

Intervention parlementaire

N° de l'intervention: 151-2016
Type d'intervention: Motion
Motion ayant valeur de directive: ☐
N° d'affaire: 2016.RRGR.751

Déposée le: 11.08.2016

Motion de groupe: Non
Motion de commission: Oui
Déposée par: CGes (Siegenthaler, Thun) (porte-parole)
CGes (Ruchti, Seewil)
Cosignataires: 0

Urgence demandée: Oui
Urgence accordée: Oui 08.09.2016

N° d'ACE: du
Direction: Direction de la police et des affaires militaires
Classification: –
Proposition du
Conseil-exécutif:



Protection de l'Etat: une base légale est nécessaire

Le Conseil-exécutif est chargé d'ancrer dans la loi les grandes lignes de la surveillance dans le domaine de la protection de l'Etat. Il convient de compléter la loi comme suit :

1. La Direction de la police et des affaires militaires dispose d'un bureau de surveillance de la protection de l'Etat (BSPE) chargé de soutenir le directeur de la POM dans l'exercice de sa surveillance hiérarchique sur l'organe d'exécution cantonal de la protection de l'Etat, notamment pour contrôler toutes les tâches de cet organe sous l'angle de leur légalité, de leur nécessité, de leur opportunité et de leur efficacité.
2. Le directeur de la POM informe le Conseil-exécutif au moins une fois par an des activités de l'organe d'exécution cantonal de la protection de l'Etat.
3. Il rend compte par écrit à l'autorité de surveillance parlementaire une fois par an des activités de l'organe d'exécution cantonal de la protection de l'Etat et de l'exercice de sa surveillance hiérarchique.
4. Par voie d'ordonnance, le Conseil-exécutif précise
a les tâches incombant à l'organe d'exécution de la protection de l'Etat ;

- b les tâches et les priorités du bureau de surveillance de la protection de l'Etat ;
- c les exigences en matière de compte rendu à l'intention de la surveillance parlementaire.

Développement :

Cela fait bientôt sept ans que la Commission de gestion (CGes) et, avant elle, la Commission de haute surveillance (CHS), s'engage en faveur d'une bonne surveillance en matière de protection de l'Etat. L'avis de droit du professeur Markus Müller¹ commandé en 2011 par la CHS a constitué un pas important en la matière, en permettant de lever différentes incertitudes juridiques en lien avec l'exécution de la surveillance. L'expert a souligné d'une part que l'étendue de la haute surveillance cantonale équivalait à celle de la surveillance hiérarchique cantonale (caractère accessoire) et qu'une restriction de la haute surveillance cantonale était inadmissible. Il a par ailleurs mis en exergue que le directeur de la police et des affaires militaires était tenu d'exercer une *pleine* surveillance hiérarchique des activités de l'unité de protection de l'Etat de la Police cantonale, c'est-à-dire de contrôler l'activité de l'organe cantonal de protection de l'Etat tant sur la forme que sur le plan de sa légalité et de son adéquation.

A travers le dialogue, la CGes et la POM sont parvenues ces dernières années à mettre sur pied au niveau cantonal la surveillance en matière de protection de l'Etat² qui faisait défaut jusqu'en 2010. Ainsi, le directeur de la police et des affaires militaires a renforcé la surveillance qu'il exerce sur l'organe d'exécution cantonal dans le sillage de l'expertise Müller en conduisant depuis lors des inspections à un rythme semestriel. Depuis 2013, la CGes se voit remettre chaque année un rapport écrit sur l'activité de l'organe cantonal de protection de l'Etat. Par ailleurs, la section responsable de la CGes a accompagné à ce jour à deux reprises – la première fois en mai 2012, la deuxième fois en août 2015 – le directeur de la POM lors d'une inspection de l'organe d'exécution de la protection de l'Etat, dans le but de contrôler comment le directeur exécute sa surveillance hiérarchique. Suite aux retours de la CGes dans la foulée de l'inspection en 2015, la POM s'est déclarée disposée à créer une unité d'état-major rattachée à son secrétariat général, qui aurait pour tâche d'appuyer le directeur de la POM dans l'exercice de sa surveillance. Il s'agit par ailleurs d'étendre le compte rendu destiné à la surveillance parlementaire. La CGes salue cette extension, qu'elle voit comme une opportunité d'examiner en profondeur la légalité et l'adéquation des activités de l'organe cantonal de protection de l'Etat dans le sens souhaité par le Grand Conseil qui, en adoptant la motion 122-2013 « Procédure de consultation concernant la loi sur le renseignement : pas de restriction de la haute surveillance cantonale sur le service de renseignement », s'est prononcé en faveur d'une surveillance pleine et entière en matière de protection de l'Etat.

Ce qu'il manque encore, c'est une base légale cantonale en bonne et due forme, pour que cette pratique de surveillance, mise en place et améliorée au fil des années, trouve un ancrage durable et ne doive pas être renégociée au coup par coup. Aujourd'hui, la marge de manœuvre en la matière est définie exclusivement par le droit fédéral, plus précisément par la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sûreté intérieure (LMSI) et l'ordonnance sur le Service de renseignement de la Confédération (OSRC). Un état de fait auquel une acceptation par le peuple de la nouvelle loi sur le renseignement en votation référendaire en septembre 2016 ne changerait rien. L'élément central de l'élargissement de la surveillance cantonale en matière de

¹ Markus Müller/Christoph Jenni : Kantonale Aufsicht über die Staatsschutzstätigkeit. Avis de droit à l'attention de la Commission de haute surveillance du Grand Conseil du canton de Berne, 28 mars 2011.

² Cf. le rapport intitulé « Traitement des données dans le système d'information relatif à la protection de l'Etat (ISIS) », présenté le 21 juin 2010 par la Délégation des commissions de gestion des Chambres fédérales, p. 47.

protection de l'Etat, à savoir la création d'un organe de contrôle chargé d'appuyer la surveillance hiérarchique, est déjà prévu expressément tant par le droit en vigueur (art. 35, al. 1 OSRC) que par la nouvelle loi sur le renseignement (art. 82, al. 2 LRens). Cette dernière s'en tiendrait également à la réglementation actuelle en ce qui concerne les modalités de la haute surveillance cantonale. C'est pourquoi la CGes est d'avis qu'il n'y a aucun sens à temporiser davantage l'ancrage des grandes lignes dans le droit cantonal jusqu'à ce que toutes les incertitudes au plan fédéral soient levées. D'autant plus que le passé a montré que ce processus pouvait traîner en longueur.

Tant pour des raisons juridiques que politiques, la CGes estime qu'un ancrage dans une ordonnance tel que proposé par la POM ne suffit pas : l'article 69, alinéa 4, lettre *d* de la Constitution cantonale (ConstC) exige que les normes fondamentales et importantes du droit cantonal soient édictées dans la forme de la loi. En font notamment partie celles qui fixent les grandes lignes de l'organisation et des tâches des autorités. Pour la CGes, une unité d'état-major ayant pour tâche d'appuyer la surveillance hiérarchique dans le domaine sensible de la protection de l'Etat entre indiscutablement dans cette catégorie. Son ancrage dans une loi cantonale se justifie aussi par le fait que – dans la mesure où la CGes a pu le constater –, la protection de l'Etat s'exerçait jusqu'à présent sans réelle base juridique cantonale (cf. à ce propos art. 69, al. 4, lit. *e* ConstC). Si le canton veut suivre la Confédération dans l'art et la manière d'organiser et de définir les activités de la surveillance en matière de protection de l'Etat, un ancrage dans une loi s'impose obligatoirement. A la Confédération, l'organisation et la définition des tâches de surveillance sont réglées dans la forme de la loi tant dans le droit en vigueur (LMSI, art. 25 à 29) que dans la nouvelle loi sur le renseignement (LRens, art. 70 à 82). Sans compter que les discussions en cours depuis des années sur l'étendue et les modalités de la surveillance en matière de protection de l'Etat montrent qu'il s'agit d'une question politiquement très débattue, ce qui rend d'autant plus pertinente la création d'une base légale claire.

La CGes ne dit pas dans quel acte législatif il conviendrait idéalement d'intégrer les éléments proposés. A priori, il y aurait la loi sur l'organisation du Conseil-exécutif et de l'administration (LOCA, RSB 152.01), dont l'article 30 énumère les tâches de la Direction de la police et des affaires militaires et dans laquelle il serait possible d'intégrer lesdits éléments en ajoutant de nouveaux alinéas. Ou, le cas échéant, la loi sur la police (LPol, RSB 551.1) au moment de la révision totale prévue.

Motivation de l'urgence : Plus vite le Grand Conseil statuera sur la motion, plus grande sera la latitude du Conseil-exécutif pour décider dans quel acte législatif il y a lieu d'intégrer les nouveaux éléments.