

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli MAURER
Chef du Département fédéral des finances
3000 Berne

Par e-mail uniquement :
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Lausanne, le 24 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) – Avant-projet – Réponse dans le cadre de la procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

La Ligue vaudoise se réjouit de participer à la procédure de consultation relative à l'avant-projet de *Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités* (LMETA). La présente réponse vous parvient, par la voie électronique, dans le délai de consultation échéant au 25 mars 2021.

Constatant que ce projet de loi ne respecte pas les souverainetés cantonales, porte atteinte aux autonomies administratives indispensables au bon fonctionnement du fédéralisme d'exécution, tout en mettant à mal les principes généraux qui devraient diriger notre État fédéral, au titre desquels la transparence et la confiance que les administrés portent en leur administration, la Ligue vaudoise s'oppose à cet avant-projet en son état actuel.

Les motifs de son opposition sont les suivants.

A/ Un défaut de compétences constitutionnelles

Si nous sommes surpris de constater le manque de précision qui entoure le champ d'application de cette loi¹, nous considérons que la Confédération interprète à tort l'article 173 al. 2 Cst. cité comme fondement constitutionnel au projet de LMETA. En effet cet alinéa attribue, selon la doctrine, une compétence législative fédérale résiduelle², qui ne permet pas à l'Assemblée fédérale d'empiéter sur les souverainetés et les compétences cantonales. Partant, nous considérons que les articles 2 al. 2, 12 al. 1, 12 al. 3, 12 al. 4 et 13 al. 2 du projet dépassent les compétences attribuées à la Confédération et mettent à mal la souveraineté

¹ Cet avant-projet de loi contient en effet des exceptions formulées de manière particulièrement larges à son article 2, en particulier l'al. 4 « *sauf dispositions contraires d'autres actes* ». Une exception qui pourrait compliquer passablement l'application de cette norme, en effet, tout acte (peut-être même une décision concrète cantonale) devrait, selon cette formulation permettre de déroger à cette future loi.

² AUER, MALINVERNI, HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, 3^{ème} éd. 2013, §100.

et l'autonomie des cantons garanties par les art. 3 et 47 Cst. Cette atteinte rejaillit à son tour sur l'autonomie de leurs communes, garantie par l'art. 50 Cst. Si la Confédération dispose effectivement de nombreuses compétences dans des domaines topiques, elle se doit, dans l'application de celles-ci, de laisser aux cantons la marge de manœuvre et l'autonomie nécessaires au bon fonctionnement de leurs administrations. Le fait de vouloir imposer l'utilisation d'un logiciel en particulier³ (art. 12 al. 2), ou de vouloir imposer des « *normes techniques, organisationnelles et de procédure* » aux cantons (selon 13 al. 1 par renvoi de l'art. 13 al. 2) est par conséquent contraire à ces garanties indispensables au fonctionnement du système fédéraliste.

Si les obligations de numérisation qui concernent uniquement les autorités fédérales mériteraient selon nous d'être mieux définies⁴, celles-ci ne semblent pas contrevenir à la répartition constitutionnelle des compétences.

B/ La force d'innovation et la nécessaire autonomie du fédéralisme d'exécution

Le « fédéralisme d'exécution » ne se compare pas à d'autres mécanismes de « décentralisations » présents chez nos voisins. En effet les cantons, dans le cadre de l'exécution des lois fédérales, restent souverains, à tout le moins dans le cadre de l'autonomie que la loi leur confère. Afin que le système fédéral fonctionne, que les administrations cantonales ne deviennent pas « que » des exécutants devant des ordinateurs créés et installés par d'autres, la Constitution pose comme principe que les cantons disposent d'une autonomie d'organisation, dont le respect incombe à la Confédération (art. 47 al. 2 Cst). Dans la mise en œuvre du droit fédéral, la Confédération se doit de laisser « aux cantons une marge de manœuvre aussi large que possible en tenant compte de leurs particularités » (art. 46 al. 3 Cst.). Dans le cadre de ces limites minimales, les cantons ont jusqu'ici disposé, et ce même dans le cadre de dispositions de procédures de droit fédéral particulièrement précises, de la liberté de définir par quelle autorité, à quel endroit, et selon quels processus standards, ces procédures seraient mises en œuvre. Cette liberté sert de laboratoire et permet à notre pays de profiter des innovations mises au point par un canton, dans un système où 26 solutions possibles peuvent être mises au point, et de continuellement s'adapter aux réalités des lieux et des coutumes, mais aussi de tenter de créer et d'innover. On remarque aujourd'hui que les cantons ne sont pas à la traîne en matière de cyberadministration. De nombreuses solutions cantonales, souvent différentes les unes des autres, coexistent de manière tout à fait satisfaisante. Permettre à la Confédération de forcer l'utilisation d'un logiciel (art. 12 al. 3), ou de forcer les cantons à adopter (sans réelle définitions ou cautèles dans le texte de l'avant-projet) des « *normes techniques, organisationnelles et de procédure* » (Art. 13 al. 1 et 2) contrevient selon nous à ces garanties constitutionnelles et met à mal le système d'innovation voulu par le fédéralisme et nécessaire dans un monde en constante évolution.

C/ Une perte de contrôle politique particulièrement problématique

Nous sommes d'avis que cet avant-projet contient de trop nombreuses délégations au Conseil fédéral ou à des organismes externes (Art. 2 al. 3 ; art. 5 et 6 ; art. 9 al. 3 ; art 12, 13 et 14), et présente une densité

³ Nous remarquons par ailleurs que l'art. 9 parle de déléguer une plusieurs « *activité administrative auxiliaire en matière de cyber-administration* » sans que cette notion ne soit définie. S'il s'agit, comme pour le site *eumzug.swiss*, de déléguer la mise en place, l'exploitation et la gestion d'une prestation administrative des autorités à des organismes externes à l'administration (ici *eOpération Suisse*), nous serions d'avis qu'une telle délégation ne peut pas être considérée comme accessoire, en ce que les administrés interagissent directement avec de telles plateformes et qu'une telle délégation doit donc être consacrée dans une loi fédérale au cas par cas, au sens de l'art. 178 al. 3 Cst.

⁴ Certains droits ou garanties accordés aux particuliers mériteraient en effet de figurer dans cette loi ; notamment celles concernant leurs droits d'accès ou leur droit de refuser de communiquer avec les autorités par le biais des réseaux informatiques.

normative insuffisante. Ces délégations de compétences, si elles peuvent se justifier par la technicité des matières en cause, mériteraient d'être mieux définies afin d'en faciliter l'interprétation future.

Nous n'avons pas trouvé dans l'avant-projet d'indication sur le pouvoir de contrôle dont disposeront les commissions des finance et les commission de gestion des Chambres fédérales, et plus généralement le Parlement fédéral quant aux tâches administratives déléguées hors de l'administration. La définition de ces mécanismes de contrôles, indispensable au contrôle politique de l'administration, méritent selon nous de figurer dans la loi.

De plus, nous remarquons que l'art. 2 al. 3 donne la compétence au Conseil fédéral de décider en opportunité si le Parlement et les Tribunaux fédéraux méritent de signer des conventions qui leur permettraient de « se soumettre » à cette loi, en concluant des conventions de prestations informatiques fournies par l'administration fédérale. Nous sommes d'avis que le Parlement et les Tribunaux fédéraux ne devraient pas avoir à se « soumettre » au bon vouloir du Conseil fédéral quant à ce qui touche aux nécessités de leur organisation. Ces organismes ont des lois qui cadrent leur activité ou des règlements internes pour définir leurs fonctionnements. Vouloir contractualiser ces rapports ne nous semble ni raisonnable ni opportun alors que ces organismes basent leur action sur le droit et visent à agir dans un cadre légal public et clairement défini.

D/ Un flou administratif qui complique les contacts des administrés avec les autorités

Les lois fédérales ont toujours fixé clairement les champs de responsabilité des différents acteurs impliqués dans la mise en œuvre de celles-ci. La loi fédérale qui prévoit que les cantons sont chargés de son exécutions, fixera les responsabilités des offices fédéraux impliqués et demandera aux cantons de nommer un de leurs services ou une de leurs autorités, afin que ceux-ci se chargent de la bonne application de cette loi. Chaque canton adoptera par la suite une ou plusieurs loi cantonale, ou adaptera des normes existantes afin que cette « nouvelle » tâche soit justement exécutée. Dans ces lois cantonales – ou si la loi fédérale attribue de manière explicite des compétences à d'autres autorités d'exécution, les communes par exemple – les autorités, services, personnes, chargées d'exécuter ces normes sont clairement définies. Les procédures par lesquels les administrés sont sensés les contacter également, ainsi que, parfois, les formes et délais dans lesquels celles-ci doivent répondre aux démarches qui leur auront été adressées.

Le projet que l'administration fédérale présente ici un risque fort de brouiller ces chaines de responsabilités clairement établies, fixées dans des normes officielles, publiées valablement. La Confédération semble souhaiter supprimer ces chaines de responsabilités et la publicité nécessaire à leur bon fonctionnement. Rien n'est dit dans le projet sur la publicité des conventions conclues, sur leur publication ou leur disponibilité. De plus, jusqu'ici dans les projets de cyberadministration qu'elle promeut, la Confédération semble avoir voulu vouloir se passer de la nécessaire définition de compétence d'une autorité, d'un niveau de l'État, d'un service⁵.

Si l'informatisation de certaines prestations peut être souhaitable, elle ne doit pas briser les liens et la confiance nécessaires entre l'État et ses administrés. Le passage à une prestation numérique ne doit pas

⁵ Citons en exemple le projet « exemplaire » de plateforme de gestion des déménagements *eumzug.swiss* pour laquelle la Confédération, les cantons, les communes et divers partenaires privés exploitent « en commun » une plateforme informatique ([art. 4.1 des conditions générales d'utilisation de la plateforme](#)), sans que la moindre responsabilité ne puisse être imputée à un de ces organismes.

empêcher l'administré de se tourner vers un service qu'il pourra, de manière claire, univoque et autonome, reconnaître comme compétent.

Rien n'est plus dangereux, dans la relation que les différents niveaux de l'État veulent entretenir avec les citoyens, les habitants, administrés, que de brouiller ainsi la claire répartition des compétences, et des responsabilités prévue par notre droit. Rien n'entamerait plus la confiance des administrés dans leurs autorités que l'impression de se perdre dans un dédale de services incompétents parce que techniquement dépossédés.

Nous sommes par conséquent d'avis que la Confédération se doit de permettre à la politique de faire son œuvre, en engageant notamment les travaux afin de régler, par un article constitutionnel, les principes devant diriger l'action de l'administration fédérale et le fonctionnement de l'État fédéral en matière informatique. Nous sommes également d'avis qu'une telle démarche doit être préférée et doit remplacer certains projets actuels tels que l' « *Administration numérique suisse* » qui prévoit l'utilisation de conventions intercantionales, auxquelles la Confédération est partie, ou des mécanismes de droit privé, à l'exemple des contrats conclus dans le cadre de la SA *e-Opération Suisse*, des systématiques qui enlèvent tout pouvoir décisionnel au peuple ou à ses représentants. Un débat politique sur un projet concret vaut mieux que le développement, à bas seuil et sans contrôle politique, de projets portés par l'administration.

La Confédération ne devrait pas avoir comme objectif de « créer de nouveaux organismes » disposant d'un droit de décision quant à l'élaboration, et de la décision de leur caractère obligatoire. Seules les lois fédérales doivent pouvoir forcer les cantons à adopter des processus, mécanismes ou systématiques administratives et il n'appartient en aucun cas au Conseil fédéral d'obliger ceux-ci à adopter des solutions techniques. C'est la Constitution qui, en déterminant les compétences fédérales, donne un certain pouvoir à la Confédération, et c'est uniquement dans le respect de ce cadre constitutionnel que les cantons devraient se voir imposer de nouvelles obligations.

Nous sommes de plus d'avis que les cantons doivent continuer de disposer d'une autonomie administrative dans la mise en œuvre des lois fédérales, c'est ainsi que nous favoriserons l'inventivité, la flexibilité des systèmes d'application du droit, tout en permettant une plus grande adaptation aux réalités de nos communes et de nos cantons.

Au vu de ce qui précède, nous vous invitons respectueusement, Monsieur le Conseiller fédéral, à renoncer à ce projet de loi et vous encourageons à exiger que les futurs projets informatiques en matière de cyberadministration soient plus respectueux du fédéralisme et des souverainetés cantonales.

En vous remerciant par avance de l'intérêt que vous porterez à la présente, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

Pour la Ligue vaudoise

Félicien Monnier