions d'enquête (le projet ne prévoit d'ailleurs pas que la décision pourrait être prise par une minorité qualifiée).

Il apparaît donc que les inconvénients inhérents à des commissions parlementaires d'enquête l'emportent sur l'utilité que leur institution pourrait apporter au fonctionnement du contrôle parlementaire en Suisse.

Si les parlementaires se sont néanmoins ralliés à l'idée de fixer les conditions dans lesquelles des commissions d'enquête pourraient être instituées et d'en préciser la procédure, c'est en considération du fait que, de toute manière, le parlement peut les instituer en vertu de sa haute surveillance (art. 85 ch. 11 Cst). Or on vient de voir que le parlement disposera d'autres moyens d'action.

2. Analyse du projet

a) Responsabilité politique et responsabilité de fonctionnaires

Le projet tel qu'il résulte des délibérations de la commission de gestion du Conseil des Etats (dont le rapport du 12 février 1966 est de très grande qualité) apporte des améliorations sensibles à celui arrêté par le Conseil national dans sa session d'automne 1965.

En particulier, le but des commissions d'enquête a été mieux défini en ce sens qu'il met l'accent sur la nécessité de clarifier une situation en déterminant «un état de fait» et ne comporte plus la mission de «fixer les responsabilités» (formule du Conseil national). En revanche, les commentaires ne paraissent pas faire une distinction suffisamment nette entre la responsabilité politique et la responsabilité des fonctionnaires.

La responsabilité politique ne peut concerner que le gouvernement en tant que collège ou un membre de celui-ci

et l'enquête parlementaire ne peut avoir d'autre effet que d'en préciser les aspects. Elle ne remplace pas les procédures qui pourraient être engagées contre des fonctionnaires en vertu d'autres dispositions sur la responsabilité.

La responsabilité de l'homme politique – grandeur et servitude du métier! – est d'une nature très spéciale. Essentiellement causale, elle correspond à la notion du risque car elle existe dès le moment où il y a échec, manquement, et l'existence ou l'absence d'une faute personnelle ne lui donne qu'un éclairage particulier. L'homme politique peut, dans une certaine mesure, effacer l'effet de cet échec, de ce manquement, par une réaction rapide et adéquate de telle sorte que l'événement fâcheux apparaisse comme un «accident». Ce qui importe pour l'homme politique, c'est qu'il démontre qu'il continue à être habité par la «chance». Cette définition, aussi outrée et dure qu'elle soit, est cependant enracinée dans la conscience populaire et non sans raison: l'homme politique auquel sont confiées les responsabilités suprêmes de l'Etat doit se distinguer par l'agilité de son esprit et son intuition, qualités qui lui permettent de faire face avec «bonheur» aux situations les plus difficiles de telle sorte qu'il paraisse, selon l'opinion de l'homme de la rue, être effectivement habité par la «chance».

Cette définition est sans rapport avec la notion de la responsabilité politique telle qu'elle est pratiquée sur le plan fédéral. On y distingue la responsabilité formelle de la responsabilité matérielle des organes auxquels l'événement fâcheux est directement imputable; la responsabilité collégiale s'estompe sans pour autant que la responsabilité personnelle des chefs de département soit plus accusée; la recherche de la faute conduit à la responsabilité des fonctionnaires qui y est analysée comme si elle était de même nature. Cette singulière confusion entre la responsabilité politique et la responsabilité des fonctionnaires s'explique par l'évolution de la première vers la seconde[39]. En se diluant, la responsa-

---

[39] La doctrine a franchi ce pas et étend aujourd'hui la responsa-

bilité politique n'est plus sérieusement mise en jeu et la magistrature suprême se fonctionnarise. La représentation de tous les grands partis au gouvernement et l'absence d'opposition achèvent l'évolution.

Les fonctions gouvernementales ont pris aujourd'hui une telle importance qu'il se justifierait de dégager une notion de la responsabilité politique à la fois moins débonnaire et plus restrictive (appliquée seulement au gouvernement en tant que collège et à ses membres pris individuellement). L'opinion en exprime le vœu et la tentative, aujourd'hui reprise, d'instituer l'élection du Conseil fédéral par le peuple en est un signe.

Si le sens de la responsabilité politique se perd, cela ne signifie pas que l'enquête parlementaire resterait sans résultat. Elle peut, au contraire, avoir un effet heureux pour l'avenir en ce sens qu'en révélant des défauts d'organisation, des instructions insuffisantes, des erreurs de conception, elle incite aux réorganisations et aux corrections de nature à empêcher la répétition des faits qui l'ont provoquée.

En revanche, les commissions d'enquête sont mal placées pour déterminer les responsabilités de fonctionnaires. Non seulement ce n'est pas leur rôle mais elles doivent agir rapidement et ne peuvent entrer dans le détail des circonstances qui seules permettraient de fixer ces responsabilités. Malgré les précautions prises par le projet (procès-verbal des auditions importantes, possibilité pour les personnes impliquées d'indiquer des contre-preuves), les fonctionnaires visés ne pourront provoquer une véritable instruction à décharge, faire entendre des témoins, se faire assister d'un conseil, etc. Leur situation personnelle n'aura qu'un intérêt mineur dans le cadre de l'enquête.

Or les hauts fonctionnaires doivent absolument être mis à l'abri d'attaques injustifiées. Souvent critiqués pour des

---

bilité politique à l'administration: K. Eichenberger, Die politische Verantwortlichkeit der Regierung im schweiz. Staatsrecht dans Festschrift für Hans Huber 1961, p. 129 et 130, note 4.

fautes qu'ils n'ont pas commises, rarement défendus et n'ayant pas le droit de se défendre, ils remplissent leurs fonctions dans des conditions, en général, très difficiles. Leurs responsabilités ne peuvent être appréciées qu'en prenant en considération de multiples facteurs, ce que des commissions parlementaires d'enquête ne peuvent faire, pressées qu'elles sont d'aboutir rapidement à un résultat politique[40].

Des précautions devraient être prises pour que les commissions d'enquête s'en tiennent à la description d'un état de fait dont découlera la responsabilité politique et qu'elles laissent aux seules instances compétentes le soin d'apprécier la responsabilité des fonctionnaires.

b) Procédure de caractère judiciaire

Dans son souci d'assurer la régularité et l'efficacité de l'enquête, le parlement se propose d'appliquer certaines règles empruntées à la procédure judiciaire (loi fédérale du 4 décembre 1947 sur la procédure civile). En cas de faux-témoignage ou faux rapport, les dispositions du code pénal sont applicables (art. 307).

Ces précautions paraissent légitimes mais laissent planer un malaise. En effet, si des pouvoirs spéciaux sont conférés par la loi aux autorités judiciaires et étendues aux autorités administratives et aux fonctionnaires «ayant qualité pour recevoir des témoignages» (art. 309 CPS), c'est en considération de l'impartialité et de la sérénité qu'on est en droit d'attendre de ceux qui exercent de telles fonctions. Peut-on affirmer qu'une commission parlementaire a les qualités qui permettent de l'investir des prérogatives du juge? Cela est fort douteux et met une fois de plus en lumière, les graves réserves que cette institution inspire[41].

---

[40] Le rapport de la commission d'enquête pour l'affaire des «Mirage» a causé parfois injustement un tort moral à de hauts fonctionnaires.

[41] PARTSCH, op. cit. p. 219 préconise (thèse 4): «Der Vorsitzende

On peut, dès lors, se demander s'il ne serait pas préférable de renoncer à ces sécurités et de laisser à l'institution son caractère: un instrument de la politique sans rapport avec la justice.

c) Secret de fonction et secret militaire

L'art. 54 octies du projet de la commission de gestion du Conseil des Etats dispose à l'al. 4 que:

«Si des fonctionnaires doivent être interrogés sur des faits couverts par le secret de fonction ou le devoir de maintenir le secret militaire, le Conseil fédéral doit d'abord être entendu. S'ils se prévalent du secret, la commission d'enquête statue. S'il s'agit d'un secret militaire, la décision concordante des deux commissions est nécessaire.»

Ainsi donc, les commissions d'enquête peuvent passer outre et obtenir communication de secrets contre l'avis du Conseil fédéral. Cette solution n'est pas admissible. Seul le détenteur du secret est en situation d'en mesurer l'importance. En outre, un secret risque de ne pas le rester longtemps dès lors qu'il est communiqué à un certain nombre de personnes qui n'ont ni les mêmes responsabilités, ni toujours la formation professionnelle nécessaire à son respect. A défaut d'une tierce instance qui pourrait trancher la question comme par exemple la Cour de droit public et de droit administratif du Tribunal fédéral[42], le Conseil fédéral devrait rester maître du secret. On peut d'ailleurs être assuré que pour des raisons politiques, il n'en abusera pas.

---

sollte die Befähigung zum Richteramt besitzen. Ist das nicht der Fall, ist ihm ein Berater für Verhandlungsfragen beizugeben.»

[42] PARTSCH, op. cit. p. 207 et thèse 6 p. 220 préconise, pour l'Allemagne, le recours au Bundesverfassungsgericht.

Deuxième partie

L'EXTENSION DU CONTROLE PARLEMENTAIRE ET L'ÉQUILIBRE DES POUVOIRS

Chapitre premier

Le renforcement du parlement

1. La prépondérance du parlement

L'art. 71 Cst dispose que «l'autorité suprême» de la Confédération est exercée par l'Assemblée fédérale.

Cette prépondérance trouve son expression dans les art. 84, 85 et 96 al. 2 Cst. L'Assemblée fédérale n'exerce pas seulement le pouvoir législatif (art. 84), mais elle élit le Conseil fédéral, le Tribunal fédéral et le général en chef de l'armée (art. 85 ch. 4). Les décisions les plus importantes et les plus graves sont de son ressort: politique étrangère (art. 85 ch. 5), défense nationale (art. 85 ch. 6), mobilisation de l'armée (art. 85 ch. 9), budget (art. 85 ch. 10), haute surveillance (art. 85 ch. 11). Enfin, le renouvellement du Conseil national entraîne celui du Conseil fédéral (art. 96 al. 2)[43]. On peut, sans exagération, considérer que la constitution a prévu une concentration des pouvoirs en mains de l'Assemblée fédérale (Fleiner-Giacometti, op. cit. p. 472).

2. Les effets de l'extension du contrôle parlementaire

Le parlement lui-même ne se fait guère d'illusions sur l'efficacité de sa haute surveillance[44]. C'est d'ailleurs une

---

[43] Fleiner-Giacometti, op. cit. p. 570 et 571: «Ja, eine solche Abhängigkeit ist von der Bundesverfassung gewollt, wie die verfassungsmäßige Stellung der Bundesversammlung zeigt und wie es sich auch aus Art. 96 BV ergibt, wonach nach jeder Gesamterneuerung des Nationalrates ebenfalls eine solche des Bundesrates stattfinden muß.»

constatation générale en Europe[45] que le contrôle parlementaire ne correspond plus aux besoins.

Ses limites sont particulièrement étroites en Suisse, d'une part, parce que le parlement ne dispose pas d'organes de contrôle indépendants et, d'autre part, parce que les parlementaires ne sont pas à plein temps. Les compétences accrues des commissions permanentes ne modifieront guère la situation, les parlementaires pouvant difficilement consacrer davantage de temps à leurs fonctions. Quant aux commissions extraordinaires d'enquête, elles ne sont appelées à intervenir – pour autant qu'elles soient instituées – qu'en cas de circonstances exceptionnelles.

Toutefois, contrairement à une opinion fort répandue, le parlement continue à jouer un rôle déterminant dans la marche de l'Etat. Si, dans un monde transformé, le parlement semble, devant l'avalanche des projets de lois, des rapports et l'immensité de l'appareil administratif, disposer de moyens dérisoires pour accomplir sa tâche, il n'en reste pas moins qu'il a non seulement conservé, intact, son pouvoir *potentiel* mais va le renforcer par les réformes en cours.

Par le seul fait qu'il existe, le parlement conditionne le gouvernement et, dans une grande mesure, l'administration. Il assume ainsi une fonction préventive qui constitue une garantie plus puissante que celle qui résulte de son activité même[46]. Cela est particulièrement vrai pour la Suisse en

---

[44] Graber Bull. off. du C. N. 1965 p. 468: « Il est bien clair qu'il ne doit ni peut y avoir aucun chevauchement ni aucune confusion entre haute surveillance et surveillance de l'administration. Directe et continue, la surveillance demeurera toujours l'affaire exclusive du gouvernement. Le recours aux armes de la haute surveillance, en revanche, sera nécessairement plus occasionnel. Il répond aux exigences d'une investigation particulière. Il ne saurait servir à tout contrôler. Il est d'usage limité. »

[45] Voir par exemple Carl J. Friedrich dans Zur Theorie und Politik der Verfassungsordnung, Heidelberg 1963, p. 133: Der Verfall der parlamentarischen Kontrolle und Beratung.

[46] Voir Giovanni Sartori, L'Avenir des parlements, Bulletin SEDEIS 20. 2. 1964, N° 878.

raison de la position prépondérante du parlement dans le système constitutionnel.

Si les réformes envisagées témoignent de la volonté du parlement d'assumer effectivement ses fonctions, la direction choisie apparaît trop déterminée par l'affaire des «Mirage». Le renforcement du contrôle parlementaire ne doit nécessairement impliquer ni une ingérence accrue dans l'administration, ni une atteinte à l'autorité et à l'autonomie du gouvernement. Ce dont l'Etat a besoin, c'est, au contraire, d'un renforcement aussi bien du parlement que du gouvernement.

Chapitre deuxième

De la nécessité de renforcer l'autorité du gouvernement

1. L'évolution des tâches gouvernementales

Si, historiquement, le constituant de 1848 a voulu attribuer au pouvoir législatif les activités principales de l'Etat, une profonde évolution est intervenue depuis lors. L'extension du rôle de l'Etat et la multiplication de ses activités a eu pour effet d'étendre les pouvoirs du Conseil fédéral. Le centre de gravité de l'action politique s'est déplacé sur l'exécutif et l'affirmation de la commission de gestion du Conseil national (p. 18 de son rapport du 13 avril 1965), selon laquelle, se fondant sur Burckhardt (Kommentar p. 639), le gouvernement serait subordonné au parlement qui tracerait la ligne générale de la politique, n'est plus conforme à la réalité. C'est à juste titre que la commission de gestion du Conseil des Etats (p. 19 de son rapport du 12 février 1966) relève que le Conseil fédéral «a maintenant, par la force des choses, une mission de direction qui le place dans une

---

Raymond Aron, Essai sur les libertés, p. 178: «...par sa seule existence, le parlement, même abaissé et dépouillé de sa puissance ancienne, suspend sur les maîtres de l'Etat la menace d'un débat public, menace dont il est facile de minimiser la signification aussi longtemps qu'elle subsiste, mais dont la disparition révèle l'efficacité.»

‹situation politique›. Il doit exprimer son avis, défendre des projets, prendre des initiatives en vue de l'avenir, se comporter politiquement à l'égard du parlement».

Le gouvernement a constitutionnellement (art. 102 ch. 16 Cst) le devoir de recommander à l'attention du parlement «les mesures qu'il croit utiles à l'accroissement de la prospérité commune». Il fait approuver *sa* politique. Devant le peuple, le Conseil fédéral apparaît comme le responsable de la conduite des affaires de l'Etat. Il incarne l'autorité fédérale et dispose, dans l'exercice de ses fonctions, d'une large autonomie. On ne saurait toutefois affirmer que le déplacement du centre de gravité de l'action politique sur le Conseil fédéral ait eu pour effet de créer une distorsion entre la constitution et la situation réelle, l'Assemblée fédérale restant incontestablement l'autorité suprême de la Confédération. Le gouvernement n'est ni simple exécutant ni omnipotent[47].

C'est un leurre de croire que le Conseil fédéral tirerait son apparente indépendance d'une force politique susceptible d'entrer en compétition avec le parlement. La forte position du Conseil fédéral résulte au contraire de la large autonomie qui lui est concédée, de la confiance qui lui est faite et de l'esprit de collaboration qui n'a cessé de présider aux rapports entre gouvernement et parlement.

Le Conseil fédéral n'agit qu'avec une extrême prudence, prévient rarement les événements et ne prend des mesures que lorsqu'une situation s'est détériorée au point que l'opinion publique est déjà alertée. Son action ne surprend jamais. La préparation des projets de lois est dominée par

---

[47] Il est intéressant de noter que vu de l'extérieur et sur la base des textes constitutionnels, le Conseil fédéral n'apparaît être qu'un exécutant du parlement: Parlements, édité par l'Union interparlementaire, Presses Universitaires de France, 1961, p. 262: «A vrai dire, le Conseil fédéral est moins un corps de gouvernement qu'un organe d'exécution des décisions prises par les assemblées.»

La nouvelle édition en préparation s'exprime en termes tout aussi catégoriques.

Prélot, Institutions politiques et droit constitutionnel, 2e éd.

le souci de prévoir des formules qui puissent trouver grâce devant le parlement.

Mais il suffit d'une malheureuse affaire, d'une crise de confiance entre parlement et gouvernement pour qu'apparaisse, en une soudaine évidence, la position hiérarchiquement inférieure du Conseil fédéral[48].

2. *L'extension du contrôle parlementaire et l'autorité du gouvernement*

Sujet inépuisable de travaux scientifiques, le principe de la séparation des pouvoirs n'a évidemment pas été absent de la controverse entre le parlement et le gouvernement. Tandis que la commission de gestion du Conseil national ne manquait pas d'en rappeler l'origine et les limites[49], le

---

Dalloz 1961, p. 95: «Non seulement l'assemblée domine le gouvernement puisqu'elle le choisit, mais encore parce qu'elle détient les plus importantes fonctions. Le délibérant représentant immédiat de la souveraineté est compétent de plein droit.»

En revanche, on trouve chez les auteurs suisses les expressions suivantes: Fleiner-Giacometti, op. cit. p. 571: «... Ferner aber ist schon jetzt der Bundesrat eine omnipotente Behörde»;

op. cit. p. 575: «Diese Beständigkeit in der Zusammensetzung des Bundesrates hat ihrerseits nebst der Erweiterung der Bundeskompetenzen und des Bundesverwaltungsapparates den Bundesratsmitgliedern eine so starke Stellung verschafft, daß der Bundesrat nach allen Richtungen hin immer unabhängiger von der Bundesversammlung geworden ist, seinen politischen Einfluß auf sie wesentlich verstärkt hat und dementsprechend einen starken autoritären Zug aufweist.»

Bridel, Précis de droit constitutionnel et public suisse, 2e partie, les organes de l'Etat, 1959, p. 21, qui estime que le Conseil fédéral est «un gouvernement très fort en face des Chambres fédérales».

[48] Dans l'affaire des «Mirage», la soumission du Conseil fédéral a même été excessive.

[49] Voir rapport du 13 avril 1965, p. 16 ss. où la commission de gestion va jusqu'à dire (p. 17): «Une extension du contrôle parlementaire de l'administration tend exactement aux mêmes fins que la séparation des pouvoirs. Il serait fort singulier d'invoquer cette séparation pour combattre l'extension du contrôle.»

Conseil fédéral, de son côté, l'invoquait pour soutenir qu'il aurait pour effet de supprimer toute hiérarchie entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif[50].

En vérité, interprété de diverses manières, le principe de la séparation des pouvoirs a contribué à donner naissance à des régimes politiques variés. Repensé selon les nécessités de chaque époque, il est susceptible de développements considérables[51].

Pour les besoins du présent rapport, il suffit, semble-t-il, de préciser que le principe de la séparation des pouvoirs est une règle de sagesse politique inspirée par le souci d'organiser l'Etat de telle manière que l'exercice du pouvoir soit rendu possible et l'abus de pouvoir impossible. Comme il ne s'agit pas de refaire la constitution fédérale, cette règle de sagesse politique ne prend évidemment toute sa signification qu'à l'intérieur du système constitutionnel suisse. Il est, par conséquent, hors de propos de défendre une conception du principe de la séparation des pouvoirs contraire à la constitution et à la réalité politique. Seule entre en considération, une conception souple, n'excluant ni la prépondérance du parlement ni une collaboration entre les deux pouvoirs législatif et exécutif. Le principe de la séparation des pouvoirs appliqué au pouvoir judiciaire est, en revanche, d'une tout autre nature, le juge étant placé en dehors des conflits de la politique[52].

---

[50] Rapport du C. F. à l'A. F. du 27 août 1965, p. 3: «Le principe même de la séparation des pouvoirs exclut toute subordination juridique d'un pouvoir à un autre. Le Tribunal fédéral exerce une autorité souveraine dans son domaine propre, la juridiction. Il en est de même du Conseil fédéral dans les matières qui lui sont attribuées par la constitution et notamment dans le domaine gouvernemental et exécutif...»

[51] Voir le très remarquable effort de renouvellement entrepris par W. Kägi, Von der klassischen Dreiteilung zur umfassenden Gewaltenteilung dans Festschrift für Hans Huber, 1961, p. 151.

[52] Paul Ricoeur, Histoire et vérité, p. 270: «L'indépendance du juge, dira-t-on, est une abstraction. Précisément, la société requiert,

En sa qualité d'«autorité directoriale et exécutive supérieure de la Confédération» (art. 95 Cst) et en considération des responsabilités toujours plus lourdes qu'il assume, le Conseil fédéral doit disposer d'une liberté d'action et d'un prestige accrus. En effet, contrairement à ce qu'une vue superficielle des choses pourrait laisser supposer, l'élargissement du domaine d'intervention de la puissance publique, notamment en matière économique et sociale, ne rend pas l'Etat plus fort mais plus vulnérable. En se heurtant à de plus nombreux intérêts, l'Etat s'expose davantage à la critique. Le gouvernement doit, dès lors, être assez fort pour résister aux groupes de pression, mener sans fléchir une politique conjoncturelle à long terme, et, d'une manière générale, assurer la continuité de sa politique. Le parlement, plus exposé encore aux influences, a lui-même intérêt à sauvegarder les prérogatives du gouvernement et à ne pas se substituer à lui dans son rôle d'arbitre. En cherchant à se renforcer, le parlement devrait avoir le souci de la sauvegarde de l'autorité du Conseil fédéral, élément essentiel de la cohésion nationale et de la bonne marche de l'Etat central. Or les mesures envisagées en vue d'étendre le contrôle parlementaire contribuent incontestablement – en droit en tout cas – à affaiblir la position de l'exécutif. L'ingérence du parlement dans l'administration (production de tous documents, audition de fonctionnaires, voire communication de secrets de fonction etc.) peut virtuellement devenir intolérable.

L'équilibre des pouvoirs et le bon fonctionnement des institutions dépendra essentiellement de l'utilisation que le parlement fera des nouveaux moyens qu'il entend se donner pour exercer son contrôle. S'il n'y recourt qu'avec retenue, s'il demeure un parlement de non-professionnels et que, par conséquent, le contrôle reste limité quant à son étendue et à

---

pour sa respiration humaine, une fonction ‹idéale›, une abstraction voulue, concertée, dans laquelle elle projette l'idéal de la légalité qui légitime la réalité du pouvoir.»

Voir en outre OJF art. 21 al. 3.

sa durée, la situation ne sera guère changée. Il ne faut cependant pas perdre de vue que le système directorial suisse (gouvernement élu par le parlement ne pouvant utiliser ni l'arme de la dissolution, ni celle de la question de confiance ou de la menace de démission), pourrait facilement basculer dans un régime d'assemblée. Il ne peut se maintenir que pour autant que gouvernement et parlement soient animés d'un égal esprit de collaboration et de pondération dans le respect de l'autorité que chacun des pouvoirs exerce dans son domaine[53].

3. La collaboration des deux pouvoirs et le renforcement du gouvernement

L'Etat fédéral procède par retouches successives[54] et ne prétend progresser qu'en s'appuyant sur les données de l'expérience. Il faut reconnaître que l'attachement aux institutions qui ont fait leurs preuves, a assuré à la marche de l'Etat une continuité et une sécurité dont les effets ne doivent pas être sous-estimés. Cette conception implique cependant une lenteur d'adaptation et une incapacité de sortir des chemins battus qui ne sont plus compatibles avec l'évolution rapide de la société moderne. Il en résulte des déséquilibres institutionnels qui ne peuvent être corrigés que par des mesures plus hardies.

Aujourd'hui, la haute surveillance du parlement devrait s'inscrire dans une perspective plus dynamique, et contribuer à adapter gouvernement et administration aux besoins nouveaux. Plutôt que de chercher à intensifier le contrôle de

---

[53] C'est probablement la raison pour laquelle le système suisse peut difficilement être appliqué à d'autres pays; voir HAURIOU, op. cit. ses remarques pénétrantes sur «l'esprit des institutions fédérales helvétiques» p. 423 ss.

[54] Très caractéristique à cet égard est l'efficacité toujours plus grande du Contrôle fédéral des finances sous la menace régulièrement reprise de la création d'une cour des comptes.

ce qui est par des moyens d'investigation inquisitoriaux, le parlement aurait avantage à porter son effort sur ce qui devrait être. Pour être constructive, la haute surveillance doit changer de niveau. Au lieu d'affaiblir le gouvernement, elle peut, au contraire, contribuer à consolider sa position en faisant aboutir les réformes de structure qui paraissent s'imposer.

Troisième partie

LE CONTROLE PARLEMENTAIRE ET LES RÉFORMES INSTITUTIONNELLES

Remarque préliminaire

Le développement de la société industrielle moderne entraîne un accroissement rapide du pouvoir de l'Etat. Il en résulte des problèmes qu'il faut tenter de résoudre dans le cadre des institutions particulières de la Suisse sans négliger d'ailleurs les expériences étrangères, toutes les sociétés hautement développées étant aux prises avec des difficultés semblables. C'est en considérant ces problèmes qu'on peut donner au contrôle parlementaire l'orientation la plus efficace. Certains d'entre eux seulement pourront être évoqués dans le cadre de ce rapport.

Chapitre premier

L'allégement des tâches du parlement

1. La surcharge du parlement

Il est généralement admis que les parlementaires sont surchargés et qu'il n'est pas possible de leur demander de consacrer davantage de temps à leur mandat.

D'aucuns considèrent qu'on s'achemine fatalement vers un parlement de professionnels et que l'évolution est presque achevée en fait, la plupart des parlementaires se consacrant professionnellement à la politique (commune, canton, organisation syndicale, journalisme, etc.).

Outre que le parlement compte tout de même encore dans ses rangs des représentants de carrières libérales et de l'économie privée qui apportent le fruit de leur expérience, le passage au professionnalisme n'allégerait pas nécessairement la charge des parlementaires. Le surmenage est en effet tout

aussi répandu chez les parlementaires professionnels qui, pour défendre leur situation, sont absorbés par des travaux extra-parlementaires considérables (parti, préoccupations électorales, correspondance, requêtes, recommandations, etc.). Il est, en outre, fort à craindre que le professionnalisme n'aboutisse à une certaine routine de sorte qu'une telle évolution ne constituerait vraisemblablement pas un enrichissement pour le parlement[55]. Enfin, dans le système constitutionnel suisse, un parlement siégeant en permanence mettrait en péril l'équilibre des pouvoirs.

2. *La nécessité d'une conception nouvelle du contrôle parlementaire*

L'idée d'un parlement de professionnels étant, semble-t-il, généralement combattue, c'est à une révision complète des méthodes de travail du parlement qu'il faut procéder. A cet égard, en s'engageant dans une réforme qui présuppose une mise à contribution accrue des parlementaires, les chambres n'ont pas choisi la bonne voie. Des avis ont d'ailleurs été émis sur la nécessité de trouver une forme de contrôle qui, tout en étant plus efficace, n'accapare pas davantage le temps des parlementaires[56].

Les suggestions faites dans ce rapport à l'occasion de l'étude critique des projets d'extension du contrôle parlementaire vont dans ce sens (secrétaires à disposition des parlementaires, secrétariat élargi des commissions de gestion agissant pour le compte de celles-ci, etc.).

La haute surveillance doit conduire à des réformes de structure et à la mise en place de mécanismes agissant à titre préventif, plutôt qu'à un contrôle occasionnel intervenant *a posteriori* et exercé par les parlementaires eux-mêmes.

---

[55] Voir SARTORI, op. cit. p. 31.

[56] ALLGÖWER, Bull. off. C. N. 1965, p. 479.

Chapitre deuxième

L'allégement des tâches du gouvernement et l'administration centralisée

1. La surcharge du gouvernement

Le reproche fait au Conseil fédéral de ne pas assez gouverner et de trop se laisser absorber par l'administration, devient de plus en plus fréquent. Le système d'élection de l'exécutif contribue d'ailleurs à accréditer ce reproche puisque la Suisse ne connaît pas de chef de gouvernement recevant l'investiture sur présentation d'un programme et d'une équipe ministérielle chargée d'exécuter ce dernier. Il n'est cependant pas douteux que le besoin d'une politique gouvernementale clairement définie se fait sentir plus que jamais dans un Etat aux prises avec le sur-développement technico-économique. C'est, toutefois, simplifier abusivement que d'imaginer une séparation nette entre ce qui ressortit à l'art de gouverner et ce qui relève de l'administration. Il est, en effet, évident que la plupart des actes et décisions de l'administration peuvent avoir une portée politique et par conséquent affecter le gouvernement[57]. La distinction entre

---

[57] J. Ellul, op. cit. p. 141: «Dans toute organisation dont la hiérarchie aboutit à délimiter une fonction de direction suprême, celle-ci transcende d'une certaine manière celles qui lui sont subordonnées; il n'en demeure pas moins qu'elle fait elle-même partie du cadre qu'elle domine...»

Carl J. Friedrich, Die öffentliche Politik und das Wesen der administrativen Verantwortlichkeit dans Zur Theorie und Politik der Verfassungsordnung, Heidelberg 1962, p. 125: «Das konkrete Verfahren der Gestaltung und des Vollzugs der Regierungspolitik läßt deutlich erkennen, daß Politik und Verwaltung keine zwei sich gegenseitig völlig ausschließende Faktoren sind oder sich vollständig unterscheiden, sondern im Gegenteil zwei eng miteinander verknüpfte Aspekte sind. Einfach ausgedrückt, die Politik auf einem bestimmten Gebiet ist ein kontinuierlicher Prozeß, wobei die Ausarbeitung einer bestimmten politischen Richtlinie nicht von ihrer Ausführung getrennt werden kann. Die öffentliche Politik wird

la fonction gouvernementale et la fonction administrative est d'autant plus illusoire que l'Etat est petit, le gouvernement étant censé tout savoir et tout contrôler. Enfin, aujourd'hui un fait est politique ou ne l'est pas dans la mesure où la presse et la propagande partisane décident de le considérer ou de ne pas le considérer comme tel[58].

2. *Les lois de fonctionnement de l'administration centralisée*

A mesure qu'elle s'étend, l'administration perd son pouvoir d'adaptation et se déshumanise. Sous peine d'être débordée et de ne plus pouvoir consacrer le temps nécessaire à l'organisation et à la marche générale des services, sa direction doit déléguer une partie de son pouvoir de décision. Plus la délégation de pouvoir descend dans l'échelle administrative, plus les instructions doivent être strictes afin que la décision reste dans le cadre de l'autonomie dont dispose le fonctionnaire appelé à la prendre. Les lois de fonctionnement de l'administration conduisent ainsi à une égalité formelle de traitement des administrés par l'élimination de l'influence d'intérêts particuliers ou de pressions personnelles, le dernier stade étant atteint par l'application mécanique de textes qui prétendent réglementer tous les cas[59].

---

geformt, so wie sie ausgeführt wird und wird ausgeführt, so wie sie geformt wird.»

MEYNAUD, op. cit. p. 268 ss.

Déclaration TSCHUDI, Président de la Confédération au C.N. Bull. off. 1965 p. 309: «Ich darf allerdings hier beifügen, daß die meisten Vorsprachen der Mitglieder der eidgenössischen Räte bei uns nicht Regierungsgeschäfte zum Gegenstand haben, sondern ausgesprochene Verwaltungsangelegenheiten.»

[58] Voir J. ELLUL, op. cit. p. 98 ss. et notamment p. 104.

[59] J. ELLUL, op. cit. p. 153 et 154: «Ce serait justement nier tout le progrès de l'Etat moderne et de l'administration que de gérer en ayant égard pour l'homme, c'est-à-dire suivant des intérêts particuliers et des jugements subjectifs, l'administration est objective, elle ne peut fléchir devant la plainte d'un particulier ou pour sa satisfaction.»

L'extension des compétences de l'Etat développe des positions d'abus qui exigent une réglementation plus stricte et diminue encore la liberté d'appréciation des fonctionnaires. Plus les interventions étatiques lèsent gravement les intérêts des administrés, notamment en les atteignant dans leur liberté économique, plus l'administration est encombrée de recours, les cas particuliers devant être examinés sous tous leurs aspects. Comme l'exception à la règle, sous peine d'être taxée d'arbitraire, ne peut être le fait du fonctionnaire subalterne, les recours chargent nécessairement les supérieurs hiérarchiques. L'encombrement au sommet peut donc provenir aussi bien d'un excès que d'un manque d'organisation. Il apparaît presque inévitable lorsque l'intervention de l'Etat atteint gravement les libertés individuelles[60].

Dans le cadre existant, l'amélioration du fonctionnement de l'administration ne peut être que d'une portée limitée. L'administration, lorsqu'elle n'assume pas les responsabilités de l'exploitant ou de l'entrepreneur, est en effet excellente. Elle dispose d'un personnel compétent et dévoué qui ne cesse de perfectionner ses méthodes. Celles-ci ne peuvent toutefois avoir pour effet de supprimer les inconvénients inhérents à toute organisation centralisée qui est un mal en soi et qui ne peut être combattu que par la décentralisation.

---

[60] Un exemple illustrera cette analyse: Faute d'une politique conjoncturelle entreprise en temps opportun, l'autorité fédérale a décidé de freiner la surexpansion économique notamment en limitant et réduisant l'effectif des travailleurs étrangers (ACF du 26 février 1965, R. O. 1965 p. 123 modifié le 1er mars 1966. R. O. 1966 p. 496). L'organisation centralisée aboutit à la formule stéréotypée suivante: chaque entreprise se voit fixer un effectif total de personnel à ne pas dépasser et doit réduire son contingent de main d'œuvre étrangère dans un délai déterminé. Cette réglementation sommaire pénalisant le dynamisme économique et engendrant des dommages incalculables, suscite l'incompréhension et l'hostilité des employeurs. L'autorité cantonale est également sans pouvoirs, les dérogations ne pouvant être accordées que par l'administration centrale placée elle-même dans une situation inconfortable puisqu'elle doit apprécier la gravité des dommages infligés à des intérêts légitimes par rapport à un résultat statistique à obtenir. Cette réglementation

3. Le phénomène technocratique

De l'avis général, le dessaisissement du politique au profit du technicien n'est pas fatal[61]. Deux conditions sont toutefois nécessaires: l'organisation du choix et le contrôle de l'exécution. Le technicien ayant tendance à se croire infaillible, ses avis doivent être confrontés avec d'autres avis de techniciens. Cela suppose une certaine disponibilité de l'organe politique pour l'étude de la décision à prendre. En outre, celle-ci prise, le technicien ayant tendance à agir d'une manière autonome et sans guère se préoccuper des contingences politiques, le contrôle doit être spécialement aménagé, d'autant plus que l'exécution se poursuit généralement hors du cadre des budgets annuels.

4. Les effets conjugués de la bureaucratie et de la technocratie

La technocratie se développe à la faveur d'une surcharge du gouvernement, provoquée par la bureaucratie. Absorbés par les tâches quotidiennes, les organes directeurs de l'administration n'ont plus le temps de se consacrer aux réformes de structure, aux questions d'organisation et à l'étude approfondie des projets des techniciens. La routine s'installant, opérer un changement devient alors une quasi-impossibilité

---

a été décrétée sans la sanction du parlement et les demandes de dérogation ne peuvent, par nature, être soumises à un contrôle judiciaire en l'absence de règles précises et impératives sur lesquelles un recours pourrait être fondé.

[61] Le technocrate est un technicien qui, par suite de la carence des pouvoirs politiques, utilise ses connaissances techniques à des fins qui ne sont pas de sa compétence.

Pour le phénomène technocratique: voir notamment J. Meynaud, la Technocratie; J. Ellul: L'illusion Politique; Raymond Aron: Essai sur les libertés, p. 194: «Le niveau de compréhension exigé de ceux qui participent au dialogue à l'intérieur de l'Etat est plus élevé qu'il ne l'était naguère... Il n'est pas inaccessible aux amateurs éclairés ou, si l'on préfère, aux hommes de culture.»

et n'est entreprise que sous la pression d'un état de crise, c'est-à-dire avec retard et dans de mauvaises conditions[62].

Il ne faut par conséquent pas s'étonner que les propositions de réformes institutionnelles n'aboutissent généralement pas si, à une répugnance traditionnelle au changement, s'ajoute une indisponibilité permanente.

L'allégement effectif des tâches du gouvernement ne peut trouver sa solution véritable que dans un recours plus systématique aux lumières de la Centrale pour les questions d'organisation et dans la décentralisation[63].

Chapitre troisième

La décentralisation

1. Les avantages d'une organisation fédéraliste

L'organisation fédéraliste est, en Suisse, enracinée dans l'histoire. Elle constitue un facteur essentiel de cohésion nationale de sorte que son abandon progressif pourrait mettre en péril l'existence même de l'Etat. Mais si elle correspond à une évidente nécessité politique, l'organisation fédéraliste est aussi, abstraitement, le meilleur moyen de sauvegarder les libertés individuelles et de contrôler l'ap-

---

[62] Voir pour les difficultés d'un changement dans le système d'organisation bureaucratique, MICHEL CROZIER: Le phénomène bureaucratique, Editions du Seuil, 1963, notamment p. 259 et 292.

[63] Le parlement a fait diverses suggestions pour alléger la tâche du gouvernement (création de postes de secrétaires d'Etat, création d'un département de la présidence, augmentation du nombre des conseillers fédéraux). Il en résultera tout au plus un aménagement de la Chancellerie fédérale (Réponse TSCHUDI, Président de la Confédération, Bull. off. C. N. 1965, p. 310). Plusieurs députés ont toutefois insisté sur les réformes de structure, HACKHOFER, Bull. off. C. N. 1965, p. 300 qui émet le vœu que le gouvernement se rapproche du parlement, BÜRGI (p. 301) qui attend beaucoup de la Centrale pour les questions d'organisation, AKERET (p. 304) qui demande que les rapports entre l'administration et l'exécutif soient soumis à un examen approfondi.

pareil étatique. La dimension joue ici un rôle déterminant. La défense des droits individuels est d'autant plus aisée que la distance est plus courte entre gouvernants et gouvernés et le contrôle de l'Etat d'autant plus réel que ses services sont réduits[64].

2. *L'organisation fédéraliste et le développement technico-économique*

L'organisation fédéraliste perd du terrain à mesure que les compétences de l'Etat s'étendent et que les tâches nouvelles exigent la mise en œuvre de plus grands moyens. Encore que cette évolution puisse être freinée par une meilleure répartition des ressources entre cantons et Confédération et par une collaboration intercantonale plus active[65], le déséquilibre provenant du gonflement de l'administration centrale peut néanmoins être efficacement combattu par une décentralisation plus systématique. Cette décentralisation, poli-

---

[64] Voir JACQUES FREYMOND: Le petit Etat est-il anachronique? dans La Suisse face à l'avenir Annuaire NSH 1963, p. 14; PETER DÜRRENMATT: Démocratie et fédéralisme, dans le même ouvrage, p. 204; J. ELLUL, op. cit. p. 81; WERNER KÄGI, Die Grundordnung unseres Kleinstaates und ihre Herausforderung in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts dans Regards sur le droit suisse – aujourd'hui et demain, Recueil publié par la Société Suisse des Juristes à l'occasion de l'Exposition Nationale 1964, p. 3.

CARL J. FRIEDRICH: Der Verfassungsstaat der Neuzeit 1953 p. 254: «Der Föderalismus ist ein integrierender Bestandteil des modernen Konstitutionalismus... Eine solche Machtverteilung erweist sich als eine rechtswirksame Schranke gegenüber dem Mißbrauch der staatlichen Macht durch die Zentralbehörden.»

J. SALZWEDEL: Staatsaufsicht in der Verwaltung, dans Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, vol. 22 1965 p. 232: «Die vertikale Gewaltenteilung ist heute ein maßgebliches Strukturprinzip der neuen Demokratie.»

[65] Notamment par des ententes sous la forme de concordats intercantonaux (exemples: police des autoroutes assumée par les cantons sans égard à la compétence territoriale, projet d'entraide pour le maintien de l'ordre public par le moyen d'une police mobile intercantonale, entraide en matière pénitenciaire etc.).

tiquement nécessaire du point de vue de la sauvegarde du fédéralisme, est également conforme aux conceptions les plus modernes car elle assure une plus grande efficacité technique. Elle ne saurait consister en une plus large autonomie accordée à certains services, solution qui laisserait subsister tous les inconvénients d'une administration centrale sous la responsabilité du gouvernement. Il s'agit, au contraire, de confier des tâches de l'Etat à des organismes ayant la personnalité juridique et agissant sous leur propre responsabilité administrative et financière[66]. Une telle décentralisation modifie complètement les rapports entre le gouvernement et les services ainsi rendus autonomes, l'exécutif n'apparaissant plus comme le responsable hiérarchique mais uniquement comme surveillant[67].

Cette solution s'impose notamment lorsque l'Etat apparaît comme exploitant ou entrepreneur de travaux. Les organes de gestion des régies d'Etat ou des entreprises d'économie mixte pourraient être composés de telle manière que celles-ci puissent bénéficier des expériences de l'économie privée et qu'elles tiennent compte des intérêts des cantons[68].

Les commissions de gestion, pour autant qu'elles disposent d'un secrétariat élargi à même de procéder à des

---

[66] J. Salzwedel, op. cit. p. 259: «Dabei wird Selbstverwaltung als eine Organisationsform der öffentlichen Verwaltung verstanden, bei der vom Staat verschiedene juristische Personen des öffentlichen Rechts auf Grund verfassungsrechtlicher oder gesetzlicher Gewährung des Selbstverwaltungsstatus eigene Aufgaben mit eigenen Organen in eigenem Namen und im Rahmen der Gesetze auch in eigener administrativer und finanzieller Verantwortung erfüllen.»

[67] J. Salzwedel, op. cit. p. 213: «Dem Inhalt nach ist Staatsaufsicht Beobachtung und Berichtigung der Funktionen des Selbstverwaltungsträgers, nicht staatliche Verwaltung gegenüber dem Selbstverwaltungsträger.»

[68] Voir Eric Choisy, conseiller aux Etats; Progrès technique et structure de l'Etat, 1965, notamment p. 9 ses critiques relatives à la construction des routes nationales, placée sous la responsabilité directe de l'administration fédérale.

études importantes, pourraient contribuer à l'introduction de ces réformes de structure. De toute façon, si elles ne se consacrent pas à des travaux d'une certaine envergure mais se livrent, d'une manière plus intensive, au contrôle de la gestion courante, elles risquent de faire double emploi avec les commissions des finances et leur délégation. En effet, le contrôle financier porte déjà, dans une certaine mesure, sur la gestion en appréciant, s'il y a lieu, l'opportunité des mesures administratives[69].

Chapitre quatrième

Le contrôle de la gestion des crédits

1. Le contrôle financier sur les crédits d'ouvrages

Le contrôle fédéral des finances veille à la régularité administrative de la gestion financière, non seulement par des revisions *a posteriori*, mais aussi *a priori*, par le refus du visa «pour toute dépense qui est contraire aux lois, arrêtés fédéraux et arrêtés du Conseil fédéral ou transgresse les règles d'une administration économe» (art. 5 du règlement pour le contrôle des finances du 2 avril 1927).

En revanche, l'engagement des dépenses n'est contrôlé que dans la mesure où le permet la simple surveillance «des registres des commandes et des factures» (art. 4 lit. b dernière phrase de l'ordonnance). Le contrôle des finances est toutefois chargé de: «faire rapport sur ce qu'il aura observé concernant l'organisation des bureaux et les méthodes de travail,

---

[69] Jurisprudence des autorités administratives, 1956, fasc. 26 N° 96 p. 214.

Le parlement prévoit déjà que sans coordination, inspections et contrôles des commissions de gestion et des commissions des finances se chevaucheront (rapport commission de gestion du C. N. du 13 avril 1965, p. 31) – voir également déclarations BAUMGARTNER, Président de la commission des finances du C. N. Bull. off. 1965, p. 486.

En outre, un contrôle qui se superposerait au contrôle interne ne serait pas heureux (CHEVALLAZ Bull. off. C. N. 1965, p. 303).

ainsi que de présenter des propositions tendant à la suppression de travaux dont l'utilité n'est pas démontrée» (art. 4 lit. k de l'ordonnance).

Le problème du contrôle de l'engagement des dépenses par rapport au degré d'avancement de l'exécution n'est donc pas résolu tout au moins lorsqu'il s'agit de vastes projets (constructions importantes, armement, etc.).

Or la fréquence des crédits supplémentaires importants est telle qu'elle constitue une des formes du dessaisissement du politique au profit du technicien mué en technocrate. Les dépenses déjà engagées contraignent le pouvoir à poursuivre selon la voie tracée par le technocrate, tout désengagement entraînant des dommages considérables[70].

Cette situation n'est pas tolérable tant du point de vue d'une saine gestion que de la répartition des crédits dans le cadre d'un programme de financement. En l'état actuel, à moins d'engager des spécialistes (architectes, ingénieurs, etc.) le Contrôle fédéral des finances n'est pas en mesure d'intervenir dès le moment où la situation permettrait de prévoir que les crédits octroyés ne suffiront pas. Ces difficultés ne sont toutefois pas insurmontables.

2. *La collaboration de la Centrale pour les questions d'organisation*

Pour tous les crédits d'ouvrages importants, le mode de contrôle financier devrait être spécialement étudié et adapté à la planification prévue par la Centrale pour les questions d'organisation. Celle-ci est en mesure d'établir des programmes d'exécution, permettant une surveillance aisée du degré d'avancement des travaux[71]. Au contrôle des délais successifs prévus au plan, pourrait se greffer le contrôle de l'engagement des dépenses.

---

[70] L'affaire des «Mirage» en est un exemple typique.

[71] La Centrale pour les questions d'organisation applique la méthode PERT (*P*rogram, *E*valuation and *R*eview *T*echnique).

Selon Georges Wahl, expert en organisation administrative,

3. La responsabilité des ordonnateurs des dépenses

On ne saurait admettre plus longtemps que les ordonnateurs des dépenses puissent se contenter de la régularité administrative formelle des engagements dans le cadre des crédits octroyés sans se soucier des dépassements prévisibles. Pour lutter contre l'emprise technocratique, la responsabilité des ordonnateurs des dépenses devrait être précisée.

Obligation devrait leur être faite d'aviser le Contrôle des finances dès que l'état d'avancement des travaux et des dépenses engagées permet de prévoir que les crédits alloués ne suffiront pas. Le défaut d'avis devrait entraîner leur responsabilité pécuniaire[72], à moins qu'ils puissent justifier d'un ordre écrit d'un supérieur hiérarchique. Ainsi les chefs de département seraient immédiatement avertis de la situation et les travaux ne pourraient se poursuivre que sous leur responsabilité politique.

L'Ordre Professionnel du 2 avril 1966, cette méthode est à la base de toute adjudication publique aux Etats-Unis et d'importants bureaux d'études l'utilisent pour le planning de chantiers ainsi que pour la détermination de l'état d'avancement des travaux *et des engagements financiers correspondants.*

[72] L'expérience démontre que les gouvernements hésitent à engager des poursuites disciplinaires à l'encontre de fonctionnaires coupables d'irrégularité budgétaire. Ceux-ci ont, en effet, toujours de bonnes raisons à faire valoir: désir d'aboutir, nécessités du service, urgence, etc. Aussi la France a-t-elle, par une loi de 1948, modifiée en dernier lieu le 31 juillet 1963, institué une «cour de discipline budgétaire et financière» prévoyant à titre de sanction, des amendes dont le maximum est fonction du traitement annuel. Il ne s'agit pas de dommages-intérêts mais d'une sanction sui generis qui n'a pas de caractère pénal et dont le cumul est possible avec une sanction disciplinaire (WALINE: Droit administratif, 9e éd. 1963; voir en outre, pour les expériences faites, LÉON BERTRAND: La Cour de discipline budgétaire, Bulletin du Ministère des Finances septembre/octobre 1961).

4. Le rôle du parlement

Le contrôle parlementaire[73] de l'engagement des dépenses dans le cadre de crédits d'ouvrages restera nécessairement insuffisant s'il se réduit à l'étude de rapports de revision établis selon la routine habituelle. Il peut, en revanche, être à la fois simplifié et rendu plus efficace par la vérification de la mise en place des techniques de planification avec indication continue de l'engagement des dépenses.

Là encore, le contrôle parlementaire doit donc changer de niveau et tendre davantage au soutien des services de contrôle et d'organisation internes, à affiner les ordonnances et instructions de service afin que l'administration puisse bénéficier des techniques les plus modernes. La nouvelle loi en préparation sur le Contrôle des finances et son règlement d'exécution devrait prévoir une collaboration étroite entre le Contrôle fédéral des finances et la Centrale pour les questions d'organisation afin d'assurer la mise en place des modes de contrôle adéquats lorsqu'il s'agit de crédits d'ouvrages importants.

Chapitre cinquième

Le contrôle de l'intervention de l'Etat dans l'économie

1. Le recours aux techniques d'investigation et d'analyse

Comme le dit F. Gygi[74] la «législation interventionniste ne répond pas et ne peut pas répondre aux critères traditionnels de la norme de droit».

Devant agir sur des rapports sociaux en rapide évolution, prendre des mesures dans des situations imprévisibles, mener une politique économique d'ensemble fondée sur des élé-

---

[73] En matière financière, le contrôle parlementaire est fondé sur l'art. 85 ch. 10 Cst.

[74] L'Etat de droit et l'organisation contemporaine de l'économie et des rapports sociaux, Revue de la Commission Internationale des Juristes, 1962, Tome IV N° 1, p. 20.

ments mouvants et complexes, l'administration se voit souvent conférer un pouvoir presque discrétionnaire par des textes qui énoncent davantage un objectif à atteindre que des règles précises. Dans ces conditions, l'intervention de l'administration n'est plus effectivement soumise au principe de légalité qui se trouve vidé de sa signification et le contrôle judiciaire devient pratiquement impossible [75]. Cette situation peu satisfaisante, reconnue comme telle et analysée par la doctrine, semble laisser le parlement assez indifférent. Elle pourrait, cependant, en l'état, être améliorée si le parlement se montrait plus exigeant, s'il usait moins de la délégation de compétence et si un collège constitutionnel consultatif [76] était créé. Il est évident que l'administration, chargée de préparer les textes qu'elle aura à appliquer, a tendance à se réserver une liberté d'action aussi étendue que possible.

Toutefois, si les mesures apparaissent souvent très empiriques et sommaires, si elles restent partielles et revisables, c'est essentiellement en raison de ce que toutes les possibilités d'une prévision économique à l'échelle nationale sont loin d'être épuisées. Par un effort de prospective plus poussé, il doit être possible de fixer à la politique économique un cadre de plus en plus élaboré et de la soumettre progressivement aux principes fondamentaux de l'Etat géré par le droit. Ainsi, l'abdication du pouvoir législatif dans le domaine économique ne paraît pas irréversible. Par un effort soutenu et grâce aux progrès de la technique, le parlement pourra être mis en mesure d'exercer un contrôle sérieux sur la politique économique, à condition qu'il puisse, d'une

---

[75] H. Zwahlen, Le fonctionnement de la justice administrative, Actes de la Société Suisse des Juristes, fasc. 1 1947, p. 164a). Fritz Gygi, op. cit. notamment p. 29. André Grisel, l'Administration et la loi p. 45 dans Regards sur le droit suisse – aujourd'hui et demain, 1964.

[76] André Panchaud, Les garanties de la constitution et de la légalité en droit fédéral, Actes de la Société Suisse des Juristes, fasc. 1 1950, p. 132a, thèse 9.

manière indépendante, procéder à certaines analyses[77]. Le secrétariat élargi des commissions de gestion, tel qu'il est préconisé dans ce rapport, pourrait apporter une contribution essentielle, étant entendu qu'il devrait pouvoir utiliser les services de statistique de l'administration, ce qui contribuerait au surplus à contrôler ceux-ci et à les rendre plus efficaces.

2. Le contrôle des subventions

Les subventions de la Confédération dépassent largement un milliard de francs par année. Leur justification et leurs effets n'ont jamais été soumis à une analyse de sorte que les experts qui en sont chargés à la suite de la motion votée par le parlement en décembre 1964 sur proposition de la commission des finances du Conseil national se trouvent devant une tâche singulièrement ardue[78].

La politique des subventions prenant une ampleur toujours plus considérable et étant de nature à modifier la répartition des tâches entre la Confédération, les cantons et même l'économie privée, le parlement devrait être en mesure, là encore, de procéder d'une manière indépendante à des contrôles approfondis[79]. De telles tâches pourraient être

---

[77] HAURIOU, Droit constitutionnel et Institutions politiques, 1966, p. 549 ss.: «Le partage des techniques modernes d'investigation et d'analyse entre gouvernement et parlement.»

[78] MARKUS REDLI, Directeur de l'administration fédérale des finances s'exprime lui-même comme suit dans son étude, Im Spannungsfeld der Bundessubventionen, dans Suisse Orientale Suisse Romande, Confédération. Hommage à F.W. Hummler, 1965 p. 148: «Die Aufgabe wird keineswegs leicht sein. Es fehlt bis heute eine Rangordnung der wirtschaftspolitischen Ziele. Somit läßt sich auch keine einwandfreie Subventions- und Finanzpolitik erarbeiten. Ein bloß kasuistisches Vorgehen – durch isolierte Prüfung jeder einzelnen Subvention – vermöchte nicht zu befriedigen. Wohl liegt jeder Subvention ein Zweck zugrunde; leider wissen wir aber, daß nicht jeder Zweck zweckmäßig ist.»

[79] Telle subvention a-t-elle un effet stimulant ou paralysant? Ne contribue-t-elle pas au maintien de structures surannées? Ne doit-

confiées au secrétariat élargi des commissions de gestion. Le parlement pourrait ainsi mieux contribuer à définir les objectifs de la politique économique et les conditions du maintien d'un fédéralisme vivant.

A vrai dire, les lacunes de la politique économique sont encore très importantes et le contrôle parlementaire ne contribue guère à les combler. Ce n'est qu'en portant son contrôle à un niveau technique supérieur que le parlement peut provoquer des améliorations fondamentales.

---

elle pas être assortie de nouvelles conditions? Ne suppose-t-elle pas un programme à longue échéance (ex. subvention à une centrale nucléaire expérimentale sans programme de développement adapté)? etc.

QUATRIÈME PARTIE

L'INSTITUTION DE L'«OMBUDSMAN»

Chapitre premier

Les propositions du Prof. H. Marti

1. Teneur du projet

L'introduction du système suédois de l'«Ombudsman» a été préconisée par la Société Suisse pour l'Etat fondé sur le droit et l'étude en a été approfondie par le Prof. HANS MARTI dans sa brochure «Plädoyer für kontrollierte Macht – für die Delegierten der Bundesversammlung»[80]. Tout en considérant que l'institution de l'«Ombudsman» pourrait être introduite par voie législative (p. 31 de la brochure), le Prof. H. MARTI pense qu'il serait préférable de l'ancrer dans la constitution et il prévoit les textes suivants (traduction reprise du rapport de la commission de gestion du Conseil national du 13 avril 1965, p. 8):

Art. 94bis

«L'Assemblée fédérale élit, sur proposition du Conseil fédéral, parmi tous les citoyens suisses qui sont éligibles au Conseil national et n'ont pas été fonctionnaires fédéraux dans les 10 dernières années, deux délégués de l'Assemblée fédérale, l'un pour les affaires civiles et l'autre pour les affaires militaires. Après chaque renouvellement intégral du Conseil national, il y a nouvelle élection des délégués. Les postes devenus vacants entretemps sont remplacés à la première session de l'Assemblée fédérale et pour le reste de la durée de leurs fonctions. Les délégués se suppléent mutuellement.»

Art. 94ter

«Les délégués de l'Assemblée fédérale ne peuvent être en même temps membres de l'Assemblée fédérale, du Conseil fédéral ou du

---

[80] Voir également, du même auteur, Die aufsehende Gewalt dans Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit, Festschrift für Hans Huber, 1961, p. 174 ss.

Tribunal fédéral. Ils ne peuvent revêtir aucun autre emploi, soit au service de la Confédération, soit dans un canton, ni suivre d'autre carrière ou exercer d'autre profession.»

Art. 94quater

«Les délégués contrôlent, d'office ou sur plainte d'un citoyen, l'administration fédérale, l'armée ainsi que tous les autres organismes n'appartenant pas à l'administration fédérale en ce qui concerne les tâches administratives qui leur sont confiées par la Confédération. Ils informent le Conseil fédéral du résultat de leurs enquêtes. Ils peuvent demander au Conseil fédéral d'être entendus en séance au sujet des décisions qui seront prises.

Les délégués présentent annuellement à l'Assemblée fédérale, à titre de complément au rapport de gestion du Conseil fédéral, un rapport sur leur activité; ils peuvent également signaler à l'Assemblée fédérale des lacunes de la législation.

Une loi fédérale règle les détails.»

2. Le projet et l'ordre constitutionnel suisse

La commission de gestion du Conseil national estime que le projet n'est pas compatible avec la structure du droit public suisse (p. 9 de son rapport du 13 avril 1965). Les objections qu'elle formule seront examinées successivement:

a) La qualité de délégués de l'Assemblée fédérale

Dès lors qu'ils seraient élus sur proposition du Conseil fédéral, l'Assemblée fédérale ne serait pas libre de choisir ses délégués. Cette solution est effectivement discutable, l'Assemblée fédérale, étant l'autorité suprême de la Confédération (art. 71 Cst).

Même en assurant la liberté du choix de l'Assemblée fédérale, celle-ci n'élirait pas des «délégués», c'est-à-dire des mandataires agissant en son nom puisqu'elle ne serait pas autorisée à leur donner des instructions. Cette objection paraît également fondée encore qu'on puisse concevoir que les «Ombudsmänner» désignés soient néanmoins considérés comme délégués dans la mesure où ils exerceraient leurs fonctions dans le cadre des directives fixées par la loi. Toutefois, il semble plus conforme à la notion même de l'«Ombudsman» –

et suivant en cela les idées que le Prof. H. MARTI a lui-même développées – de reconnaître que l'activité des «Ombudsmänner» est étrangère au contrôle parlementaire[81], et qu'elle correspond davantage à la conception d'un quatrième pouvoir (die aufsehende Gewalt). Il ne faudrait alors plus parler de «délégués» de l'Assemblée fédérale, mais choisir une autre expression (membre du Conseil de surveillance, conseiller, auditeur, etc.). Dans cette hypothèse, les articles constitutionnels devraient être prévus sous IV^{ter} (avec articles 114ter et ss.) soit après le pouvoir judiciaire.

b) Les «délégués» et le contrôle parlementaire

Suivant le projet, les «délégués» agiraient non seulement sur plainte, mais d'office (art. 94^{quater}). Leur contrôle, absolument autonome, pourrait donc entrer en conflit avec la haute surveillance du parlement. La commission de gestion du Conseil national est d'avis que les commissions parlementaires devraient renoncer à leur activité en faveur des «délégués» (p. 10 du rapport du 13 avril 1965). Cette solution, dans la logique du projet, serait regrettable, seul le parlement étant habilité à exercer une haute surveillance «au sens politique du terme».

Toutefois, si les «Ombudsmänner» ne sont pas des délégués des chambres, rien ne s'opposerait, semble-t-il, à ce que la prépondérance du parlement soit expressément affirmée, les «Ombudsmänner» devant s'abstenir d'examiner les affaires dont les commissions parlementaires seraient saisies. On pourrait aussi envisager de limiter l'activité des «Ombudsmänner» à l'examen des plaintes[82].

---

[81] WALTER HALLER, Der schwedische Justitieombudsman, Zurich 1964, p. 238: «Die JO-Einrichtung läßt sich als mahnendes und aufsehendes 'pouvoir neutre', das keine Hoheitsakte aufheben darf, überhaupt nicht in die überkommene Gewalten-Dreiteilung eingliedern. Vielmehr bildet sie ein außerhalb von Legislative, Exekutive und Justiz stehendes Kontrollorgan...»

[82] En Norvège, semble-t-il, l'«Ombudsman» ne s'occupe en règle générale que de recours individuels. Voir Revue de la Commission

c) Les «délégués» et le Conseil fédéral

La commission de gestion du Conseil national n'admet pas davantage que les délégués puissent «demander au Conseil fédéral d'être entendus en séance au sujet des décisions qui seront prises». (art. 94quater, 1er al. dernière phrase du projet). Les délégués assumeraient ainsi les fonctions d'organe consultatif et pourraient exiger d'être entendus avant toute décision par le Conseil fédéral en plenum (H. Marti, Plädoyer p. 25). Cette disposition pourrait toutefois être interprétée restrictivement et par rapport à la phrase précédente qui prévoit que les délégués «informent le Conseil fédéral du résultat de leurs enquêtes». En d'autres termes, les délégués pourraient demander à être entendus seulement sur la suite à donner à leurs enquêtes. Le texte du projet, quelle que soit son interprétation, n'implique pas comme le soutient la commission de gestion du Conseil national, que «les délégués contrôleraient le Conseil fédéral». (art. 10 du rapport). Il n'en serait pas pour autant tolérable, «l'autorité directoriale et exécutive supérieure de la Confédération» (art. 95 Cst) ne pouvant être contrainte d'entendre qui que ce soit en séance. Il n'appartient qu'au gouvernement d'apprécier si l'audition d'un délégué lui paraît utile et dans quelles conditions (par une délégation ou un seul membre de l'exécutif).

Internationale des Juristes 1959/60 Tome II N° 2 p. 27, Le Commissaire du Parlement pour l'administration civile en Norvège par Terje Wolt.

C'est, sans doute, par suite d'une erreur de plume que le Prof. H. Marti a prévu que la plainte devrait émaner d'un «citoyen» (art. 94quater), toute personne devant, au contraire, pouvoir s'adresser aux «Ombudsmänner» (voir Plädoyer p. 18).

d) Les «délégués» et l'ouverture de poursuites pénales ou disciplinaires

Bien que le projet d'articles constitutionnels ne le prévoie pas, les délégués seraient, selon l'idée du Prof. H. MARTI (Plädoyer p. 22), en droit de provoquer l'ouverture de poursuites pénales ou disciplinaires. Cela impliquerait une intrusion inadmissible dans les compétences du pouvoir judiciaire et du pouvoir exécutif[83].

e) Les «délégués» et la tradition de l'autorité collégiale

La commission de gestion remarque que le droit public suisse ne connaît que «la forme de responsabilité collégiale pour toutes les fonctions importantes de chacun des pouvoirs» (p. 11 du rapport). Cette objection, certes importante, est également justifiée du point de vue du fédéralisme[84]. Il faut toutefois relever que l'«Ombudsman» ne prend aucune décision de sorte que le système collégial ne paraît pas s'imposer absolument.

---

[83] Pour un Genevois en particulier, la solution proposée est choquante, le principe de l'opportunité de la poursuite pénale n'ayant jamais été contesté et le Procureur Général qui en décide librement, sous réserve du recours de la partie civile à la Chambre d'accusation, étant, dans l'ordre judiciaire, le plus haut magistrat.

D'ailleurs, le pouvoir de provoquer une poursuite pénale conféré à l'«Ombudsman» semble avoir ses raisons spéciales en Suède, HALLER, op. cit. p. 225: «a2) Die Grenzen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit schwedischer Beamter sind sehr weit gezogen. Dieser Umstand erklärt die praktische Bedeutung, die dem Recht des JO zukommt, Anklage gegen fehlbare Amtsträger zu erheben oder erheben zu lassen. Der Wert dieser Kompetenz des JO wird dadurch noch erhöht, daß der Bürger keine Möglichkeit hat, gegen einen höheren Amtsträger Anklage zu erheben.»

[84] W. HALLER, op. cit. p. 279 relève cet argument et pense que l'institution de l'«Ombudsman» pourrait être conçue sous la forme collégiale.

Le Prof. H. MARTI tient cependant compte du fédéralisme en prévoyant deux délégués de régions linguistiques différentes qui se suppléent entre eux.

Il convient, en outre, de préciser ce qui suit:

f) Les «délégués» et les administrations cantonales

Selon le projet d'art. 94quater al. 1, les délégués ne contrôleraient pas seulement l'administration fédérale et l'armée mais également «tous les autres organismes n'appartenant pas à l'administration fédérale en ce qui concerne les tâches administratives qui leur sont confiées par la Confédération».

Contrairement à ce que cette rédaction pourrait laisser supposer, le contrôle des délégués ne s'étendrait pas aux administrations cantonales même lorsqu'elles remplissent des tâches qui leur sont confiées par la Confédération. Les tribunaux n'y seraient pas davantage soumis (Plädoyer, p. 16). En revanche, les délégués pourraient contrôler les établissements et corporations de droit public dépendant de la Confédération.

En résumé, l'institution de l'«Ombudsman» pourrait être introduite, éventuellement sous la forme collégiale, comme organe indépendant nommé par le parlement mais n'agissant pas pour son compte, sans aucun pouvoir de décision et n'exerçant son contrôle que sur l'administration fédérale, les établissements et corporations de droit public qui dépendent de la Confédération et sur l'armée. La haute surveillance du parlement aurait le pas sur le contrôle de l'«Ombudsman» agissant d'office, celui-ci se trouvant dessaisi d'une affaire dès le moment où une commission parlementaire s'en occuperait. Ainsi entendue, l'institution de l'«Ombudsman» ne présenterait pas, semble-t-il, du point de vue constitutionnel, des difficultés insurmontables et son efficacité ne serait guère diminuée par rapport au projet du Prof. H. Marti.

3. Les moyens d'action des «délégués»

Selon le Prof. H. Marti (Plädoyer, p. 18ss.), les délégués auraient les pouvoirs d'investigation les plus étendus. Ils pourraient obtenir des services soumis à leur contrôle la

production de tous documents, le secret de fonction ne pouvant leur être opposé. Ils auraient la possibilité d'entendre des témoins, les dispositions du Code pénal étant applicables en cas de faux-témoignage. Ils pourraient charger les polices cantonales ou un juge d'instruction militaire de procéder à certaines informations (gewisse Erhebungen).

Pour étendus qu'ils soient, ces moyens d'investigation ne seraient cependant pas exorbitants dès lors que les délégués qui en disposeraient, auraient la formation de magistrats de l'ordre judiciaire du plus haut rang.

4. Nature du contrôle

Il s'agirait du contrôle de la légalité des actes administratifs. A cet égard, il ne suffirait pas qu'une interprétation soit critiquable, il faudrait qu'elle soit insoutenable. Enfin, les délégués pourraient blâmer des mesures manifestement inopportunes ou arbitraires.

Si un acte administratif donne lieu à critique, l'administration garderait toute sa liberté, sauf à informer le délégué de ce qu'elle entend faire (annuler l'acte, tenir compte des observations pour l'avenir ou persister dans sa manière de voir).

Chapitre deuxième

L'institution de l'«Ombudsman» et la protection des particuliers

Des Etats de plus en plus nombreux introduisant le contrôle de l'administration par l'«Ombudsman»[85] il semble

---

[85] Seule l'institution de l'«Ombudsman» pour les affaires civiles sera examinée dans ce rapport. Il est difficile de se faire une opinion sur l'utilité de l'«Ombudsman» délégué aux affaires militaires. Des abus de pouvoir se commettent aussi dans une armée de milices évoluant à l'intérieur d'étroites frontières mais les cas justifiant l'intervention de l'«Ombudsman» ne doivent pas être nombreux. Quant aux interventions d'office elles aboutiraient certainement à des résultats positifs, mais surtout si elles avaient un caractère

presque présomptueux, à lire les avis péremptoires des tenants de cette institution[86] de discuter de son utilité pour la Suisse. On ne saurait cependant s'en dispenser.

1. L'institution de l'«Ombudsman» et le fédéralisme

Comme on l'a vu, l'«Ombudsman» ne pourrait intervenir dans les administrations cantonales même lorsqu'elles agissent par délégation de la Confédération[87].

Or dans l'immense majorité des cas, c'est dans les rapports avec les administrations cantonales que le particulier entre en contact avec l'Etat (santé, police, impôts, autorisations de commerce, de construire, lois sociales, instruction publique, droits politiques, etc). En outre, de nombreux offices de consultations gratuites, officiels et privés, le conseillent et lui viennent en aide dans ses problèmes personnels (conflits du travail, difficultés conjugales, rédaction de requêtes, déclarations d'impôts, etc.). Le fédéralisme ne correspond pas seulement à une décentralisation administrative (qui est déjà en soi un puissant moyen de sauvegarde des droits individuels) mais il est beaucoup plus que cela. Il procure au particulier le cadre d'une communauté vivante à l'échelle humaine. Les services de l'Etat y sont soumis à un contrôle politique d'autant plus étroit que les dimensions de l'administration publique sont réduites. Si, dans un grand état centralisé, l'évocation d'un cas particulier aussi

---

technique et non juridique. L'auteur de ce rapport ne se sent cependant pas suffisamment documenté pour émettre un avis qui, pour être autorisé, devrait se fonder sur une enquête spéciale, et non sur la seule expérience personnelle.

[86] Imboden, Bull. off. C.N. p. 476: «Nur zwei Einrichtungen haben sich im modernen Staat als geeignet erwiesen, von außen das Wächteramt über die Verwaltung wahrzunehmen: der Verwaltungs- und Verfassungsrichter einerseits, und der Parlamentsbeauftragte nach dem Vorbild der nordischen Staaten anderseits.»

[87] C'est heureux car si l'«Ombudsman» pouvait intervenir dans les administrations cantonales, il apparaitrait comme un bailli fédéral et le projet constitutionnel n'obtiendrait jamais la majorité des cantons.

digne d'intérêt soit-il se perd dans la masse des problèmes généraux à traiter, il n'en va pas de même dans une petite communauté où c'est le phénomène contraire qui se produit, l'exploitation du cas particulier à des fins politiques prenant parfois même un caractère démagogique (qu'on songe aux difficultés faites aux autorités cantonales en matière d'expulsions!).

Si les cantons ne se rallient que lentement à l'idée d'introduire des juridictions administratives[88], cela ne signifie pas pour autant que des voies de recours convenables ne seraient pas aménagées (commissions indépendantes, tribunaux ordinaires fonctionnant souvent comme instances de recours, etc.). Enfin sur tous les actes administratifs des cantons pèse la menace du recours de droit public au Tribunal fédéral.

2. *Le particulier dans ses rapports avec l'administration fédérale*

Non seulement le centre de gravité des rapports de l'individu avec l'Etat se situe en Suisse au niveau des cantons[89] mais le contrôle par «Ombudsman» n'aurait pas la même signification qu'en Suède qui connaît, semble-t-il, une séparation très particulière entre le pouvoir exécutif et le pouvoir administratif[90]. Le contrôle parlementaire ne peut s'y exercer comme en Suisse et l'institution de l'«Ombudsman» s'y avère d'autant plus indispensable que le contrôle

---

[88] Voir pour la juridiction administrative dans les cantons, Le Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet de loi sur la procédure administrative FF du 14 octobre 1965, p. 1318.

[89] En analysant le tableau 6 relatif aux secteurs d'intervention du «Justitieombudsman» suèdois, p. 318 de l'op. cit. de W. Haller, on arrive à la conclusion que 85 à 90 % des cas relèveraient, en Suisse, de la compétence des cantons.

[90] Voir Carl Friedrich, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, Heidelberg 1953, p. 207 ss.: Schwedens eigenartige Gewaltentrennung.

hiérarchique interne lui-même ne paraît pas dépendre d'un chef politique responsable[91].

L'extension, en voie de réalisation, de la juridiction administrative du Tribunal fédéral réduira encore l'intérêt que le particulier pourrait avoir au contrôle juridique de l'administration fédérale par un «Ombudsman».

Cela ne signifie pas pour autant que le particulier n'éprouverait pas, face à l'administration fédérale, le besoin d'une protection et d'une aide. Mais ce sentiment est indépendant d'une décision juridiquement indéfendable que l'administration aurait prise à son endroit. Il a d'autres origines contre lesquelles l'institution de l'«Ombudsman» ne peut rien.

a) L'effet psychologique de l'appareil administratif sur le particulier

Sans assistance, le particulier se sent en état d'infériorité face à l'administration fédérale dont il ignore en général non

---

[91] Sauf erreur, le seul auteur suisse qui ait examiné sur place et de manière approfondie le système de l'«Ombudsman» suédois est WALTER HALLER: Der schwedische Justitieombudsman, Zurich 1964, qui insiste en de nombreux passages sur les particularités de l'administration suédoise, voir notamment p. 43, 46, 47, 225, 230. Citons ici ces passages (p. 225):

«a1) Die schwedische Verwaltung ist nicht hierarchisch organisiert. Die Verwaltungsbeamten sind weitgehend unabhängig und unabsetzbar. Dem Reichstag ist grundsätzlich die in zahlreichen andern Ländern gegebene Möglichkeit verwehrt, über die Minister einen Einfluß auf die Verwaltung auszuüben. Eine solche Einflußnahme ist nur möglich auf dem Wege genereller abstrakter Normen, an deren Setzung die Regierung mitbeteiligt ist. Daher erscheint eine Aufsicht über Verwaltungsbehörden und -beamte durch spezielle Organe wie den JO und die Budgetrevisoren als besonders geboten.»

«a3) In Schweden besteht meist nur eine verwaltungsinterne Beschwerdemöglichkeit des Individuums gegen administrative Entscheide, und die ordentlichen Gerichte haben – abgesehen von Ausnahmefällen – lediglich indirekte Möglichkeiten, Verwaltungsbeschlüsse zu überprüfen. Daher ist das Bedürfnis nach verwaltungsunabhängigen Kontrollinstanzen in Schweden außerordentlich groß.»

seulement la structure interne, mais également les lois et ordonnances qu'elle applique. Dans l'hypothèse la plus favorable, c'est-à-dire si le particulier a quelque idée de la loi applicable et des services compétents pour étudier son cas, il se heurtera aux lois de fonctionnement d'une administration centralisée (voir supra IIIe partie, chap. 2/2). Il recevra, en réponse à une demande qu'il croit avoir solidement motivée, des formules à remplir. Les exigences de l'administration lui paraîtront d'autant plus incompréhensibles que les questions posées lui sembleront pour la plupart sans rapport avec son affaire. Il n'imaginera pas que son cas particulier doit s'insérer dans un cadre prévu d'avance et désespérera de recevoir une décision appropriée.

b) La mutation du droit

Le droit nouveau en matière économique ne fixe plus un ensemble clair de droits et obligations. Il devient toujours davantage un instrument d'intervention de l'Etat, que cette intervention entraîne des restrictions (Eingriffsverwaltung)[92] ou accorde des prestations (Leistungsverwaltung)[93]. De quel appui serait l'institution de l'«Ombudsman» pour le particulier perdu dans ce dédale? En l'absence, souvent, de dispositions normatives, quelle serait la portée d'un contrôle qui n'aurait qu'un caractère juridique[94]?

Le sentiment d'impuissance, voire d'hostilité du particulier à l'égard de l'administration est bien connu. Mais l'«Ombudsman» ne paraît pas en être l'antidote adéquat, à

---

[92] L'atteinte la plus grave à la liberté économique qui ait jamais été prise dans l'histoire de l'Etat fédéral (arrêtés du Conseil fédéral limitant et réduisant l'effectif des travailleurs étranger, R.O. 1965, p. 123, 1966, p. 496), est fondée sur une délégation de compétence, notamment l'art. 16 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers, R.S. I 113.

[93] Les subventions fédérales sont si nombreuses et variées que l'étude des possibilités qu'elles offrent est devenue une spécialité de certains fonctionnaires cantonaux.

[94] H. Marti, Plädoyer p. 20.

moins d'en faire un office d'assistance des particuliers dans leurs démarches auprès de l'administration fédérale.

Le citoyen d'aujourd'hui veut comprendre et se résigne moins que jamais à subir. C'est en se rapprochant de lui et en l'aidant que l'administration le rendra sensible aux exigences de l'intérêt général. La création de services d'information est devenue une nécessité. Bien organisés, ces services ont un double effet: tout en rassurant les usagers, ils permettent à l'administration de recueillir une somme de renseignements précieux pour l'amélioration de ses relations publiques[95].

Chapitre troisième

L'institution de l'«Ombudsman» agissant d'office

L'«Ombudsman» agissant d'office[96] aurait un champ d'action considérable à condition que son contrôle ne soit pas de caractère exclusivement juridique. Dans une administration aussi vaste, des améliorations sont toujours possibles et une personnalité qualifiée se consacrant à plein temps et en

---

[95] Voir pour la France, Les relations publiques de l'Etat par J.-L. Chalumeau, Sedes Paris 1965, qui cite (p. 167–168) le décret du 7 janvier 1959 portant institution d'un centre interministériel de renseignements administratifs. Cet organisme est chargé: «d'assurer la liaison entre le public et les services administratifs. A cet effet, il oriente ses correspondants vers les services officiels compétents ou leur fournit tous renseignements téléphoniques de nature à leur faciliter l'accomplissement des formalités et démarches d'ordre administratif; d'assurer la liaison permanente entre les divers bureaux ministériels d'accueil et de renseignements; d'indiquer aux administrations les points sur lesquels une amélioration des relations avec le public ou une simplification se révélerait nécessaire».

[96] ou «sur dénonciation de particuliers qui ne sont pas atteints par une décision et n'ont pas personnellement un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée» selon la terminologie du projet de la loi fédérale sur la procédure administrative, FF 1965, p. 1422, art. 43.

toute indépendance à des inspections pourrait certainement rendre de grands services[97].

Il est, en tout cas, important qu'un organisme indépendant de l'administration soit créé.

La solution d'un secrétariat élargi des commissions de gestion, formé d'un juriste, d'un économiste et d'un spécialiste en organisation, aurait évidemment une efficacité incomparablement supérieure à celle d'un «Ombudsman». Aujourd'hui, le problème n'est plus seulement de protéger le particulier face à l'administration mais d'organiser celle-ci de telle manière qu'elle rende les services qu'on en attend car il n'est malheureusement plus possible d'entreprendre quoi que ce soit tout en se passant d'elle.

Chapitre quatrième

L'aspect positif de l'institution de l'«Ombudsman» et son intérêt pour la Suisse

C'est certainement à juste titre que le Prof. H. Marti conteste que l'institution de l'«Ombudsman» serait de nature à créer un trouble dans les institutions politiques de la Confédération et qu'il affirme au contraire qu'elle constituerait un apport positif et même, selon les circonstances, qu'elle fournirait un appui à l'exécutif et à l'administration. La garantie que le contrôle serait fait d'une manière intelligente et objective devrait être de nature à apaiser les craintes.

Le rôle préventif que l'institution de l'«Ombudsman» pourrait jouer tant auprès de l'administration que du public et de la presse ne serait également pas négligeable. L'administration serait incitée à améliorer ses rapports avec le

---

[97] Selon le tableau précité (note 81) le «Justitieombudsman» suédois n'intervient sua sponte pas plus de 3 ou 4 fois par an à l'égard de l'administration centrale. Il faut cependant considérer qu'un «Ombudsman» suisse, beaucoup moins chargé par l'instruction de plaintes, pourrait consacrer davantage de temps à des inspections d'office.

public, celui-ci serait mis en confiance par la possibilité du recours à l'«Ombudsman» et une certaine presse serait peut-être moins tentée d'exploiter abusivement les incidents de la vie publique dès lors qu'une enquête rapide et indépendante pourrait ramener ceux-ci à leurs justes proportions. D'une manière générale, l'«Ombudsman» pourrait contribuer à dissiper cette suspicion diffuse qui pèse sur toute administration publique quelle qu'en soit la qualité.

Il ne faut cependant pas se dissimuler que l'importance que l'institution de l'«Ombudsman» pourrait prendre sur le plan fédéral suisse serait sans commune mesure avec le rôle qu'elle joue dans les pays nordiques et spécialement en Suède.

L'introduction de cette institution, ni indispensable ni urgente, ne pourrait être envisagée que sur la base d'une étude approfondie qui porterait moins sur les obstacles d'ordre juridique – surmontables avec un peu de bonne volonté – que sur l'étendue et l'importance de son champ d'action.

Si l'on peut craindre que l'influence que cette institution pourrait exercer sur l'administration fédérale reste minime, il n'y a pas de raisons de penser qu'elle pourrait avoir des effets négatifs, à condition, bien entendu, que les «Ombudsmänner» soient judicieusement choisis.

Cinquième partie

CONCLUSIONS

I. L'extension du contrôle parlementaire

1. La procédure législative «préparlementaire» et la sauvegarde de la liberté de décision des chambres

Il n'est guère possible de prescrire au Conseil fédéral une marche à suivre pour la préparation des lois. En revanche, la constatation que le parlement garde la liberté formelle de faire d'un projet ce qu'il veut ne suffit pas. Pour le bon fonctionnement des institutions politiques, le parlement doit être pleinement associé aux grandes décisions, notamment d'ordre économique et social. Des progrès peuvent être obtenus dans ce sens:

a) Par des exigences accrues dans la rédaction des messages afin que le parlement soit placé devant la liberté de choix que le gouvernement avait lui-même le devoir de s'assurer;

b) par la consultation de commissions parlementaires permanentes avant le dépôt de projets importants.

2. La création d'un service de documentation

La création d'un service de documentation s'impose. Son personnel, composé de documentalistes, ne doit pas comporter un service juridique qui, en raison de la neutralité à observer, n'offrirait qu'un intérêt limité. En revanche, la tâche des parlementaires doit être allégée par la mise à disposition de secrétaires par fraction ou mieux par groupe de parlementaires ayant les mêmes affinités politiques.

3. L'audition des fonctionnaires

L'information du parlement ne comporte pas, en principe, le droit de connaître les divergences de vue au sein de l'administration et les détails des discussions qui ont précédé une décision de l'autorité exécutive. La bonne marche de l'Etat suppose une équipe gouvernementale étroitement solidaire travaillant avec les services qui lui sont subordonnés dans un esprit de confiance mutuelle et de netteté dans les intentions et les objectifs à atteindre. L'audition contre le gré du Conseil fédéral de fonctionnaires opposés à un projet présente plus d'inconvénients que d'avantages et doit être rejetée.

4. Le secrétariat des commissions de gestion

Le projet du parlement qui prévoit un secrétariat permanent pour les commissions de gestion est insuffisant. Ces commissions ne pourront faire un travail vraiment utile et constructif que si elles disposent d'un secrétariat élargi, capable de procéder pour leur compte à des enquêtes, analyses et études. Cette réforme est de la plus grande importance. Elle est de nature à améliorer grandement le contrôle parlementaire et, partant, la qualité de la collaboration des pouvoirs.

5. Les commissions parlementaires d'enquête

a) L'institution de commissions parlementaires d'enquête n'est pas indispensable en Suisse, les commissions de gestion réorganisées constituant l'instrument qui prétendument manquerait.

b) A défaut de l'arbitrage du Tribunal fédéral, le Conseil fédéral doit rester maître du secret de fonction et du secret militaire.

II. Les deux conceptions de l'extension du contrôle parlementaire

1. L'extension par ingérence dans l'administration

L'extension du contrôle par les parlementaires eux-mêmes disposant de moyens d'investigation nouveaux (audition de fonctionnaires, production de documents, etc.) est illusoire, un contrôle efficace supposant une entière disponibilité et des compétences spéciales. Ce contrôle est, en outre, générateur de troubles et met les cadres de l'administration excessivement à contribution. Il n'est supportable que s'il est limité dans le temps et exercé avec retenue.

2. L'extension par élévation du niveau du contrôle

Le contrôle est devenu la fonction essentielle et caractéristique du parlement. Celui-ci ne doit pas craindre de se donner les moyens d'exercer cette fonction avec compétence et efficacité (service de documentation, secrétaires de fractions ou de groupes, secrétariat élargi des commissions de gestion). Ces moyens doivent lui permettre d'engager le dialogue avec le gouvernement sur un pied d'égalité et de présenter des propositions élaborées.

Dans l'administration, son action doit avoir un effet essentiellement préventif par le soutien et le développement des organes de contrôle internes.

Quant au contrôle de la politique économique et sociale, encore très insuffisant, il doit conduire le parlement à recourir lui-même aux techniques modernes d'investigation et d'analyse afin de contribuer à réduire progressivement l'empirisme de l'intervention étatique.

Le contrôle parlementaire n'a plus seulement un aspect juridique mais financier, économique et technique.

III. L'extension du contrôle et l'équilibre des pouvoirs

Dans le système constitutionnel suisse, il ne saurait y avoir rivalité entre le gouvernement et le parlement, l'autorité et le prestige du premier rejaillissant sur le second dont il dépend par l'élection. Le contrôle parlementaire doit avoir pour effet de renforcer la position du gouvernement, par le respect de son autonomie et l'allégement de sa tâche mais aussi, au besoin, par la mise en jeu plus ferme de la responsabilité politique.

IV. L'institution de l'«Ombudsman» pour les affaires civiles

Le système de l'«Ombudsman» selon le modèle des états nordiques pourrait être introduit sans grandes difficultés d'ordre constitutionnel. Son intérêt pratique reste cependant à démontrer étant donné, d'une part, l'organisation fédéraliste de la Suisse et, d'autre part, le caractère purement juridique du contrôle qu'il exerce.