

## Compte-rendu du Forum de législation du 29 octobre 2015

Le 25<sup>e</sup> Forum de législation a été organisé avec les cantons. Il a principalement été question de la mise en œuvre du droit fédéral par ces derniers, et en particulier de leur implication précoce dans le processus législatif fédéral. Pour rappel, suite à un conflit intervenu en 2009 entre le Conseil fédéral et les exécutifs cantonaux en lien avec le nouveau régime de financement des soins, il a été décidé d'instituer un groupe de travail (Groupe de travail Confédération-cantons) afin d'analyser la problématique de la mise en œuvre du droit fédéral par les cantons. En 2012, le groupe a présenté un rapport<sup>1</sup>, dans lequel il propose des mesures pour améliorer quatre domaines relevant de la mise en œuvre du droit fédéral : l'association des cantons à la planification et à l'élaboration de l'avant-projet, la prise en compte des questions de mise en œuvre au moment de la procédure de consultation, l'interaction avec les cantons durant la phase parlementaire et la fixation des délais de mise en œuvre du droit fédéral dans les cantons. Les mesures incombant aux cantons ont été intégrées dans la Réglementation-cadre sur la méthode de travail de la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC) et des Conférences des directeurs concernant la coopération de la Confédération et des cantons. Par ailleurs, afin de renforcer le réseau existant de responsables cantonaux en matière de législation et de mise en œuvre du droit fédéral, la CdC a décidé de mettre sur pied un nouveau groupe de travail, le « groupe de travail Mise en œuvre du droit fédéral » (GT Mise en œuvre du droit fédéral). Ce groupe a notamment élaboré un guide de traitement des consultations, que les gouvernements cantonaux sont invités à utiliser, si nécessaire, lors de l'élaboration de projets de réponses des cantons aux procédures de consultations fédérales.

En 2014, dans la perspective d'une optimisation de la participation des cantons à la planification et à l'élaboration des actes normatifs fédéraux, la CdC a confié un mandat d'étude au bureau Vatter, à Berne. Elle l'a chargé d'étudier à quelle fréquence et sous quelle forme l'administration fédérale et les commissions parlementaires associent l'échelon cantonal à l'élaboration d'avant-projets d'actes normatifs fédéraux. Il s'agissait aussi d'apprécier l'impact de la participation des cantons aux processus législatifs et la représentativité des inputs fournis dans ce cadre. Les résultats de l'étude figurent dans un rapport intitulé « Mise en œuvre du droit fédéral par les cantons – Formes et procédures d'implication précoce des cantons dans l'élaboration d'avant-projets d'actes législatifs fédéraux »<sup>2</sup>, que son auteur, Monsieur Christian Rüefli<sup>3</sup>, est venu présenter

au Forum. L'étude se base sur une analyse de la littérature en la matière, sur des entretiens menés avec des représentants de l'administration fédérale et cantonale, des Services du parlement et des conférences des directeurs cantonaux, ainsi que sur une enquête en ligne menée auprès de l'administration fédérale sur la façon dont les cantons ont été associés aux travaux législatifs fédéraux pertinents pour eux selon la CdC, entre 2010 et 2013. L'étude dresse un bilan de la situation sous plusieurs angles : la fréquence et les motivations de l'implication des cantons, la forme de la participation et le moment auquel elle intervient, la désignation des représentants des cantons, ainsi que la représentativité et l'impact de leurs inputs. Il en résulte notamment que les cantons ne sont pas systématiquement associés. Le fait qu'ils soient touchés ou doivent mettre en œuvre le projet, ou qu'ils disposent de compétences techniques particulières sont des critères déterminants. L'appréciation de ces critères dépend de la personne compétente au plan fédéral. Par ailleurs, l'existence d'une collaboration institutionnalisée préexistante est un facteur favorisant l'implication. L'étude montre aussi que les cantons sont le plus souvent associés dans le cadre de groupes de travail internes ou de manière informelle, qu'ils désignent leurs représentants eux-mêmes, ou de concert avec la Confédération, et que les autorités fédérales sollicitent les représentants des cantons de manière ciblée, en fonction de leurs connaissances techniques, de leur expertise ou de leur fonction. Les informations recueillies ne permettent en revanche pas de dire avec certitude si les inputs des cantons sont représentatifs des expériences et opinions des autres cantons. La majorité des personnes interrogée au plan fédéral estime que l'implication des cantons est une démarche positive, qui permet d'améliorer l'applicabilité du projet, sa viabilité et son acceptation. Le rapport contient 16 recommandations à l'attention de la Confédération et des cantons, établies sur la base des déficits constatés par ces derniers et des conditions-cadres inhérentes à l'activité législative fédérale.

Pour illustrer la thématique de l'implication précoce des cantons dans les projets législatifs de la Confédération, il y a ensuite eu deux interventions, basées sur des expériences pratiques.

Tout d'abord, Madame Giancarla Papi<sup>4</sup>, a présenté la deuxième étape de la révision de la loi sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700). Pour rappel, l'initiative populaire «De l'espace pour l'homme et la nature (initiative pour le paysage)» a été déposée le 14 août 2008. Elle avait pour but de lutter contre la dispersion des constructions et de mieux protéger le paysage en modifiant l'art. 75 Cst. Le Conseil fédéral, qui était à l'époque en train de plancher sur le projet de loi sur le développement territorial (P-LDéT), a décidé d'opposer à l'initiative un contre-projet indirect sous la forme d'une modification partielle de la LAT.

Pour des raisons de temps, et compte tenu des résultats de la consultation externe du P-LDÉT, le Conseil fédéral a décidé de limiter le contenu du contre-projet au développement de l'urbanisation. Les autres modifications de la LAT seraient l'objet d'une seconde révision partielle. Le contre-projet a été accepté en votation populaire le 3 mars 2013, et est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2014. La seconde étape de la révision de la LAT concerne principalement la question de la protection des terres agricoles, l'amélioration de la coordination entre le développement territorial et celui des infrastructures, ou les constructions hors zone à bâtir. La consultation externe s'est terminée le 15 mai 2015. Il en est ressorti, de manière générale, au niveau des critiques, l'absence de besoin de révision, l'absence de vision globale et le caractère trop détaillé des propositions, la LAT devant rester une loi-cadre. Les cantons ont quant à eux considéré que la répartition des compétences en matière d'aménagement du territoire n'avait pas été prise en compte, que les principes constitutionnels n'avaient pas été respectés (subsidiarité, proportionnalité), et qu'il n'y avait pas de vision globale. Ces derniers ont par ailleurs estimé que leur poids au sein des différents groupes de travail ne correspondait pas à leurs compétences constitutionnelles. Pour la suite des travaux, le DETEC, la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de l'environnement et les cantons ont décidé de déterminer ensemble quels thèmes seraient conservés. Il s'agit notamment des questions concernant la zone à bâtir, la pesée des intérêts, ainsi que l'espace fonctionnel et le sous-sol. L'organisation de projet sera revue, afin d'y ajouter des composantes politiques. Les milieux intéressés ne seront plus automatiquement impliqués, mais seront consultés de manière ponctuelle, sur des questions particulières. Il est relevé qu'il faut distinguer la phase de préparation des projets au sein des groupes de travail, où ce sont les aspects techniques qui priment, de la phase subséquente, où le jeu politique se met en place. Ainsi, ce n'est pas parce que le projet est soutenu par les cantons dans la première phase qu'il le sera forcément après. Par ailleurs, il est possible que les intérêts divergent au sein même du canton.

Monsieur Rolf Hanimann<sup>5</sup>, a ensuite présenté le fonctionnement de la coopération entre la Confédération et les cantons dans le domaine de la législation fédérale vétérinaire. Dans ce secteur, la Confédération et les cantons ont mis en place des structures communes qui permettent une bonne collaboration. Il s'agit par exemple de recommandations techniques communes, de l'exploitation de banques de données communes (ISVet, Agate), d'une politique de gestion des crises commune, ou encore d'une coopération au plan organisationnel, telle la définition d'objectifs communs entre l'Office fédéral de la sécurité alimentaire et des affaires vétérinaires (OSAV) et l'ASVC. Deux exemples de projets législa-

tifs pour lesquels la coopération a été intensive sont d'une part la révision de l'ordonnance sur les épizooties (OFE; RS 916.401) en lien avec la thématique des « chiens dangereux » (identification et enregistrement des chiens), et d'autre part la révision de l'ordonnance sur la protection des animaux (OPAn; RS 455.1) en lien avec la détention des animaux. Il est relevé que dans le secteur vétérinaire, les intérêts des cantons et de la Confédération convergent souvent, et qu'il s'agit là certainement d'un facteur qui rend la collaboration plus aisée que dans d'autres domaines.

Pour clore la thématique de l'implication précoce des cantons dans le processus législatif fédéral, Monsieur Christian Schuhmacher a présenté les réflexions du GT Mise en œuvre du droit fédéral qu'il dirige, en se basant sur le rapport du groupe de travail Confédération - cantons du 13 février 2012. Il relève que la participation des cantons tôt dans la procédure n'est pas optionnelle. En effet, l'art. 44, al. 1, Cst. prévoit que « la Confédération et les cantons s'entraident dans l'accomplissement de leurs tâches et collaborent entre eux ». Ensuite, elle permet sans aucun doute d'assurer l'efficacité et l'efficacite de l'activité étatique. Enfin, le rapport explicatif relatif au projet doit renseigner sur la mise en œuvre de ce dernier. Le rapport du groupe de travail Confédération - cantons propose trois mesures qui doivent permettre de mieux associer les cantons à la planification et à l'élaboration de l'avant-projet :

- sensibiliser les services de la Confédération aux problèmes de mise en œuvre. Cela se fait déjà dans le cadre du Forum de législation et du Zentrum für Rechtssetzungslehre de l'Université de Zurich. On pourrait par la suite imaginer de former les membres de l'administration fédérale et des services du Parlement.
- intégrer les cantons aux travaux préparatoires lorsque la mise en œuvre du projet et son exécution ont des incidences sur leurs intérêts. Cette recommandation est à ce jour partiellement réalisée : par le rapport Rüefli « Mise en œuvre du droit fédéral par les cantons – Formes et procédures d'implication précoce des cantons dans l'élaboration d'avant-projets d'actes législatifs fédéraux »; par le Guide de législation de la Confédération (n° 93) et par le Commguide (Chap. 11.3, p. 3). Une étape supplémentaire réside dans le projet d'art. 15a de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA; RS 172.010). Il s'agira par la suite encore d'adapter l'ordonnance de l'Assemblée fédérale portant application de la loi sur le Parlement et relative à l'administration du Parlement (OPLA; RS 171.115) à cette disposition, d'informer le personnel administratif fédéral et cas échéant d'édicter des directives pour concrétiser l'art. 15a P-OLOGA.

- veiller à ce que les cantons informent de manière efficace sur l'exécution de l'avant-projet. Pour mettre en œuvre cette recommandation, les représentants des cantons sont désignés par la CdC ou les conférences des directeurs. Par ailleurs, il faut s'assurer que les représentants donnent un retour aux autres cantons. On attend de ceux-là qu'ils donnent des inputs techniques, ou concernant la mise en œuvre. Il ne s'agit pas de lier les autorités cantonales au plan politique. Les cantons devront encore notamment définir ce qu'ils entendent par « être concernés », et élaborer un modèle de mandat pour leurs représentants.

La présentation de Monsieur Schuhmacher s'est achevée sur 3 postulats. Premièrement, la doctrine doit donner plus d'indications concernant la phase pré-procédure de législation qui est très floue (modèle normatif ; motivation des choix). Ensuite, la législation doit contenir des normes contraignantes relatives à l'implication précoce des cantons (OLOGA, OPLA). Et enfin, les collaborateurs de l'administration fédérale et des services du Parlement doivent adapter leurs directives et impliquer les cantons de manière systématique.

Monsieur Stephan C. Brunner<sup>6</sup> a ensuite présenté les nouveautés en matière de procédure de consultation. Le Parlement a adopté une révision de la loi sur la consultation (LCo; RS 172.061) le 26 septembre 2014. L'ordonnance sur la consultation (OCo; RS 172.061.1) a dû être adaptée en conséquence. Selon toute vraisemblance, les deux actes entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2016. La nouvelle loi ne fait plus de distinction entre consultation et audition. Elle fixe des délais clairs, qui ne peuvent être raccourcis qu'à titre exceptionnel (art. 7 LCo), ainsi que les conditions auxquelles il peut être renoncé à une consultation (art. 3a LCo). Par ailleurs, la possibilité de déléguer la compétence d'ouvrir la procédure n'existe plus. Le projet d'ordonnance prévoit quant à lui notamment la consultation obligatoire de la Chancellerie fédérale dans toutes les procédures, y compris quand il y est renoncé (art. 4a P-OCo) ainsi que l'implication précoce et circonstanciée des cantons dans le processus législatif fédéral (art. 15a P-OLOGA).

Pour terminer, Monsieur Michel Moret<sup>7</sup>, a communiqué des modifications importantes de la loi sur les publications officielles (LPubl; RS 170.512) et de son ordonnance (OPubl; RS 170.512.1). A l'heure actuelle, ce sont les versions papier des textes publiés dans le Recueil officiel (RO) et dans la Feuille fédérale (FF) qui font foi. Les progrès technologiques et les changements sociétaux ont fait que ces textes sont en pratique principalement consultés en ligne, si bien que le législateur a décidé d'inverser la primauté des versions. Ainsi, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016, ce seront les textes électroniques qui feront foi. Comme aujourd'hui les éditions hebdomadaires du RO et de la FF seront disponibles en ligne le mardi.

L'édition sur papier restera, mais sera distribuée quelques jours plus tard. Des mesures pour assurer l'authenticité et la sécurité de la signature électronique ont été prévues. Par ailleurs les publications urgentes (aujourd'hui appelées publications extraordinaires) seront mises en ligne et publiées quotidiennement sous forme d'éditions journalières du RO, et seront désignées comme telles. Elles pourront au demeurant être trouvées au moyen du moteur de recherche de la plateforme du droit fédéral ([www.droitfederal.admin.ch](http://www.droitfederal.admin.ch)).

*Camille Dubois, avocate, Office fédéral de la justice, Berne  
courriel : [camille.dubois@bj.admin.ch](mailto:camille.dubois@bj.admin.ch)*

#### **Notes**

- 1 Rapport du groupe de travail Confédération - cantons du 13 février 2012: [www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Innenpolitische\\_Geschaefte/8\\_Rapport\\_mise\\_en\\_oeuvre\\_droit\\_federal.pdf](http://www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Innenpolitische_Geschaefte/8_Rapport_mise_en_oeuvre_droit_federal.pdf)
- 2 Résumé en français : [www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Foederalismus\\_und\\_Staatsrecht/Rapport-final-Buero-Vatter-Original\\_en\\_allemand](http://www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Foederalismus_und_Staatsrecht/Rapport-final-Buero-Vatter-Original_en_allemand) : [www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Foederalismus\\_und\\_Staatsrecht/Umsetzung-Bundesrecht\\_Bericht-Buero-Vatter.pdf](http://www.kdk.ch/fileadmin/files/Themen/Foederalismus_und_Staatsrecht/Umsetzung-Bundesrecht_Bericht-Buero-Vatter.pdf).
- 3 Directeur recherche & conseil en politiques publiques, Bureau Vatter.
- 4 Cheffe du Service cantonal d'aménagement du territoire du canton de Fribourg.
- 5 Chef du service de la sécurité des denrées alimentaires et de la santé animale du canton des Grisons et président de l'association suisse des vétérinaires cantonaux (ASVC).
- 6 Chef de la section droit de la Chancellerie fédérale.
- 7 Chef du Centre des publications officielles de la Chancellerie fédérale.