



Nouvelles dispositions du droit fédéral réglant la procédure de consultation (révision partielle de la LOGA)

Prise de position de la Commission fédérale pour les questions féminines (CFQF) (avril 2003)

I Approbation de principe et réserves

La Commission fédérale pour les questions féminines (CFQF) salue en principe le projet de révision partielle de la loi fédérale sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA), qui a pour objet et pour but de fixer dans la loi elle-même les principales règles relatives à la procédure de consultation.

La Commission partage le point de vue exprimé dans le projet mis en consultation selon lequel les points principaux du déroulement et de l'organisation de la procédure de consultation doivent désormais être réglés dans la *loi* (formelle), comme l'exige du reste l'article 164 alinéa 1, lettre g, de la nouvelle Constitution. La forme de l'*ordonnance* (ordonnance du Conseil fédéral du 17 juin 1991, RS 172.062) ne suffit à cet égard plus en vue de concrétiser le nouvel article 147 de la Constitution, qui prescrit, sous une forme désormais générale, la procédure de consultation.

Si elle approuve ainsi le principe de la révision, la Commission est toutefois d'avis que, en l'état, le projet de révision de la LOGA n'est sur certains points pas conforme aux prescriptions de l'article 147 de la nouvelle Constitution et doit donc être revu.

Les points qui doivent être reconsidérés sont les suivants:

- Le cercle des *objets* soumis à la procédure de consultation (art. 57c du projet de révision de la LOGA)
- Le cercle des *participant-e-s* à la consultation (art. 57e du projet de révision de la LOGA)
- La forme et le délai de la consultation (art. 57g du projet de révision de la LOGA)

La Commission fédérale pour les questions féminines déplore tout d'abord le fait qu'elle n'a elle-même pas figuré sur la liste des participant-e-s à cette consultation concernant la nouvelle réglementation de la procédure de consultation. En effet, ni la Commission, ni les autres commissions extra-parlementaires de la Confédération, comme par exemple la Commission fédérale de coordination pour les questions familiales ou la Commission fédérale pour les questions de la jeunesse ne se trouvent sur la liste des destinataires de la présente consultation.

Or, la remise de prises de position sur des projets de la Confédération qui touchent la situation des femmes en Suisse fait partie des tâches fondamentales de la Commission fédérale pour les questions féminines; le chiffre 4a de l'arrêté du Conseil fédéral du 28 juin 1976 instituant la Commission en fait même sa première tâche. C'est ainsi que, depuis son institution, la Commission fédérale pour les questions féminines a toujours pris position dans de telles procédures de consultation. En tant que commission extra-parlementaire, elle constitue un organe mis sur pied par la Confédération, qui «assume des tâches publiques pour le

Gouvernement et l'administration» (voir ordonnance sur les commissions extra-parlementaires, les organes de direction et les représentants de la Confédération du 3 juin 1996, état le 9 mai 2000, RS 172.31). Il est dès lors d'autant plus regrettable que la Commission n'ait pas été «officiellement» consultée en l'occurrence qu'il s'agit précisément de régler la procédure de consultation.

La Commission fait en outre remarquer que les associations et organisations féminines elles-mêmes n'ont pas non plus été consultées.

II Objections et remarques relatives aux différents articles du projet

1. Cercle des *objets* soumis à la procédure de consultation (Art. 57c LOGA)

Tel qu'il est formulé dans le projet, le nouvel article 57c de la LOGA réduit indûment, de l'avis de la Commission, le cercle des *objets* soumis à consultation au sens de l'article 147 de la nouvelle Constitution fédérale. Selon ce dernier, en effet, sont soumis à consultation préalable en principe tous les «*actes législatifs importants*» – le texte allemand parle de «Erlasse» – et (tous) les «autres projets de grande portée», ainsi que (tous) les «traités internationaux importants». S'il est vrai que le texte constitutionnel pose ainsi une *limite* à la liste des objets soumis à consultation, en la restreignant aux actes *importants* (ou de *grande portée*), il ne fixe en revanche *aucune limite fondée sur les diverses catégories d'actes* telles qu'elles figurent dans la Constitution. Le texte allemand de l'article 147 utilise d'ailleurs la notion générale de «Erlasse», notion qu'on retrouve à l'article 163 de la Constitution et qui couvre en principe tous les actes de l'Assemblée fédérale, les lois fédérales – *toutes* les lois fédérales – et les ordonnances de l'Assemblée fédérale, mais *aussi* les arrêtés fédéraux et les arrêtés fédéraux simples.

Il ne paraît dès lors pas conforme à la disposition constitutionnelle de limiter *a priori* le cercle des objets soumis à consultation à certaines catégories d'actes seulement.

C'est pourtant bien ce que fait le projet d'article 57c, qui restreint la consultation à certaines dispositions figurant dans des lois fédérales ou dans certains traités internationaux (2^e alinéa, lettres b et c: aux seules dispositions fondamentales au sens de l'art. 164, alinéa 1^{er}, lettre a à g, de la Constitution) et qui exclut implicitement de toute consultation les arrêtés fédéraux et les arrêtés fédéraux simples. Une telle réduction *a priori* n'est donc pas conforme à la Constitution¹.

Il faut noter au surplus que la notion de «dispositions légales fondamentales au sens de l'art. 164, al. 1, let. a à g, Cst.» («grundlegende Gesetzesbestimmungen») qu'utilise l'article 57c, 2^e alinéa, lettres b et c, du projet est particulièrement malheureuse dans la mesure où l'article 164 de la nouvelle Constitution n'est lui-même pas du tout clair: il contient deux notions du genre, celle des «dispositions fondamentales» («grundlegende Bestimmungen») et celle des «dispositions importantes» («wichtige rechtsetzende Bestimmungen»), dont on ne sait

¹ Voir, dans le même sens, THOMAS SÄGESSER, Die Bundesbehörden, Bundesversammlung – Bundesrat – Bundesgericht, Kommentar, Beiträge und Materialien zum 5. Titel der schweizerischen Bundesverfassung, Berne, 2000, no 113 ad art. 147, p. 174.

précisément pas si elles sont synonymes ou si, au contraire, elles signifient deux choses différentes².

Il faut noter encore que la réduction qui en résulte est même double pour les traités internationaux, seuls étant soumis à la consultation ceux qui sont assujettis au référendum et qui, en outre, contiennent des «dispositions fondamentales». Ce qui signifierait que certains traités internationaux, même assujettis au référendum, ne sont pas soumis à consultation; en d'autres termes que ces traités sont jugés *a priori* non importants au sens de l'article 147 de la Constitution, ce qui paraît plutôt paradoxal sous l'angle de l'article 141, alinéa 1^{er}, lettre d de la Constitution. La notion utilisée («dispositions fondamentales») n'est du reste pas non plus en harmonie avec celle qui est issue de l'arrêté fédéral du 4 octobre 2002 relatif à la révision des droits populaires, lequel parle lui aussi de «dispositions importantes». Il est donc tout à fait paradoxal – pour ne pas dire absurde – que des traités internationaux soient jugés, par le constituant, suffisamment importants pour être assujettis au référendum, mais qu'ils soient en même temps jugés insuffisamment importants au sens de l'article 147 Cst. pour ce qui est de la procédure de consultation.

La Commission est donc d'avis que la délimitation du cercle des objets soumis à consultation (art. 57c LOGA) n'est pas claire et qu'elle n'est pas conforme à la Constitution en ce qu'elle réduit, par rapport au système voulu par l'article 147 Cst., le cercle des objets soumis à consultation. Ce point doit en conséquence être revu.

2. Cercle des *participant-e-s* à la procédure de consultation (Art. 57e LOGA)

Le deuxième alinéa de l'article 57e définit le cercle des organisations et milieux «officiellement» invités à participer à la consultation. A côté des cantons (lettre a) et des partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale (lettre b), la disposition prévoit que sont aussi invités en règle générale automatiquement à se prononcer «les associations faïtières et les organes de coordination d'importance nationale concernés» (lettre c). En revanche, les «autres milieux» ne sont pas automatiquement invités à se prononcer, ils ne le sont qu'au cas par cas, s'ils sont «concernés» par un projet concret (lettre d).

L'alinéa 3 de l'article 57e ajoute que la Chancellerie fédérale tient la liste des trois premières catégories de participant-e-s, c'est-à-dire de celles et ceux qui sont automatiquement invités à se prononcer en principe sur tous les projets, alors qu'il appartient à chacun des départements compétents de tenir la liste des participant-e-s au sens de la lettre d de l'alinéa précédent.

Même si elle reflète la pratique actuelle, la procédure ainsi mise sur pied soulève un problème pour ce qui est des organisations qui, comme la Commission fédérale pour les questions féminines et certaines des organisations qui la composent, ont pour tâche de représenter et de défendre les intérêts de l'égalité entre les femmes et les hommes. Ces organisations ne sont en effet pas systématiquement consultées, ainsi qu'en témoigne du reste la présente procédure de consultation, pour laquelle ni la Commission fédérale pour les questions

² Sur la difficulté de comprendre l'art. 164, voir ULRICH HÄFELIN – WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5^e éd., Zurich, 2001, no 1822, p. 532.

féminines, ni les organisations féminines qui y sont représentées n'ont été consultées (voir ci-dessus, ch. I).

De plus, la règle selon laquelle il appartient à chaque département d'établir la liste des «autres milieux» participant à la consultation au cas par cas aboutit à des résultats insatisfaisants, dans la mesure où il apparaît que la pratique des différents départements est extrêmement diverse, notamment s'agissant de la consultation des organisations qui s'occupent des questions d'égalité.

Or, les questions d'égalité relèvent d'une problématique qui ne se limite pas à un ou à des domaines politiques spécifiques, mais qui «traverse» l'ensemble des domaines politiques; c'est ce qu'on appelle dans le jargon une «Querschnittsaufgabe», à laquelle la Constitution fédérale accorde du reste une place centrale (voir l'art. 8 al. 3 Cst., qui s'impose à toute activité étatique). Dès lors, cette problématique ne saurait être laissée à la libre appréciation de chaque département. Il conviendrait au contraire de l'intégrer systématiquement, notamment à l'occasion de la consultation, à l'ensemble des projets, à charge pour les organisations ainsi consultées de déterminer elles-mêmes si elles entendent se prononcer ou si elles y renoncent.

Cela vaut d'autant plus que, comme indiqué (ci-dessus, ch. I *in fine*), la remise de prises de position lors des consultations sur des projets de la Confédération appartient aux tâches fondamentales et prioritaires de la Commission fédérale pour les questions féminines.

La Commission fédérale pour les questions féminines est en conséquence d'avis que – au même titre d'ailleurs que d'autres commissions extra-parlementaires s'occupant de tâches transversales («Querschnittsaufgaben») –, elle devrait elle-même figurer dans la liste de la lettre c de l'article 57e, 2^e alinéa, LOGA, liste tenue par la Chancellerie fédérale.

Il en va de même des associations féminines faïtières qui sont représentées au sein de la Commission fédérale. Pour le moins conviendrait-il de garantir que ces associations figurent impérativement sur les listes tenues par les différents départements.

3. Forme et délai de la consultation (Art. 57g LOGA)

Le premier alinéa de l'article 57g prévoit que la procédure de consultation «a lieu par écrit, sur support papier et par voie électronique». Il apparaît toutefois, à la lecture du commentaire de cette disposition tel qu'il figure en annexe du projet (ch. 2.6 du commentaire), que la forme «papier» ne devrait subsister qu'à titre transitoire en quelque sorte et être éventuellement supplantée dans le futur par la seule forme électronique.

La Commission fédérale pour les questions féminines est d'avis que la forme de la consultation en version «papier» demeure fondamentale, ne serait-ce que pour des raisons de coûts et de formation appropriée liées au caractère milicien et bénévole que revêtent de nombreuses organisations et associations, notamment dans le domaine de l'égalité entre femmes et hommes. S'il n'est pas contesté que les formes de procédure par voie électronique doivent être développées, cela ne saurait se faire au détriment des formes traditionnelles, spécialement de la forme «papier», qui doit être maintenue parallèlement aux nouvelles formes de communication.

S'il est vrai que la procédure de consultation doit être organisée de manière à éviter des travaux et des coûts trop importants pour les autorités, il ne s'agit pas non plus de transférer purement et simplement ces coûts sur les participants à la consultation eux-mêmes, par le biais de la généralisation de la voie électronique. A défaut, la consultation ne remplirait plus les objectifs que la loi elle-même lui attribue (art. 57b du projet de révision de la LOGA).

Pour ce qui est des délais de la consultation, l'alinéa 3 de l'article 57g s'en tient au principe du délai de trois mois, repris de la pratique actuelle, en prévoyant que ce délai «peut être exceptionnellement prolongé ou réduit, notamment en raison des périodes de vacances et des jours fériés ou de la teneur et de l'ampleur du projet».

La Commission fédérale pour les questions féminines n'a pas d'objection de principe à cette disposition. Elle tient cependant à préciser qu'une prolongation du délai de trois mois devrait *effectivement* être envisagée lorsque, comme c'est souvent le cas dans la pratique, le délai commence à courir sur une période de vacances. Dans ces cas-là, en effet, encore une fois en raison du caractère de milice que présentent la plupart des organisations et associations actives dans le domaine de l'égalité entre femmes et hommes, dont la Commission elle-même, le délai de trois mois empêche pratiquement une véritable consultation.

Aussi la Commission propose-t-elle la nouvelle formulation suivante de l'alinéa 3 de l'article 57g du projet:

«Le délai de consultation est en règle générale de trois mois. Il peut exceptionnellement être prolongé ou réduit de façon appropriée en considération du contenu et de l'ampleur du projet. Lorsqu'il coïncide avec des périodes de vacances ou des jours fériés, le délai est prolongé en conséquence.»