

Conseil des Etats

09.3729

Interpellation Janiak

Recours du Conseil fédéral au droit de nécessité

Texte de l'interpellation du 11 août 2009

Aux termes de l'art. 148 de la Constitution (Cst.), l'Assemblée fédérale est l'autorité suprême de la Confédération, sous réserve des droits du peuple et des cantons. L'art. 5 Cst. pose pour sa part les limites de l'activité de l'État (principe de légalité). L'art. 184, al. 3, Cst. autorise cependant le Conseil fédéral à prendre directement les ordonnances et les décisions qu'impose la sauvegarde des intérêts du pays, pour autant qu'elles soient limitées dans le temps. Enfin, aux termes de l'art. 185, al. 3, Cst., le Conseil fédéral peut prendre directement des ordonnances et des décisions pour parer à des troubles existants ou imminents menaçant gravement l'ordre public, la sécurité extérieure ou la sécurité intérieure, pour autant qu'elles soient, là aussi, limitées dans le temps.

L'affaire Tinner ayant donné lieu à des interprétations divergentes de ces dispositions, je prie le Conseil fédéral de clarifier les questions ci-après.

Questions générales

1. Dans quelles circonstances le Conseil fédéral est-il autorisé à recourir au droit de nécessité ? Convient-il que les conditions (gravité et imminence de la menace) doivent être encore plus strictes et que les mesures doivent être encore plus proportionnées lorsqu'il se fonde sur l'art. 185, al. 3, Cst. (le cas échéant en relation avec l'art. 184 Cst.) au lieu du seul art. 184, al. 3, Cst. ?
2. Dans quelles circonstances le Conseil fédéral est-il autorisé, à titre d'autorité directrice et exécutive suprême de la Confédération (art. 174 Cst.), à intervenir dans les affaires de la justice et à empêcher des poursuites pénales, en invoquant le droit de nécessité ? Revient-il au Conseil fédéral de veiller à ce que les organes de poursuite et de justice pénale prennent les mesures de protection nécessaires pour les documents pénaux et notamment pour les moyens de preuve ? Les dispositions constitutionnelles régissant le droit de nécessité autorisent-elles le pouvoir exécutif à interférer dans le fonctionnement de la justice ?

Questions relatives à l'affaire Tinner

3. Dans son avis du 17 juin 2009 sur le rapport de la Délégation des Commissions de gestion (DéICdG) concernant l'affaire Tinner, le Conseil fédéral déclare qu'il ne faut recourir aux art. 184, al. 3, et 185, al. 3, Cst. qu'après un examen approfondi des circonstances cas par cas. S'est-il dès lors uniquement fondé, pour prendre sa décision du 24 juin 2009, sur sa décision du 14 novembre 2007 ou a-t-il à nouveau pesé les intérêts en jeu ? Quel rôle a joué à cet égard le fait qu'il ne pouvait plus invoquer l'intérêt au maintien du secret dès lors que la décision de détruire les documents avait été ébruitée ?
4. Le Conseil fédéral a fondé sa décision du 24 juin 2009 sur les art. 184, al. 3, et 185, al. 3, Cst. (cf. communiqué du 1er juillet 2009). La menace était-elle, en l'occurrence, suffisamment grave et imminente et la mesure suffisamment proportionnée ? Le Conseil fédéral a-t-il étudié des solutions moins radicales que la destruction des

documents ? A-t-il consulté le Tribunal pénal fédéral ou l'Office des juges d'instruction fédéraux pour évaluer les mesures de sécurité nécessaires pour la protection de ces documents ?

5. Comment le Conseil fédéral justifie-t-il la critique qu'il a adressée à la haute surveillance parlementaire dans l'affaire Tinner (remise en question de la compétence de faire des recommandations) ? Contesté-t-il que, en vertu de l'art. 169, al. 2, Cst., l'intérêt au maintien du secret ne peut être opposé à la DélCdG et que, en vertu de l'art. 153, al. 4, de la loi sur le Parlement, elle statue seule et définitivement sur l'exercice de son droit à l'information, même dans l'affaire Tinner ?

Cosignataires

Kuprecht, Stadler (2)

Sans développement

Réponse du Conseil fédéral

En préambule, on notera que les art. 184, al. 3, et 185, al. 3, Cst. prévoient, selon leurs termes exacts, que les ordonnances fondées sur ces dispositions doivent être limitées dans le temps, mais non les décisions, contrairement à ce qu'affirme l'interpellation.

1. Le Conseil fédéral pense effectivement qu'il faut appliquer de manière restrictive les conditions dans lesquelles les mesures visées aux art. 184, al. 3, et 185, al. 3, Cst. peuvent être prises. Il considère que la mise en œuvre de l'art. 184, al. 3, lui offre davantage de latitude que celle de l'art. 185, al. 3, c'est-à-dire que les conditions de nécessité et d'urgence – que le Conseil fédéral ne conteste pas – et l'exigence de proportionnalité des mesures doivent être appliquées de manière plus stricte dans le cas de l'art. 185, al. 3, que dans celui de l'art. 184, al. 3, Cst. (sur l'ensemble de la question, voir l'avis du Conseil fédéral du 17 juin 2009 relatif au rapport de la Délégation des Commissions de gestion des Chambres fédérales du 19 janvier 2009 ; FF 2009 4551, p. 4554 s.).
2. Les art. 184, al. 3, et 185, al. 3, Cst. n'ont pas pour but de permettre au Conseil fédéral d'intervenir dans les affaires de la justice ou d'empêcher des poursuites pénales. Leur objectif, clairement énoncé dans la Constitution, est, dans des situations bien précises, de sauvegarder les intérêts du pays ou de parer à des troubles existants ou imminents menaçant gravement l'ordre public, la sécurité extérieure ou la sécurité intérieure. Il peut arriver que pour atteindre ce but, lorsque bien sûr les conditions mentionnées au ch. 1 sont réunies, il soit nécessaire de prendre des mesures qui posent des limites de fait à la recherche de la vérité dans la procédure pénale et qui peuvent en soi conduire à un conflit de compétences entre le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire. Il n'est ni inhabituel, ni contraire au droit, que la recherche de la vérité par les autorités pénales se heurte à certaines barrières. Leur intérêt à l'établissement de la vérité n'est pas absolu ; il est limité non seulement par des droits individuels tels que le droit de refuser de témoigner mais aussi par les compétences légales des autres autorités ou des autres pouvoirs.
3. Le Conseil fédéral a fondé sa décision du 24 juin 2009 sur une nouvelle appréciation, dans toute leur complexité, des intérêts en présence. La meilleure preuve en est l'issue différente de ses réflexions quant au sort des documents concernés par rapport à sa décision du 14 novembre 2007. Il a mis en balance d'un côté les intérêts – toujours actuels – qu'ont la Suisse et la communauté internationale, sur le plan de la sécurité, à la non-existence de documents sur la conception de l'arme nucléaire et, de l'autre côté, les intérêts des autorités de poursuite pénale et les réserves de la DélCdG, qui

relevaient des affaires intérieures. Le débat public qui s'est ouvert sur la destruction des dossiers et sur la réapparition de copies contenant des plans d'arme nucléaire renforçait encore les arguments relevant de la sécurité (risque de subir des pressions, etc.), lesquels parlaient en faveur de la destruction des documents. A l'issue de cette réflexion, le Conseil fédéral a adopté une décision qui tenait compte au mieux des intérêts en présence, en traitant les documents différemment selon leur nature : seules les pièces concernant la conception de l'arme nucléaire (58 pages) seraient retirées du dossier de la procédure, remplacées par des feuilles intercalaires puis détruites.

4. La simple existence ou en l'occurrence la réapparition de documents qui portent sur la conception de l'arme nucléaire recèle un risque considérable : tel est le fondement de la nécessité et de l'urgence des mesures. Le Conseil fédéral a examiné d'autres voies que la soustraction et la destruction des documents portant sur la conception de l'arme nucléaire, notamment leur remise à l'AIEA ou leur remise à une puissance nucléaire reconnue. Le Tribunal pénal fédéral et l'Office des juges d'instruction fédéraux n'ont pas été consultés – il n'existe aucune obligation de le faire.
5. Le Conseil fédéral ne remet pas en question la haute surveillance parlementaire dans l'affaire Tinner, pas plus qu'il ne conteste le droit à l'information de la DélCdG énoncé à l'art. 169, al. 2, Cst. et à l'art. 153, al. 4, LParl. Néanmoins, il estime qu'elle ne dispose pas d'un droit d'être consultée au préalable ni de participer aux décisions relevant des compétences constitutionnelles du Conseil fédéral. Il faut éviter, sous l'angle des principes régissant l'Etat de droit, que l'exercice de la haute surveillance par le Parlement (ou la DélCdG) n'en vienne à estomper les limites des compétences du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif.