



Indiscretions liées aux affaires du Conseil fédéral relatives au COVID-19

Rapport des Commissions de gestion des Chambres fédérales du 17 novembre 2023

Avis du Conseil fédéral

du 24 janvier 2024

Messieurs les Présidents,
Mesdames, Messieurs,

Conformément à l'art. 158 de la loi sur le Parlement, nous nous prononçons comme suit sur le rapport des Commissions de gestion des Chambres fédérales du 17 novembre 2023¹ concernant les indiscretions liées aux affaires du Conseil fédéral relatives au COVID-19.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames, Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

24 janvier 2024

Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Viola Amherd
Le chancelier de la Confédération, Viktor Rossi

¹ FF2024 335

Avis

1 Contexte

En janvier 2023, le public a eu connaissance de différentes informations provenant de la procédure pénale menée par un procureur fédéral extraordinaire désigné par l'Autorité de surveillance du Ministère public de la Confédération. Il s'agissait notamment du contenu de procès-verbaux d'audition et de courriels de l'ancien chef de la communication du Département fédéral de l'intérieur (DFI). Selon la presse, ce dernier aurait transmis à plusieurs reprises au directeur de Ringier différentes informations concernant des affaires du Conseil fédéral relatives au COVID-19 soumises au secret de fonction au moment de leur remise.

Le 24 janvier 2023, les Commissions de gestion des Chambres fédérales (CdG) ont décidé d'enquêter sur différentes questions portant sur plusieurs indiscretions présumées liées aux affaires du Conseil fédéral relatives au COVID-19, après que diverses informations ont été portées à la connaissance du public par les médias.

Se fondant sur une liste du Conseil fédéral et une veille médiatique, les CdG constatent dans leur rapport que les projets du Conseil fédéral liés au COVID-19 ont régulièrement fait l'objet d'indiscretions. Les CdG constatent par ailleurs que le Conseil fédéral a pris différentes mesures pour réduire le nombre d'indiscretions. Ces mesures n'ayant toutefois pas porté leurs fruits, elles ont été abandonnées, parfois peu de temps après leur mise en place. Bien que la question des indiscretions ait été abordée au sein de différents organes supradépartementaux et lors de séances du Conseil fédéral, aucune autre mesure n'a été prise. Les CdG relèvent également que tous les membres du Conseil fédéral auditionnés ont souligné que leur département avait appliqué (ou applique) une politique de tolérance zéro concernant les indiscretions, ce qui rend d'autant plus étonnante, aux yeux des CdG, la multiplication des indiscretions. Elles s'étonnent par ailleurs qu'aucun département, à l'exception du DFI, ni la Chancellerie fédérale n'ait déposé de plainte pénale. Dans ce contexte, elles se félicitent toutefois des mandats que le Conseil fédéral a confiés sur la base des travaux d'un groupe de travail institué par l'ancien chancelier de la Confédération. Les CdG constatent enfin que différentes indiscretions concernaient directement les discussions menées pendant des séances du Conseil fédéral et qu'il faut en déduire que les débriefings des séances ont joué un rôle à cet égard. En conclusion, les CdG regrettent que le Conseil fédéral n'ait, pour l'heure, pas réussi à gérer de façon plus efficace le problème des indiscretions. Les CdG ont transmis leur rapport au Conseil fédéral par lettre du 17 novembre 2023 et ont invité ce dernier à prendre position sur leurs recommandations et leurs constatations d'ici au 2 février 2024.

2 Avis du Conseil fédéral

Le Conseil fédéral condamne toutes les indiscretions, aussi se félicite-t-il que les CdG s'engagent afin de les éviter tant du côté du Conseil fédéral et que de l'administration fédérale.

Le Conseil fédéral a pris un certain nombre de mesures visant à empêcher les indiscretions. Lorsque celles-ci sont liées à des affaires du Conseil fédéral, il a par exemple chargé la Chancellerie fédérale d'adresser systématiquement une plainte pénale au Ministère public de la Confédération. En 2023, la Chancellerie fédérale a déposé 12 plaintes pénales contre inconnu au nom du Conseil fédéral.

En outre, se fondant sur un rapport du groupe de travail «Indiscretions / Bases légales» institué par la Chancellerie fédérale, le 20 février 2023 le Conseil fédéral a chargé celle-ci, en collaboration avec les départements, d'examiner régulièrement la nécessité des accès à la banque de données des affaires du Conseil fédéral et le nombre de personnes autorisées, d'optimiser le traitement des affaires classifiées SECRET, et de faire rapport chaque année au Conseil fédéral. La Chancellerie fédérale lui a fait rapport le 10 janvier 2024.

Le 20 février 2023, la Chancellerie fédérale a aussi été chargée d'examiner de manière approfondie différentes mesures envisageables contre les indiscretions. Au vu de ces clarifications, le 22 septembre 2023 le Conseil fédéral a chargé la Chancellerie fédérale d'établir, en collaboration avec le Département fédéral de justice et police (DFJP), un aide-mémoire concernant l'élucidation et la répression des indiscretions et des violations du secret de fonction (mesures de sensibilisation, enquêtes informelles, possibilité d'une enquête administrative, dépôt de plaintes pénales dans les cas graves) et de le présenter au Conseil fédéral d'ici à la fin juin 2024. La Chancellerie fédérale a par ailleurs été chargée de présenter des propositions visant à garantir l'efficacité des mesures de sensibilisation. Au surplus, le Conseil fédéral a chargé la Chancellerie fédérale de lui présenter, d'ici à la fin juin 2024, un message relatif à une modification de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)² réglant l'accès facilité aux données secondaires des systèmes servant au traitement des affaires du Conseil fédéral.

Le 22 septembre 2023, le Département fédéral des finances (DFF) a été chargé d'examiner comment renforcer l'utilisation de la plateforme de *whistleblowing* du Contrôle fédéral des finances (CDF) pour signaler les indiscretions et de vérifier si les bases légales existantes sont suffisantes à cet effet. Au vu des résultats de cet examen, le 22 décembre 2023 le Conseil fédéral a chargé le DFF de réviser le Code de comportement de l'administration fédérale du 15 août 2012 et de le lui resoumettre d'ici au 30 juin 2024. L'obligation de dénoncer, en particulier, à laquelle les employés de la Confédération sont tenus en vertu de l'art. 22a de la loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers)³ doit ressortir plus clairement du code ; les indiscretions doivent en outre être explicitement mentionnées comme devant être dénoncées. Il convient également de mentionner que la dénonciation peut être adressée à la plateforme de *whistleblowing* et au supérieur hiérarchique ou à l'autorité de poursuite

² RS 172.010

³ RS 172.220.1

pénale. Par ailleurs, le Conseil fédéral a pris acte du fait que le CDF apportera des précisions sur sa page Internet consacrée aux lanceurs d’alerte d’ici au 30 juin 2024. Il ressortira clairement de celles-ci que les indiscretions peuvent être dénoncées au CDF par l’intermédiaire de la plateforme de *whistleblowing*, ainsi que la manière dont les données personnelles annoncées sont traitées. Enfin, le DFF a été chargé d’élaborer les bases légales nécessaires au traitement des données de personnes physiques ou morales en cas d’annonces de lanceurs d’alerte et de les présenter au Conseil fédéral d’ici au 30 juin 2024 au plus tard, afin qu’elles puissent être intégrées dans les travaux en cours de révision de la LPers.

Le Conseil fédéral se prononce comme suit sur les recommandations formulées dans le rapport des CdG:

Recommandation 1

Le Conseil fédéral veille, en collaboration avec la ChF, à définir clairement et à régler de manière juridiquement contraignante les critères applicables au partage d’informations sur le fond («Hintergrundgespräche»), d’une manière générale et en situation de crise. Il indiquera aux commissions dans quel produit cette recommandation trouvera sa mise en œuvre.

Le Conseil fédéral estime que les bases légales existantes concernant la violation du secret de fonction (art. 320 du code pénal⁴), la confidentialité des délibérations du Conseil fédéral (art. 21 LOGA), la sécurité de l’information (art. 1 en relation avec l’art. 13 de la loi du 18 décembre 2020 sur la sécurité de l’information [LSI]⁵) et l’inaccessibilité des documents de la procédure de consultation des offices avant la décision du Conseil fédéral (art. 8, al. 1, de la loi du 17 décembre 2004 sur la transparence [LTrans]⁶) sont claires. Les entretiens sur le fond sont avant tout des discussions confidentielles officieuses (*off the records*) servant à contextualiser les décisions. Les indiscretions, soit la communication d’informations soumises au secret de fonction ou à d’autres dispositions concernant le maintien du secret sont interdites dans ce contexte. Une réglementation plus détaillée n’apporterait rien. Par conséquent, le Conseil fédéral rejette la recommandation 1.

Recommandation 2

Le Conseil fédéral veille à la création d’une base légale portant sur la suppression des courriels de personnes ayant quitté l’administration fédérale. Il mettra en place une solution différenciée prévoyant de prolonger de façon substantielle le délai de 135 jours dans lequel les courriels des chefs et cheffes de département et des autres personnes occupant une fonction de cadre sont supprimés. Le Conseil fédéral précisera quelles personnes sont considérées comme des cadres au sens de la future disposition.

4 RS 311.0

5 RS 128

6 RS 152.3

Dans son rapport du 10 octobre 2023 «Archivage, classement de documents officiels et procédure à suivre en cas de demande d'accès selon la LTrans: Clarifications des prescriptions générales et dans le contexte des reproches des courriels introuvables au SG DFI»⁷, la Commission de gestion du Conseil des États (CdG-E) invite le Conseil fédéral à examiner si les personnes qui quittent l'administration fédérale, en particulier celles occupant des fonctions de cadre supérieur, ne devraient pas bénéficier de mesures particulières afin de garantir le respect de l'obligation de conservation et d'archivage (recommandation 2). Dans le même rapport, la CdG-E invite le Conseil fédéral à examiner la possibilité de conserver les données électroniques plus longtemps après le départ de collaborateurs afin que ces données puissent être récupérées (recommandation 3).

Dans son avis du 10 janvier 2024 concernant le rapport de la CdG-E⁸, le Conseil fédéral indique qu'il est d'accord avec les deux recommandations. Il a par conséquent chargé le DFJP d'examiner, avant la fin de 2024 et en collaboration avec les autres services intéressés, s'il convient de prévoir des mesures particulières assurant le respect des obligations de classement et d'archivage (recommandation 2 du rapport de la CdG-E). Par ailleurs, le Conseil fédéral a chargé le DFJP d'examiner, avant la fin de 2024 et en collaboration avec les autres services intéressés, si l'on doit ou peut prolonger le délai de 135 jours pendant lequel les courriels effacés par un collaborateur peuvent être récupérés afin que les données électroniques des collaborateurs ayant quitté l'administration fédérale restent disponibles (recommandation 3 de la CdG-E).

Le Conseil fédéral est donc prêt à accepter la présente recommandation 2 en tant que mandat d'examen, conformément à son avis sur le rapport de la CdG-E.

Recommandation 3

Le Conseil fédéral est invité à examiner comment faire en sorte que la thématique des indiscretions soit abordée plus souvent et comment tirer profit des travaux menés actuellement par le groupe de travail «Indiscretions / Bases légales» pour qu'un réel changement ait lieu grâce à des mesures efficaces. Il s'agit entre autres de déterminer – dans l'optique d'une définition de la notion d'indiscrétion – quelles informations ne peuvent être partagées avec des personnes non autorisées.

Le 22 septembre 2023, le Conseil fédéral a chargé la Chancellerie fédérale et le DFJP d'établir, d'ici à la fin juin 2024, un aide-mémoire concernant l'élucidation et la répression des indiscretions et des violations du secret de fonction (cf. *supra*). L'aide-mémoire portera notamment sur des mesures de sensibilisation et mentionnera l'obligation de dénoncer visée à l'art. 22a LPers, la possibilité d'utiliser la plateforme de *whistleblowing* du CDF, la possibilité de mener une enquête informelle au sens de l'art. 24 de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA)⁹ ou une enquête administrative et le dépôt d'une plainte

⁷ FF 2023 2703

⁸ FF 2024 83

⁹ RS 172.010.1

pénale dans les cas graves. En outre, le DFF a été chargé le 22 décembre 2023 de réviser le Code de comportement de l'administration fédérale du 15 août 2012 et de le resoumettre au Conseil fédéral d'ici à la fin 2024 (cf. *supra*). Enfin, l'Office fédéral du personnel élabore actuellement un module en ligne de prévention de la corruption, qui traitera notamment du problème des indiscretions et sera obligatoire pour les employés de l'administrations fédérale. Le module sera vraisemblablement en ligne au milieu de l'année 2025. Par conséquent, la recommandation 3 est déjà en partie mise en œuvre.

Par contre, le Conseil fédéral refuse de définir la notion d'indiscrétion, car cela entraînerait des recoupements problématiques avec la définition de la violation du secret de fonction. De plus, une telle définition n'est pas susceptible de couvrir adéquatement tous les aspects possibles d'une indiscrétion. Les informations qui ne peuvent pas être partagées avec des personnes non autorisées sont réglées par la LSI et ses ordonnances d'exécution, par d'autres dispositions du droit fédéral (par ex. l'art. 21 LOGA concernant la confidentialité des délibérations du Conseil fédéral et de la procédure de co-rapport et l'art. 8, al. 1, LTrans concernant l'inaccessibilité des documents de la procédure de consultation des offices avant la décision du Conseil fédéral) et des dispositions concernant le secret prévues par des lois spéciales (par ex. secret fiscal).

Recommandation 4

Le Conseil fédéral et, en particulier, la Chancellerie fédérale veillent à ce que les procès-verbaux du Conseil fédéral soient rédigés de façon à assurer la traçabilité des délibérations et des décisions du Conseil fédéral.

Les éléments essentiels des délibérations et les décisions du Conseil fédéral sont intégralement consignés, de manière traçable, conformément aux prescriptions de l'art. 13, al. 3, LOGA, avec les procès-verbaux des décisions, les dispositifs des décisions et tous les documents, y compris les co-rapports, qui ont conduit aux décisions, même si aucun procès-verbal au sens propre n'est établi (cf. intervention de conseillère fédérale Widmer-Schlumpf concernant l'art. 13, al. 3, LOGA [BO 2012 E 475]). Le Conseil fédéral estime donc que ses procès-verbaux garantissent déjà la traçabilité de ses délibérations et de ses décisions.

Le Conseil fédéral renvoie en outre à son avis sur le rapport des CdG du 15 mars 2013 concernant la démission du président de la BNS le 9 janvier 2012¹⁰, dans lequel il fait valoir que «les membres du gouvernement doivent pouvoir exprimer le fond de leur pensée, échanger leurs réflexions, discuter leurs opinions respectives et changer d'avis, notamment au cours des délibérations, sans pression externe et aussi librement que possible, et sans qu'ils aient à se justifier par la suite. Dans cette perspective, des procès-verbaux trop détaillés pourraient se révéler contre-productifs et exercer une influence négative sur la qualité des délibérations et des décisions du gouvernement. Ce serait notamment le cas si les procès-verbaux devaient enregistrer nominalement chaque vote.»

¹⁰ FF 2013 5149

Par conséquent, le Conseil fédéral considère que la recommandation 4 est mise en œuvre.

Recommandation 5

Le Conseil fédéral veille à ce que ses nouveaux membres, les nouveaux responsables de la communication des départements et les nouveaux secrétaires généraux bénéficient d'une sensibilisation et d'une formation suffisantes concernant le problème des indiscretions. Il est invité à présenter aux commissions une stratégie en la matière, laquelle inclura la question des briefings et des débriefings des séances du Conseil fédéral et celle de l'échange d'informations avec son propre parti. S'il s'est déjà doté d'une telle stratégie, il la remettra aux commissions.

Le Conseil fédéral est prêt à donner suite en partie à la recommandation 5. Aujourd'hui déjà, conformément à une pratique constante, les nouveaux arrivants, en particulier ceux qui occupent des postes de direction, sont sensibilisés au problème des indiscretions. Afin de renforcer cette sensibilisation, la Chancellerie fédérale et le DFJP élaboreront d'ici à la fin juin 2024 un aide-mémoire sur les mesures à prendre contre les indiscretions, conformément au mandat du Conseil fédéral du 22 septembre 2023 (cf. *supra*). Ce document pourra comprendre des mesures de sensibilisation aux indiscretions lors de l'arrivée de nouveaux magistrats et de leurs collaborateurs les plus proches. Le Conseil fédéral estime qu'il n'est pas nécessaire d'élaborer une stratégie en plus de l'aide-mémoire.

Recommandation 6

Le Conseil fédéral et la Chancellerie fédérale sont invités à préciser les dispositions relatives à la procédure de corapport en y indiquant qu'on ne peut renoncer aux corapports écrits que pour de justes motifs.

Le Conseil fédéral rappelle avant toute chose que les départements et la Chancellerie fédérale ont déposé un nombre de co-rapports supérieur à la moyenne pendant la pandémie de COVID-19.

Le Conseil fédéral estime, à l'instar des CdG, que la conduite des séances et une prise de décision adéquates exigent que les propositions soient disponibles avant la séance sous la forme d'un co-rapport écrit. Les règles en vigueur (notamment celles concernant la procédure de co-rapport dans les directives sur les affaires du Conseil fédéral) en témoignent et la pratique montre que cette procédure est adéquate. Les membres du Conseil fédéral peuvent évidemment aussi faire des propositions oralement pendant les séances, notamment à l'appui d'un co-rapport.

Les nouveaux membres du Conseil fédéral sont informés des règles et de la pratique en vue de leur entrée en fonction. Par conséquent, le Conseil fédéral estime que la recommandation 6 est mise en œuvre.

Recommandation 7

Le Conseil fédéral et la Chancellerie fédérale sont invités à élaborer et à mettre en œuvre des lignes directrices relatives au déroulement des débriefings, au sein des départements et de la Chancellerie fédérale, des séances du Conseil fédéral. L'objectif est que ces débriefings se déroulent de manière aussi homogène que possible. L'accueil des nouveaux membres du Conseil fédéral devra dorénavant se fonder sur ces lignes directrices.

Le Conseil fédéral rejette la recommandation 7. Les départements et la Chancellerie fédérale sont organisés différemment en fonction de leur taille et de leur domaine de compétence. Leur imposer des lignes directrices uniformes relatives au déroulement des débriefings n'aurait donc guère de sens, ne serait-ce que pour cette raison. Par ailleurs, il est douteux que celles-ci soient applicables. Le Conseil fédéral rappelle ici aussi qu'il a chargé la Chancellerie fédérale et le DFJP d'établir, d'ici à la fin juin 2024, un aide-mémoire sur les mesures à prendre contre les indiscretions. La nécessité d'intégrer des recommandations relatives au déroulement des débriefings dans l'aide-mémoire sera examinée dans ce contexte.

Recommandation 8

Le Conseil fédéral est invité à se pencher régulièrement sur la question des indiscretions et, s'il lui semble qu'une grave perte de confiance est survenue en son sein, à aborder ce point lors d'une discussion générale. Il devra notamment tenir compte de la recommandation 4 et établir un procès-verbal détaillé au sens de l'art. 13, al. 3, LOGA, qui rend également compte de la décision relative aux éventuelles mesures prises et à la suite de la procédure.

La Chancellerie fédérale est priée d'indiquer le rôle qu'elle pourrait jouer en matière d'observation et de conseil du Conseil fédéral.

Le Conseil fédéral traite déjà régulièrement le problème des indiscretions lors de ses séances et charge la Chancellerie fédérale de déposer des plaintes pénales lorsque celles-ci sont liées à des affaires du Conseil fédéral. Par ailleurs, la Chancellerie fédérale soumet périodiquement au Conseil fédéral une vue d'ensemble du Ministère public de la Confédération sur l'avancement des procédures engagées sur mandat du Conseil fédéral. Celle-ci indique si les procédures pénales sont pendantes, suspendues ou closes. Le Conseil fédéral et la Chancellerie fédérale ne peuvent prétendre à d'autres informations en raison des règles actuelles de la procédure pénale. Enfin, la Chancellerie fédérale conseille le Conseil fédéral dans le traitement des indiscretions, comme l'illustre l'instauration du groupe de travail «Indiscretions / Bases légales» (cf. *supra*). S'agissant de l'établissement du procès-verbal, on se référera à l'avis concernant la recommandation 4. Par conséquent, le Conseil fédéral estime que la recommandation 8 est mise en œuvre.

Recommandation 9

Les chefs et cheffes de département s'assurent que tous les collaborateurs et collaboratrices d'un département (offices fédéraux, secrétariats d'État, etc.) et de la Chancellerie fédérale bénéficient à intervalles réguliers d'une sensibilisation approfondie sur la question des indiscrétions. Les chefs et cheffes de département et le chancelier de la Confédération font rapport à la Chancellerie fédérale des mesures qu'ils ont prises ou prévoient de prendre en la matière.

Le Conseil fédéral rappelle, pour la recommandation 9 aussi, qu'il a chargé la Chancellerie fédérale et le DFJP d'établir, d'ici à la fin juin 2024, un aide-mémoire sur les mesures à prendre contre les indiscrétions. La Chancellerie fédérale soumettra l'aide-mémoire au Conseil fédéral et lui présentera simultanément des propositions visant à garantir l'efficacité des mesures de sensibilisation. En outre, le Conseil fédéral rappelle qu'il a chargé le DFF de réviser, également d'ici à la fin juin 2024, le Code de comportement de l'administration fédérale du 15 août 2012. Il renvoie également à son avis concernant les recommandations 3, 5 et 7. Par conséquent, il estime que la recommandation 9 est mise en œuvre sur ce point.

Imposer aux chefs de département de faire rapport à la Chancellerie fédérale des mesures qu'ils ont prises est à la fois inadéquat sur le plan hiérarchique et trop lourd sur le plan administratif par rapport à l'utilité qu'on peut en attendre. Par conséquent, le Conseil fédéral rejette la recommandation 9 en ce qui concerne l'obligation de faire rapport.

