



Portée du droit à l'information des Commissions de gestions

**Explications des Commissions de gestions des Chambres fédérales
concernant le constat en matière de haute surveillance du 24 juin 2020**

du 24 janvier 2023

Explications

1 Contexte

1.1 Les faits

En automne 2019, les Commissions de gestion des Chambres fédérales (CdG) ont constaté qu'il existait d'importants problèmes entre certains juges du Tribunal pénal fédéral (TPF). Elles en ont fait part au président du Tribunal fédéral (TF) de l'époque, car c'est au TF qu'incombe la surveillance des tribunaux fédéraux de première instance. Lorsque d'autres reproches ont été rendus publics en décembre 2019, les CdG ont invité la Commission administrative du TF (CA-TF) à clarifier ces reproches, à prendre éventuellement les mesures nécessaires pour apaiser la situation et à leur faire parvenir un rapport de surveillance. La CA-TF a alors ouvert une procédure de surveillance afin de clarifier ces reproches. Les CdG en ont été informées par un rapport en date du 5 avril 2020¹.

Dans son rapport, la CA-TF a procédé à une interprétation du droit à l'information des commissions parlementaires de surveillance au sens de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale (loi sur le Parlement [LParl])². Sur la base de cette interprétation, la CA-TF a identifié une potentielle violation du secret de fonction lorsqu'un juge du TPF a transmis à un membre de la Commission des finances du Conseil national (CdF-N) des informations relatives à la création de la Cour d'appel au sein du TPF.

Étant donné que l'interprétation de la CA-TF contredisait celle des CdG et la pratique de longue date de ces dernières, les commissions ont décidé d'élaborer un «constat en matière de haute surveillance»³, dans lequel elles ont présenté la situation juridique conformément à leur pratique de longue date concernant leurs relations avec le TF. Elles ont publié ce constat le 24 juin 2020. Le 21 mai 2021, lors de son audition par les sous-commissions Tribunaux/MPC des CdG, la présidente du TF a maintenu l'interprétation de la CA-TF, ce qui a conduit les CdG à demander à la CA-TF qu'elle prenne position par écrit. Par lettre du 20 janvier 2022, la CA-TF a répondu à cette demande en fournissant aux CdG un avis détaillé.

¹ Rapport de la CA-TF du 5.4.2020, Procédure de surveillance relative aux incidents qui ont eu lieu au TPF (ci-après «rapport de la CA-TF du 5.4.2020»).

² RS 171.10

³ Le droit à l'information des CdG à la suite du rapport de la CA-TF du 5.4.2020 (12T_2/2020) relatif aux incidents qui ont eu lieu au TPF. Constat en matière de haute surveillance des CdG du 24.6.2020 (ci-après «constat 2020 en matière de haute surveillance»); disponible sous www.parlement.ch > Organes > Commissions de surveillance > CdG > Documents de base / Droits à l'information; état au 26.10.2022).

1.2 Interprétation du droit à l'information des CdG par la CA-TF

Pour l'essentiel, le TF conteste qu'un membre d'une commission de surveillance soit habilité à obtenir des informations sur la base du droit à l'information prévu à l'art. 153 LParl.

Dans son rapport du 5 avril 2020, la CA-TF a estimé qu'on ne pouvait conférer à un membre d'une commission de surveillance, sans mandat explicite de ladite commission, le droit à l'information prévu à l'art. 153 LParl⁴. Elle a maintenu ce point de vue dans sa prise de position du 20 janvier 2022⁵.

En l'espèce, il s'agissait de la transmission d'informations par une juge au TPF à un membre de la CdF-N et de la DéFin. La CA-TF estime qu'il s'agit d'une violation du secret de fonction⁶. Les informations concernées portaient sur la création de la Cour d'appel au sein du TPF.

Dans son rapport du 5 avril 2020, la CA-TF ne développe pas ce point de vue, ce qu'elle a par contre fait dans son avis complémentaire du 20 janvier 2022. À cette occasion, elle a procédé à une interprétation du droit à l'information au sens de la LParl et rappelle que la portée de celui-ci s'étend «en cascade»:

- droit à l'information des députés (art. 7 LParl);
- droit à l'information des commissions en général (art. 150 LParl);
- droit à l'information des commissions de surveillance en particulier (art. 153 LParl);
- droit à l'information des délégations de surveillance (art. 154 LParl).

La CA-TF considère qu'on ne peut parler de violation du secret de fonction que si le secret est divulgué à une personne non autorisée⁷. Selon elle, la question de savoir qui est habilité résulte du droit à l'information réglé par la loi sur le Parlement.

La CA-TF précise que l'art. 7 LParl ne trouve pas application s'agissant de la relation avec les tribunaux, car l'art. 162 LParl ne s'applique pas en la matière et se réfère uniquement aux art. 150, 153 et 154 LParl. Elle en conclut qu'il n'existe pas de droit individuel, pour les membres du parlement, d'obtenir des renseignements de la part des tribunaux fédéraux sur la base de l'art. 7 LParl.

En outre, la CA-TF se penche sur la question de savoir si un membre d'une commission peut faire sien le droit à l'information dont dispose cette commission. Selon elle, le droit à l'information des commissions de surveillance réglé à l'art. 153 LParl n'est conféré qu'à la commission concernée *in corpore*, en sa qualité d'organe constitutionnel⁸. Elle considère que, au contraire, l'art. 153 LParl ne règle pas le droit à l'information d'un membre de la commission, qui n'est pas un sujet de droit.

⁴ Rapport de la CA-TF du 5.4.2020, ch. 81.

⁵ Lettre de la CA-TF du 20.1.2022 intitulée «Violation du secret de fonction par le biais de l'information de certains membres» (ci-après «avis de la CA-TF du 20.1.2022»).

⁶ Rapport de la CA-TF du 5.4.2020, ch. 81, et avis de la CA-TF du 20.1.2022.

⁷ Avis de la CA-TF du 20.1.2022.

⁸ Avis de la CA-TF du 20.1.2022.

La CA-TF présente un autre argument: elle estime que l'obligation d'informer le Conseil fédéral prévue à l'art. 153, al. 5, LParl, qui s'applique par analogie à la relation entre les commissions et les tribunaux conformément au renvoi figurant à l'art. 162 LParl, signifie qu'un membre d'une commission ne peut faire valoir le droit à l'information visé à l'art. 153 LParl.

Forte de son constat, la CA-TF conclut que la collecte active ou passive d'informations par un membre de la commission doit se dérouler dans le cadre d'un mandat officiel de la commission, ce qui, selon elle, est également confirmé par le champ d'application *ratione materiae* du droit à l'information, car ce dernier ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire à l'exercice de la haute surveillance. La CA-TF précise que c'est la commission, en qualité d'organe, qui décide si une information est nécessaire en ce sens. Pour elle, ceci signifie d'une part que, hors mandat délivré par la commission, un parlementaire ne saurait être habilité à décider du caractère nécessaire d'une information et, d'autre part, que le membre du tribunal n'est alors pas valablement délié du secret de fonction devant un membre d'une commission de surveillance.

1.3 Constat 2020 en matière de haute surveillance

Dans le constat en matière de haute surveillance qu'elles ont publié le 24 juin 2020, les CdG se sont déjà penchées sur l'interprétation différente que la CA-TF fait de leur droit à l'information. Elles sont parvenues aux conclusions exposées ci-après.

Les CdG y font référence au premier constat de la CdG-N en matière de haute surveillance du 24 juin 2008⁹, ainsi qu'à deux avis de droit demandés au professeur Giovanni Biaggini¹⁰ et à l'ancien juge fédéral Niklaus Oberholzer¹¹. Dans ce premier constat, la CdG-N était déjà arrivée à la conclusion que le secret de fonction ne pouvait être opposé au droit à l'information des CdG¹², ce que les CdG confirment dans leur constat de 2020¹³.

Dans leur constat du 24 juin 2020 en matière de haute surveillance, les CdG soulignent que la constatation du TF selon laquelle l'approche directe des membres du conseil

⁹ Constat en matière de haute surveillance du 24.6.2008 concernant le droit à l'information de la CdG-N en rapport avec l'arrêt rendu le 18.12.2007 par la 1^{re} Cour des plaintes du TPF (AU.2007.I_A) (ci-après «constat 2008 en matière de haute surveillance»; disponible sous www.parlement.ch > Organes > Commissions de surveillance > CdG > Documents de base / Droits à l'information; état au 26.10.2022).

¹⁰ Giovanni Biaggini. Droit à l'information des CdG dans le cadre d'une poursuite pénale du point de vue constitutionnel. Zurich, 5.6.2008 (ci-après «avis de droit Biaggini 2008»; disponible sous www.parlement.ch > Organes > Commissions de surveillance > CdG > Documents de base / Droits à l'information; état au 26.10.2022).

¹¹ Niklaus Oberholzer. Le droit à l'information des CdG en matière de poursuite pénale analysé sous l'angle de la procédure pénale: avis de droit commandé par la CdG-N du 5.6.2008 (ci-après «avis de droit Oberholzer 2008»; disponible sous www.parlement.ch > Organes > Commissions de surveillance > CdG > Documents de base / Droits à l'information; état au 26.10.2022).

¹² Constat 2008 en matière de haute surveillance, p. 4; Reto Häggi / Michael Merker, Kommentierung von Art. 169 in: Waldmann/Belser/Epiney, BSK Bundesverfassung, 2015, ch. 46.

¹³ Constat 2020 en matière de haute surveillance, ch. 9.

ou de la commission par des juges par le biais de la transmission d'informations et de documents du tribunal viole le secret de fonction n'est pas conforme au droit¹⁴. Elles expliquent que cette conclusion découle du droit à l'information conféré aux commissions de surveillance et du droit qui en découle d'interroger directement tous services, autorités ou personnes assumant des tâches pour le compte de la Confédération, conformément à l'art. 153 LParl.

Dans son avis, la CA-TF présente son interprétation du droit de manière détaillée, ce qui permet aux CdG d'en faire par la présente un examen juridique circonstancié.

2 Appréciation juridique

2.1 Droit à l'information des commissions de surveillance

Le secrétariat ne conteste pas l'affirmation de la CA-TF selon laquelle les art. 7 et 150 LParl (droit à l'information des membres des Chambres fédérales et des commissions) ne s'appliquent pas en l'espèce. Premièrement, l'art. 7 LParl n'est pas concerné par le renvoi figurant à l'art. 162 LParl; par conséquent, la disposition de l'art. 7 LParl ne s'applique pas aux relations entre l'Assemblée fédérale et le TF. Deuxièmement, l'art. 150 LParl ne confère aucun droit aux commissions de surveillance d'obtenir des informations et des documents d'autres autorités et services que le Conseil fédéral et, partant, aucun droit non plus d'en obtenir du TF sur la base du renvoi figurant à l'art. 162 LParl. Pour ces raisons, il est inutile de se pencher longuement sur les art. 7 et 150 LParl.

Le droit à l'information des commissions de surveillance est réglé à l'art. 153 LParl. Conformément à l'art. 162 LParl, cet article s'applique par analogie aux relations entre les CdG et les tribunaux fédéraux. D'après l'avis de la CA-TF, les al. 1, 5, 6 et 7 de cet article sont particulièrement pertinents en la matière.

Art. 153 Droit à l'information des commissions de surveillance

¹ En plus du droit général à l'information prévu à l'art. 150, les commissions de surveillance ont le droit d'interroger directement tous services, autorités ou personnes assumant des tâches pour le compte de la Confédération et d'obtenir, en application de l'art. 156, qu'ils leur remettent tous documents dont elles ont besoin. Elles peuvent charger leur secrétariat d'éclaircir des états de fait particuliers.

[...]

⁵ Avant d'interroger des membres du Conseil fédéral, les commissions de surveillance leur fournissent des informations sur l'objet de l'audition. Avant d'interroger une personne qui est ou qui a été subordonnée au Conseil fédéral, les commissions de surveillance informent celui-ci de leur intention. Si le Conseil fédéral en fait la demande, elles l'entendent avant que la personne leur fournisse des renseignements ou des documents.

¹⁴ Constat 2020 en matière de haute surveillance, ch. 20.

⁶ *Les commissions de surveillance statuent définitivement sur l'exercice de leur droit à l'information. Elles ne peuvent se prévaloir du droit de consulter:*

- a. *les procès-verbaux des séances du Conseil fédéral;*
- b. *les documents qui sont classés secrets pour des raisons relevant de la sécurité de l'État ou du renseignement, ou dont la prise de connaissance par des personnes non autorisées peut porter un grave préjudice aux intérêts du pays.*

⁷ *Les commissions de surveillance prennent toutes mesures appropriées pour garantir le maintien du secret, conformément à l'art. 150, al. 3. À cet effet, ou si leur droit à l'information n'est pas suffisant pour leur permettre d'exercer leurs attributions en matière de haute surveillance, elles peuvent charger leurs délégations d'élucider une question particulière. Elles émettent des directives relatives au maintien du secret applicables dans leur domaine de compétences. Elles y restreignent en particulier l'accès aux corapports.*

La Constitution confère aux commissions de surveillance le droit d'obtenir des renseignements, de consulter des documents et de mener des enquêtes dont elles ont besoin pour accomplir leurs tâches¹⁵. Ce droit à l'information s'applique aux commissions de surveillance, à leurs sous-commissions et aux autres organes des commissions. Les collaborateurs et les collaboratrices du secrétariat, qui travaillent sur mandat des commissions de surveillance, peuvent également faire valoir ce droit¹⁶.

2.2 Renvoi figurant à l'art. 162 LParl

Pour savoir si le droit à l'information s'applique en l'espèce, il faut d'abord déterminer si l'art. 162 s'applique.

Dans la systématique de la LParl, le droit à l'information visé à l'art. 153 se trouve sous le chapitre «Relations entre les commissions et le Conseil fédéral», qui englobe les art. 150 à 158; ainsi, le domaine d'application du droit à l'information n'est pas exhaustif¹⁷. Sa portée est néanmoins plus importante que le libellé du chapitre, ce qui ressort directement de l'art. 153, al. 1, LParl: le droit à l'information s'applique également aux unités administratives hiérarchiquement subordonnées au Conseil fédéral¹⁸. On retrouve à l'art. 162 LParl une autre extension du domaine d'application du droit à l'information: cet article prévoit que les dispositions relatives aux relations entre les commissions et le Conseil fédéral (titre 7, chap. 2) s'appliquent par analogie aux relations entre l'Assemblée fédérale et les tribunaux fédéraux.

Il faut en déduire que le législateur a étendu le domaine d'application du droit à l'information selon l'art. 153 LParl aux relations entre les commissions et le TF. «Ce qui

¹⁵ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 18; avis de droit Biaggini 2008, p. 12.

¹⁶ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 19.

¹⁷ Avis de droit Biaggini 2008, p. 29.

¹⁸ Avis de droit Biaggini 2008, p. 29.

est beaucoup moins clair»¹⁹, par contre, c'est la portée de l'application par analogie de l'art. 153 LParl aux tribunaux fédéraux. Quoi qu'il en soit, on peut en déduire²⁰ le principe de base selon lequel le droit à l'information devrait également s'appliquer aux relations avec les tribunaux fédéraux afin de permettre aux commissions de surveillance d'obtenir tous documents dont elles ont besoin²¹. En d'autres termes, l'étendue du droit à l'information doit être telle qu'elle permette aux commissions de surveillance d'accomplir leurs tâches constitutionnelles et légales en matière de haute surveillance, y compris vis-à-vis des tribunaux fédéraux.

Toutefois, il y a lieu de tenir compte des conditions constitutionnelles (indépendance des autorités judiciaires, droit du TF de s'administrer lui-même et garantie du bon fonctionnement de la justice) lors de l'application du droit à l'information. Biaggini estime qu'il est nécessaire et recommandé de faire une interprétation du droit à l'information conforme à la Constitution s'agissant des relations entre les commissions de surveillance et le TF, mais précise qu'il existe une latitude pour ce faire²².

En ce qui concerne la présente problématique, on peut donc affirmer que la question d'une violation du secret de fonction découlant de la transmission d'informations relatives à un tribunal ne doit pas être traitée différemment que s'il s'agissait des relations entre les commissions de surveillance et le Conseil fédéral, tant que ces informations ne portent pas atteinte à des principes constitutionnels spécifiques aux tribunaux. En l'espèce, le droit à l'information des commissions de surveillance s'applique, ce que la CA-TF ne conteste d'ailleurs pas dans son avis.

2.3 Domaine d'application de l'art. 153, al. 1, LParl

L'al. 1 prévoit explicitement que les commissions de surveillance ont le droit **d'interroger directement** tous services, autorités ou personnes assumant des tâches pour le compte de la Confédération, ce qui constitue une différence capitale par rapport au droit général à l'information des commissions prévu à l'art. 150 LParl. Ce même al. 1 précise en outre que les commissions de surveillance ont le droit **d'obtenir** des acteurs précités qu'ils leur remettent tous documents dont elles ont besoin. Elles peuvent en outre charger leur secrétariat d'éclaircir des états de fait particuliers.

Conformément à sa teneur, l'art. 153, al. 1, LParl prévoit donc que les commissions de surveillance ont le droit **d'obtenir** toutes les informations dont elles ont besoin. En clair, les commissions ont un droit d'information non seulement actif, mais également passif²³: cela signifie que les commissions de surveillance peuvent également recevoir des informations qu'elles n'ont pas demandées elles-mêmes²⁴. Ce droit passif découle aussi d'une interprétation téléologique et systématique, car il peut arriver que les com-

¹⁹ Avis de droit Biaggini 2008, p. 29: à titre d'exemples, Biaggini se demande en particulier quel est l'équivalent «applicable par analogie» de la notion d'informations «sur lesquelles le Conseil fédéral s'est directement fondé pour prendre une décision» (selon l'ancien droit) et quels sont les équivalents des intérêts au secret.

²⁰ Avis de droit Biaggini 2008, p. 30.

²¹ Cf. ch. 2.3 concernant la définition du syntagme «dont elles ont besoin».

²² Avis de droit Biaggini 2008, p. 30.

²³ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 23.

²⁴ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 23.

missions de surveillance ne puissent exercer leur fonction de surveillance que si elles peuvent obtenir des documents qu'elles n'ont pas demandés et qu'elles prennent ainsi connaissance d'un fait pertinent pour la haute surveillance. L'art. 156, al. 1, LParl confirme la validité d'un droit à l'information passif, car il prévoit que toute personne au service de la Confédération est tenue de donner aux commissions de surveillance toutes les références aux documents utiles.

En outre, cette interprétation est cohérente avec l'art. 129 LParl, qui prévoit le droit de transmettre aux CdG et aux CdF des requêtes qui se rapportent à la gestion des affaires ou à la gestion financière du Conseil fédéral, de l'administration fédérale, des tribunaux fédéraux ou d'autres organes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération²⁵. Ces requêtes peuvent émaner de personnes physiques ou morales²⁶. Ce droit n'est pas réglementé de façon plus détaillée; il découle toutefois du droit fondamental visé à l'art. 33 de la Constitution (droit de pétition)²⁷. Le droit de transmettre des requêtes prévu à l'art. 129 LParl montre que, à différents égards, les CdG reçoivent aussi des informations relatives à la gestion des affaires qu'elles n'ont pas explicitement demandées; or, il serait absurde et contraire à la systématique de la LParl que les commissions de surveillance puissent obtenir des informations de la part de particuliers, mais pas de la part d'autorités ou de personnes au service de la Confédération ou des tribunaux.

On peut aussi se demander ce que l'on entend exactement par «documents dont [les commissions de surveillance] ont besoin». Il s'agit d'informations et de documents qui servent un but, celui-ci étant que les commissions puissent exercer la haute surveillance sur la base de ces informations et documents. C'est donc l'exercice de la haute surveillance qui est en jeu²⁸: le droit à l'information ne peut être invoqué que dans la mesure où il est effectivement nécessaire à l'exercice de la haute surveillance²⁹.

2.4 **Art. 153, al. 5, LParl – Analogie entre le Conseil fédéral et le TF**

L'al. 5 prévoit entre autres, comme le rappelle l'argumentaire de la CA-TF, que si le Conseil fédéral en fait la demande, les commissions de surveillance l'entendent avant que la personne leur fournisse des renseignements ou des documents.

Cette disposition accorde au Conseil fédéral, soit aux cheffes ou chefs de département, un droit d'être entendu au préalable. S'il en fait la demande, le Conseil fédéral est

²⁵ Même si l'art. 162 LParl ne contient aucun renvoi à l'art. 129 LParl, on peut se référer à ce dernier pour interpréter l'art. 153 LParl s'agissant des relations avec les tribunaux fédéraux.

²⁶ Albrecht Christoph / Noser Elisabeth, Art. 129 ParlG, in: Graf/Theeler/von Wyss, Parlamentsrecht und Parlamentspraxis der Schweizerischen Bundesversammlung, Berne/Zurich 2014, pp. 873 ss, ch. 4 et 6 (ci-après Albrecht/Noser, Kommentar zu Art. 129 ParlG).

²⁷ Albrecht/Noser, Kommentar zu Art. 129 ParlG, ch. 7.

²⁸ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 26.

²⁹ Initiative parlementaire – Loi sur le Parlement (LParl) – Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 1.3.2001, FF 2001 3298, 3443 s.

entendu. Toutefois, il **ne peut pas empêcher** la fourniture de renseignements ou de documents ou la communication de renseignements³⁰. Le droit à être entendu découle du fait que, en vertu de l'art. 153, al. 1, LParl, les commissions exerçant la haute surveillance ont le droit d'interroger directement tous services, autorités ou personnes assumant des tâches pour le compte de la Confédération³¹.

Dans la pratique, les commissions de surveillance informent la cheffe ou le chef du département compétent de l'audition d'une personne qui lui est subordonnée en lui envoyant l'invitation à la séance concernée. Si le Conseil fédéral souhaite exercer son droit d'être entendu au préalable, il doit en faire part aux commissions de surveillance.

L'objectif de l'art. 153, al. 5, LParl est de permettre au Conseil fédéral, si nécessaire, de remettre dans le contexte qu'il juge pertinent des informations fournies par l'administration et/ou de les compléter, ou encore de signaler à la commission d'éventuelles réserves liées au secret de fonction. Le Conseil fédéral a ainsi l'occasion de livrer des informations qu'il estime pertinentes dans le cas d'espèce, afin que celles-ci puissent être prises en considération par les CdG lors de leurs clarifications ultérieures et de leur examen des faits.

Au premier abord, l'art. 153, al. 5, LParl ne semble pas compatible avec le droit des commissions de surveillance d'obtenir des informations également de manière passive prévu à l'art. 153, al. 1, LParl.

Comme mentionné plus haut, les commissions de surveillance doivent pouvoir obtenir des informations afin d'être en mesure d'exercer pleinement la haute surveillance (cf. ch. 2.3). Lorsque les commissions de surveillance reçoivent des informations et des documents sans les avoir demandés, le Conseil fédéral en prend connaissance au moment où la commission compétente mène une audition, demande des renseignements complémentaires à la cheffe ou au chef de département concerné ou prévoit d'utiliser ces informations dans le cadre d'une publication. Le Conseil fédéral est alors libre de faire usage de son droit à être entendu. Le seul fait que les commissions de surveillance soient en possession de divers documents ou informations n'est pas déterminant s'agissant du droit du Conseil fédéral à s'exprimer. L'élément déterminant n'est pas la possession, mais l'utilisation et l'éventuelle publication des informations. À cet égard, rappelons ici le droit du Conseil fédéral à être entendu au préalable prévu à l'art. 153, al. 5, LParl et son droit à s'exprimer devant la commission concernée avant la publication d'informations (art. 157, LParl). Ces principes, en particulier le dernier, s'appliquent aussi au TF en raison du renvoi figurant à l'art. 162 LParl³².

³⁰ Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 33 (en allemand uniquement).

³¹ Initiative parlementaire – Loi sur le Parlement (LParl) – Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 1.3.2001, FF 2001 3298, ici 3440.

³² Moser Irene, Art. 157 ParlG, in: Graf/Theler/von Wyss, Parlamentsrecht und Parlamentspraxis der Schweizerischen Bundesversammlung, Berne/Zurich 2014, p. 1081 ss, ici ch. 2 (ci-après «Moser, Kommentar zu Art. 157 ParlG»; uniquement en allemand).

2.5 Art. 153, al. 6, LParl – Décision concernant l'exercice du droit à l'information

L'art. 153, al. 6, LParl prévoit, entre autres, que les commissions de surveillance ont compétence pour statuer définitivement sur l'exercice de leur droit à l'information.

Ce droit se distingue du droit général à l'information prévu à l'art. 150 LParl. Ce dernier article dispose que le collège présidentiel de chaque conseil peut conduire une médiation en cas de désaccord sur l'exercice du droit à l'information (art. 150, al. 4, LParl). Dans ce cas, une autre procédure s'applique selon la raison du désaccord (art. 150, al. 5 et 6).

La distinction opérée entre le règlement des différends selon l'art. 150 LParl et selon l'art. 153 LParl s'explique par le fait qu'une commission de surveillance doit pouvoir décider elle-même si les renseignements et les documents concernés sont utiles et doivent lui être fournis³³. Les commissions de surveillance statuent donc définitivement sur l'exercice de leur droit à l'information, étant donné que la LParl leur attribue explicitement cette compétence. Les deux procédures ont en commun le fait qu'il incombe à un organe parlementaire de prendre la décision définitive concernant l'exercice du droit à l'information. Ce dernier n'est soumis à aucun examen par un tribunal, comme l'ont déjà indiqué les CdG dans leur constat en matière de haute surveillance³⁴.

Dans son avis de 2008, Biaggini parvient également à la conclusion qu'il est tout à fait approprié que cette décision revienne aux CdG³⁵. La Commission des institutions politiques du Conseil national indique également dans son rapport relatif à la révision de la LParl que c'était aussi la volonté du législateur:

*«S'agissant plus particulièrement des commissions chargées de la haute surveillance, elle dispose qu'il appartient désormais au contrôleur, et non plus au contrôlé, de décider des informations dont il a besoin pour exercer sa mission».*³⁶

Lors de l'introduction de la LParl, le législateur a délibérément opté pour ce changement de paradigme très important pour l'accomplissement des tâches des organes exerçant la haute surveillance³⁷. Pour que la haute surveillance fonctionne, il faut que la décision relative à l'exercice du droit à l'information appartienne aux acteurs de la haute surveillance, sinon ces derniers ne peuvent exercer de haute surveillance effi-

³³ Initiative parlementaire – Loi sur le Parlement (LParl) – Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 1.3.2001, FF **2001** 3298, ici 3321; Graf/Moser, Kommentar zu Art. 153 ParlG, ch. 34.

³⁴ Constat en matière de haute surveillance 2020, ch. 10: à cet endroit, les CdG indiquent que l'ordre constitutionnel est ainsi concrétisé, qui confère à l'Assemblée fédérale l'autorité suprême de la Confédération (art. 148, al. 1, Cst.) et l'exercice de la haute surveillance sur les tribunaux fédéraux (art. 169, al. 1, Cst.). Biaggini soutient que le principe selon lequel l'Assemblée fédérale est l'autorité suprême de la Confédération n'a qu'un impact normatif très limité (avis de droit Biaggini 2008, p. 14).

³⁵ Avis de droit Biaggini 2008, p. 35.

³⁶ Initiative parlementaire – Loi sur le Parlement (LParl) – Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 1.3.2001, FF **2001** 3298, ici 3300.

³⁷ Avis de droit Biaggini 2008, p. 35.

cace. Dans le même temps, cette compétence oblige les acteurs de la haute surveillance à faire preuve de responsabilité dans l'exercice de leur droit à l'information³⁸.

Cette attribution définitive de la compétence de décision s'applique également aux relations avec les tribunaux fédéraux en vertu de l'art. 162 en relation avec l'art. 153, al. 6, LParl. La volonté du législateur à cet égard ne fait pas de doute: il appartient aux commissions de statuer elles-mêmes sur l'exercice de leur droit à l'information. Il convient néanmoins de tenir spécialement compte de l'indépendance des autorités judiciaires, qui est protégée par le droit constitutionnel³⁹.

2.6 Limites du droit à l'information au sens de l'art. 153 LParl

Bien que le droit à l'information des commissions de surveillance soit très étendu et que les commissions statuent définitivement sur l'exercice de ce droit, certaines limites doivent être observées. Il s'agit des limites prévues à l'art. 153, al. 6, LParl (qu'il n'est pas nécessaire d'étudier plus avant ici, étant donné qu'elles ne sont pas pertinentes dans le cas d'espèce), auxquelles s'ajoutent la répartition des compétences au sein de la Confédération, l'indépendance des autorités judiciaires et le droit du TF de s'administrer lui-même (art. 188, al. 3, Cst.), les compétences découlant de la Constitution et les décisions d'autres autorités fédérales ainsi que le bon fonctionnement de celles-ci⁴⁰.

La principale limite à l'exercice du droit à l'information devrait cependant être le **caractère utile** des informations demandées ou obtenues. Il va de soi que les commissions peuvent souvent évaluer l'utilité d'une information seulement lorsqu'elles ont connaissance de l'existence ou du contenu de l'information ou du document. Le droit à l'information passif est primordial pour l'exercice de la haute surveillance. Si les commissions de surveillance reçoivent des informations ou des documents dont elles estiment, après en avoir pris connaissance, qu'ils ne sont pas utiles pour la haute surveillance, elles ne peuvent ni les utiliser ni les publier. Cette restriction découle de leur mandat constitutionnel et légal et de l'esprit de l'art. 153 LParl. Si on ôtait aux commissions de surveillance ce droit à l'information passif, il ne leur serait plus possible d'exercer pleinement la haute surveillance. Cela serait aussi contraire à la systématique des dispositions légales, notamment dans la perspective de l'art. 129 LParl et des tâches des commissions de surveillance qui en découlent. En application de l'art. 129 LParl, les commissions de surveillance ont le droit de recevoir des informations qu'elles n'ont pas demandées. Rappelons ici que le législateur a confié aux CdG une mission de haute surveillance permanente, que peuvent également invoquer les personnes qui leur livrent des informations.

³⁸ Avis de droit Biaggini 2008, p. 35.

³⁹ Avis de droit Biaggini 2008, p. 36 s.: du point de vue du droit constitutionnel, Biaggini estime que ce mécanisme unilatéral de règlement des différends n'est pas sans poser problème. Toutefois, ici aussi le contrôleur doit disposer de la compétence de décision. Comme Biaggini le souligne à raison, la décision définitive concernant l'exercice du droit à l'information ne peut pas être transférée à un autre organe en raison des intérêts au secret.

⁴⁰ Avis de droit Biaggini 2008, p. 12 ss: présentation complète des limites.

Le fait que le secret de fonction ne constitue pas une limite au droit à l'information des commissions de surveillance n'est pas contesté, pas non plus par la CA-TF. Afin de protéger ce secret tout en tenant compte de leur droit à l'information étendu, les commissions sont tenues, en vertu de l'art. 153, al. 7, en relation avec l'art. 150, al. 3, et l'art. 8 LParl, de prendre des mesures appropriées pour garantir le maintien du secret. Dans la pratique, plusieurs mesures ont fait leurs preuves (documents personnels numérotés, consultation des documents limitée dans le temps, etc.).

«La LParl repose sur le principe selon lequel le secret de fonction ne suffit pas, à lui seul, à restreindre l'accès aux informations des commissions. Cet accès ne peut leur être refusé que si les informations demandées ne sont pas destinées à l'accomplissement des tâches des commissions ou si elles entrent dans l'une des catégories d'exceptions prévues par la LParl⁴¹.»

Par ailleurs, il convient de rappeler que les membres des Chambres fédérales sont tenus d'observer le **secret de fonction** (art. 8, LParl).

Du point de vue de la systématique, l'interprétation de la CA-TF ne convainc pas eu égard à la nouvelle législation dans le domaine de l'obligation générale de dénoncer⁴².

2.7 Appréciation des arguments du TF

En introduction, la CA-TF rappelle qu'on ne peut parler de violation du secret de fonction (pénalement répréhensible) que si le secret est divulgué à une personne non autorisée. Elle soutient que, s'il n'existe pas de droit de demander une information, il n'existe pas non plus de droit de recevoir une telle information. Elle confirme ainsi, à raison, le principe selon lequel dans les cas où une commission chargée de la haute surveillance a le droit de demander activement une information, elle doit également avoir le droit d'obtenir cette information de manière passive.

Comme mentionné plus haut, les CdG partagent l'avis de la CA-TF selon lequel le droit à l'information en vertu de l'art. 7 LParl ne s'étend pas aux faits examinés et ne peut donc pas s'appliquer. L'art. 150 LParl ne s'applique pas non plus, car il s'agit, dans le cas présent, d'une information divulguée par une juge du TPF; le cas d'espèce n'entre donc pas dans le champ d'application de l'art. 150 LParl.

En parvenant à la conclusion que le droit à l'information des commissions de surveillance ne peut être exercé par un seul membre de la commission compétente sans **mandat**, la CA-TF ne comprend pas qu'il s'agit ici du droit à l'information passif de la commission. La question qu'il faut se poser est celle de savoir si la commission aurait activement fait usage de son droit à l'information, si elle avait eu connaissance de l'existence du document ou de l'information. Il convient ici de prendre en considéra-

⁴¹ Initiative parlementaire. Précision du droit à l'information des commissions de surveillance. Rapport de la Commission de gestion du Conseil des États du 3.12.2010, FF **2011** 1727, ici 1731.

⁴² Par exemple, l'art. 94 de l'ordonnance sur le personnel de la Confédération (OPers) et l'art. 22a de la loi sur le personnel de la Confédération (LPers) prévoient que, pour les personnes auxquelles la LPers s'applique, les obligations de dénoncer prévues par d'autres lois fédérales sont réservées.

tion les limites légales et constitutionnelles mentionnées ci-dessus. Quand une personne qui travaille au service de la Confédération ou, en vertu du renvoi figurant à l'art. 162 LParl, une personne qui appartient à un tribunal fédéral fournit une information à un membre d'une commission chargée de la haute surveillance parlementaire, avec l'intention que cette information soit transmise à la commission pour traitement, on ne peut pas considérer qu'il y a violation du secret de fonction. En effet, le secret de fonction ne peut être opposé aux commissions de surveillance. Il appartient alors aux commissions de décider si l'information obtenue est utile à l'exercice de la haute surveillance.

Il serait contraire à la volonté du législateur, à la systématique et à l'esprit et l'objectif du droit à l'information, de chercher à déterminer si une personne au service de la Confédération ou d'un tribunal fédéral transmet une information à un membre d'une commission de surveillance ou à la commission en tant qu'organe. Le cas échéant, le membre est toutefois tenu de transmettre l'information obtenue à la commission, comme cela s'est passé dans le cas d'espèce.

L'argument de l'information préalable et de l'audition éventuelle du Conseil fédéral ou de représentantes et représentants du TF ne peut pas non plus être retenu, comme constaté ci-dessus. Concrètement, en cas d'exercice du droit à l'information passif, la CA-TF est informée d'une éventuelle utilisation de l'information concernée ou d'une éventuelle audition de la personne concernée et est entendue si elle en fait la demande. Cette procédure est conforme aux prescriptions légales, car la *ratio legis* d'une éventuelle audition doit être comprise comme la possibilité pour l'autorité concernée de prendre position et de signaler d'éventuelles réserves, entre autres en rapport avec le maintien du secret. Les commissions ne doivent pas être gênées dans l'exercice de leur droit à l'information, mais elles sont tenues, en contrepartie, de prendre des mesures appropriées pour garantir le maintien du secret, ce qui n'entraîne pas de restriction du droit à l'information, mais définit la manière de traiter l'information. Les organes des CdG prennent systématiquement des mesures visant à garantir le maintien du secret lorsque cela est nécessaire.⁴³ Cette obligation découle du droit à l'information étendu des commissions chargées de la haute surveillance⁴⁴.

Il y a lieu de rejoindre l'avis de la CA-TF, selon lequel un mandat officiel d'une commission est nécessaire pour permettre à un membre de ladite commission d'exercer son droit à l'information, mais uniquement s'il s'agit de l'exercice actif du droit à l'information. Selon l'argumentaire de la CA-TF, en cas d'exercice passif du droit à l'information, un membre de commission qui souhaiterait recevoir une information d'une personne au service de la Confédération ou d'un tribunal fédéral devrait au préalable demander formellement un mandat officiel à la commission concernée pour les recevoir. Dans un tel cas, la commission ne serait toutefois pas en mesure de déterminer si l'information pourrait effectivement être utile, étant donné qu'elle n'en connaîtrait pas la teneur.

⁴³ Cf. à ce sujet les directives du 27.1.2012 des Commissions de gestion des Chambres fédérales relatives aux mesures visant au maintien du secret, disponible sous www.parlement.ch > Organes > Commissions de surveillance > CdG > Documents de base / Droits à l'information (état au 6.1.2023).

⁴⁴ Initiative parlementaire – Loi sur le Parlement (LParl) – Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 1.3.2001, FF **2001** 3298, ici 3436.

En d'autres termes, tout membre d'une commission de surveillance doit être autorisé à recevoir une information⁴⁵. La commission a bien évidemment compétence pour décider si une information est effectivement utile à l'exercice de la haute surveillance. Elle ne peut toutefois trancher cette question que lorsqu'elle connaît l'information suffisamment.

En ce qui concerne l'art. 153, al. 6, il n'est pas du ressort du TF, ne serait-ce que pour des raisons formelles, d'interpréter le droit à l'information des CdG. L'interprétation définitive appartient uniquement aux commissions de surveillance.

3 Conclusions

Eu égard aux réflexions exposées ci-dessus, les CdG parviennent à la conclusion que le droit à l'information des commissions chargées de la haute surveillance est applicable quand un membre d'une commission reçoit une information et la transmet à la commission pour traitement. Il n'est pas nécessaire de confier un mandat explicite au membre concerné. Il s'agit du résultat direct de l'exercice passif du droit à l'information et de la mission de haute surveillance permanente des CdG dans l'exercice de leur mandat constitutionnel et légal. La question de savoir si un membre des CdG peut recevoir une information destinée à sa commission n'est pas pertinente tant que le membre concerné transmet l'information pour traitement à sa commission. Il n'est pas possible de donner suite à la demande d'exiger un mandat concret pour exercer le droit à l'information de manière passive, car la commission n'a aucune connaissance de l'information concernée. Il s'agit de l'essence de l'exercice du droit à l'information passif. Il est primordial que les organes chargés de la haute surveillance statuent définitivement sur l'exercice de la haute surveillance. L'exercice du droit à l'information n'est soumis ni à l'examen ni à l'interprétation des tribunaux fédéraux.

⁴⁵ Lors d'un cas précédent semblable, la Commission des affaires juridiques du Conseil des États (CAJ-E) n'a pas constaté de violation du droit lorsqu'un membre du Conseil national a transmis à l'organe de surveillance compétent des informations relatives à un probable dysfonctionnement qu'il tenait d'un tiers (cf. à ce sujet 12.190 Immunité du conseiller national Christoph Blocher. Demande de levée, décision de la Commission des affaires juridiques du 31.5.2012, p. 5). La CAJ-E mentionne explicitement qu'il aurait été tout aussi légitime d'informer les commissions compétentes de l'Assemblée fédérale.

Le secret de fonction ne peut pas être opposé aux organes chargés de la haute surveillance; en cas d'exercice passif du droit à l'information, il ne peut pas non plus être opposé à un membre de ces organes. L'interprétation divergente de la CA-TF conduirait à ce que les commissions ne puissent plus exercer pleinement la haute surveillance.

24 janvier 2023

Pour les Commissions de gestion:

Le président de la CdG-E,
Matthias Michel

La présidente de la CdG-N,
Prisca Birrer-Heimo

La secrétaire,
Ursina Jud Huwiler

Le président de la sous-commission Tribunaux/MPC
de la CdG-E,
Hans Stöckli

La présidente de la sous-commission Tribunaux/MPC
de la CdG-N,
Manuela Weichelt

Le secrétaire des sous-commissions Tribunaux/MPC
des CdG,
Stefan Diezig

