

EIDGENÖSSISCHE FINANZKONTROLLE
CONTRÔLE FÉDÉRAL DES FINANCES
CONTROLLO FEDERALE DELLE FINANZE
SWISS FEDERAL AUDIT OFFICE



Audit de la mise en œuvre de la révision de loi et des objectifs stratégiques

Institut suisse de droit comparé

Bestelladresse	Contrôle fédéral des finances (CDF)
Adresse de commande	Monbijoustrasse 45
Indirizzo di ordinazione	3003 Berne
Ordering address	Suisse
Bestellnummer	413.22232
Numéro de commande	
Numero di ordinazione	
Ordering number	
Zusätzliche Informationen	www.efk.admin.ch
Complément d'informations	info@efk.admin.ch
Informazioni complementari	twitter: @EFK_CDF_SFAO
Additional information	+ 41 58 463 11 11
Abdruck	Gestattet (mit Quellenvermerk)
Reproduction	Autorisée (merci de mentionner la source)
Riproduzione	Autorizzata (indicare la fonte)
Reprint	Authorized (please mention source)

Sauf indication contraire, les dénominations de fonction dans ce rapport s'entendent aussi bien à la forme masculine que féminine.

Table des matières

L'essentiel en bref	4
Das Wesentliche in Kürze	6
L'essenziale in breve	8
Key facts	10
1 Mission et déroulement	13
1.1 Contexte	13
1.2 Objectif et questions d'audit	13
1.3 Etendue de l'audit et principe	14
1.4 Documentation et entretiens	14
1.5 Discussion finale	14
2 La gouvernance de l'Institut	15
2.1 Représentation nécessaire des intérêts au Conseil.....	15
2.2 Besoin de transparence dans la mise en œuvre des tâches.....	17
3 Mise en œuvre des objectifs stratégiques	18
3.1 Un Plan d'action du Conseil insuffisamment documenté	18
3.2 Besoin de transparence pour la nouvelle priorité stratégique.....	20
3.3 Des rapports à la pertinence relative	21
4 La gestion opérationnelle de l'ISDC	24
4.1 Mesures du Conseil en matière de gestion du personnel	24
4.2 Des prestations juridiques de qualité et bien cadrées	25
4.3 Un cadrage nécessaire de l'activité de recherche	27
Annexe 1 : Bases légales et interventions parlementaires	28
Annexe 2 : Exemples d'études comparatives à la demande d'offices fédéraux	29
Annexe 3 : Abréviations	30

Audit de la mise en œuvre de la révision de loi et des objectifs stratégiques

Institut suisse de droit comparé

L'essentiel en bref

L'Institut suisse de droit comparé (ISDC ou « l'Institut ») est un établissement autonome de droit public. Il garantit un accès au droit étranger aux autorités suisses, chercheurs, avocats, notaires, sociétés et particuliers depuis 1982. Cet accès prend la forme de renseignements, d'avis et d'études ou d'utilisation de la bibliothèque sur le site de l'Université de Lausanne. L'ISDC mène aussi des activités de recherche scientifique. En 2020, la loi sur l'ISDC (LISDC) a fait l'objet d'une révision totale pour mettre l'Institut en conformité aux exigences fédérales de gouvernance. Cette refonte introduit une gestion par objectifs stratégiques du Conseil fédéral et définit le rôle de Conseil de l'Institut sur le modèle d'un Conseil d'administration. Le nombre des membres du Conseil est réduit de 22 à 9. L'ISDC est doté d'un budget annuel de 8 millions de francs et emploie une quarantaine de collaborateurs.

Le Contrôle fédéral des finances (CDF) a examiné la mise en œuvre des dispositions de la LISDC en matière de gouvernance et de gestion par objectifs stratégiques. Ces objectifs n'avaient pas été transposés de manière suffisamment documentée près de trois ans après leur entrée en vigueur. Une bonne représentation des groupes d'intérêts et des domaines d'activités au sein du Conseil est primordiale. Des points significatifs d'amélioration existent. Un suivi étroit de la mise en œuvre des objectifs stratégiques par les organes de l'ISDC est nécessaire. Les ambitions de la réforme devraient se traduire par une plus grande transparence. Ces faiblesses pourraient préjudicier l'administration fédérale et l'ordre judiciaire qui sont des destinataires importants des missions légales de base de l'ISDC. Pour rendre la gouvernance de l'Institut plus transparente et équilibrée, le CDF a émis quatre recommandations.

Une gouvernance déséquilibrée et sans traçabilité des objectifs stratégiques

Les différents intérêts, domaines d'activités et destinataires des prestations sont représentés au Conseil de l'Institut. Le milieu académique disposait, avec trois membres sur sept, d'une forte représentation. Un lien de parenté existait entre l'un d'eux et un membre de la Direction. Il était connu des membres du Conseil. Le Conseil fédéral n'y a cependant pas été rendu explicitement attentif à la nomination du premier nommé. Selon les principes directeurs du gouvernement d'entreprise de la Confédération, ce lien aurait dû être identifié comme une source de possibles conflits d'intérêts durables. La démission du premier nommé début décembre 2022 a rendu cette question sans objet.

Les organes de l'ISDC agissent dans le cadre légal et réglementaire. Le Conseil a traduit les objectifs stratégiques 2020–2023 en un Plan d'action. Ce dernier énumère les domaines d'exclusion, mais ne définit pas clairement les contours du nouveau domaine prioritaire : le droit international public économique. Le Plan d'action du Conseil n'a pas fait l'objet d'une consultation auprès des destinataires des prestations de l'ISDC et/ou d'experts indépendants. Le CDF a constaté la traçabilité réduite des décisions des organes de l'Institut (Conseil et Direction). Celle-ci est manifeste dans la mise en œuvre des objectifs stratégiques. La

pertinence et l'utilité des rapports y relatifs de l'ISDC restent réduites. Le CDF invite l'ISDC à les améliorer en valorisant ses données financières et statistiques internes.

Le CDF recommande aussi à l'Institut d'analyser de manière systématique les besoins des destinataires de ses missions légales, particulièrement de l'administration fédérale et des autorités judiciaires, pour établir les futurs objectifs stratégiques du Conseil fédéral (2024–2027). L'ISDC est aussi invité à établir des sous-objectifs clairs en regard de chaque objectif stratégique du Conseil fédéral.

Une formalisation de la gestion opérationnelle en cours

L'ISDC se distingue au sein de l'administration fédérale par un faible niveau de satisfaction de ses collaborateurs. Les résultats de l'enquête approfondie conduite auprès de tous les offices de la Confédération en 2020 faisaient état d'un mécontentement du personnel particulièrement élevé vis-à-vis du processus décisionnel de la Direction de l'Institut. Les organes de l'ISDC ont pris des mesures pour l'améliorer. Le CDF salue le mandat complémentaire donné par le Conseil de l'ISDC à un expert indépendant pour examiner les causes de cette insatisfaction. L'impact des mesures pourra être évalué sur la base des résultats de la prochaine enquête de satisfaction approfondie en 2023.

Le Conseil de l'ISDC favorise désormais une plus grande rotation du personnel, une mobilité internationale et une priorité de recrutement des postes de juristes donnée à des profils de chercheurs académiques. Pour ces derniers, le CDF a constaté le caractère relatif donné par la Direction à l'exigence légale de maîtrise d'une langue nationale. Il suggère que cette question soit clarifiée avec l'Office fédéral du personnel. Les critères de fixation des taux d'occupation ne sont, quant à eux, pas documentés.

Le processus d'établissement d'avis de droit et d'analyse comparative est conforme aux dispositions légales et réglementaires. Il a été appliqué de façon adéquate. Le CDF n'a relevé aucun dysfonctionnement systématique et souligne les retours positifs des offices fédéraux. Le processus de présélection présente toutefois un potentiel d'amélioration. Le CDF a constaté que l'insuffisance des compétences a été en l'espèce invoquée par l'ISDC pour ne pas entrer en matière sur des demandes de tribunaux dans un domaine non exclu par la stratégie du Conseil (droit des contrats). Dans ces cas comme pour les autres refus, l'ISDC fournit systématiquement les noms de potentiels experts externes à l'Institut.

Le CDF n'a pas été en mesure de valider l'hypothèse du Conseil d'une étroite synergie entre recherche et avis de droit sur les effets attendus pour la qualité de ces derniers. Ce constat s'applique en particulier au domaine prioritaire de recherche du droit international public économique. Une hausse globale du temps investi par ses juristes dans le domaine de la recherche est observée. Le risque que le temps alloué à la recherche ne se fasse au détriment des demandes d'avis de droit existe. Le CDF recommande à l'ISDC de formaliser ce processus de recherche en définissant des critères et des plafonds en termes de ressources.

Prüfung der Umsetzung der Gesetzesrevision und der strategischen Ziele

Schweizerisches Institut für Rechtsvergleichung

Das Wesentliche in Kürze

Das Schweizerische Institut für Rechtsvergleichung (SIR oder das «Institut») ist eine selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt. Es stellt Schweizer Behörden, Forschern, Rechtsanwälten, Notaren, Unternehmen und Privatpersonen seit 1982 einen Zugang zu ausländischem Recht sicher. Dieser Zugang erfolgt in Form von Auskünften, Gutachten und Studien oder durch die Nutzung der Bibliothek am Standort der Universität Lausanne. Das SIR führt auch wissenschaftliche Forschungstätigkeiten durch. 2020 wurde das SIR-Gesetz (SIRG) totalrevidiert, um das Institut mit den bundesrechtlichen Governance-Anforderungen in Einklang zu bringen. Diese Revision führt eine Führung mit strategischen Zielvorgaben des Bundesrates ein und legt die Rolle des Institutsrats nach dem Vorbild eines Verwaltungsrats fest. Die Zahl der Ratsmitglieder wird von 22 auf 9 reduziert. Das SIR verfügt über ein jährliches Budget von 8 Millionen Franken und beschäftigt etwa 40 Mitarbeitende.

Die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) hat die Umsetzung der Bestimmungen des SIRG bezüglich Governance und Führung mit strategischen Zielvorgaben geprüft. Die Umsetzung dieser Ziele wurde nach deren Inkrafttreten fast drei Jahre lang nicht ausreichend dokumentiert. Eine gute Vertretung der Interessengruppen und der Tätigkeitsbereiche im Rat ist entscheidend. Es gibt Bereiche, in denen noch erheblicher Verbesserungsbedarf besteht. Eine genaue Überprüfung der Umsetzung der strategischen Ziele durch die Organe des SIR ist notwendig. Die Reformbestrebungen sollten zu mehr Transparenz führen. Diese Schwächen könnten sich nachteilig auf die Bundesverwaltung und die Justiz auswirken, die wichtige Adressaten der grundlegenden rechtlichen Aufgaben des SIR sind. Damit die Governance des Instituts transparenter und ausgeglichener wird, hat die EFK vier Empfehlungen abgegeben.

Unausgeglichene Governance ohne Nachvollziehbarkeit der strategischen Ziele

Die verschiedenen Interessen, Tätigkeitsbereiche und Leistungsempfänger sind im Institutsrat vertreten. Die wissenschaftliche Gemeinschaft war mit drei von sieben Mitgliedern stark vertreten. Einer von ihnen war mit einem Direktionsmitglied verwandt, die Ratsmitglieder waren sich dessen bewusst. Der Bundesrat wurde jedoch nicht ausdrücklich auf diese Ernennung aufmerksam gemacht. Gemäss den Corporate-Governance-Leitsätzen des Bundes hätte diese Verbindung als Quelle möglicher dauerhafter Interessenkonflikte ermittelt werden müssen. Der Rücktritt des betroffenen Ratsmitglieds Anfang Dezember 2022 machte diese Frage gegenstandslos.

Die Organe des SIR handeln innerhalb des rechtlichen und regulatorischen Rahmens. Der Rat hat die strategischen Ziele 2020–2023 in einen Aktionsplan übertragen. Darin werden die Ausschlussbereiche aufgeführt, hingegen werden die Leitlinien für das neue prioritäre Aufgabengebiet, das internationale öffentliche Wirtschaftsrecht, nicht klar definiert. Der

Aktionsplan des Rates wurde von den Leistungsempfängern des SIR und/oder von unabhängigen Experten nicht konsultiert. Die EFK hat festgestellt, dass die Entscheidungen der Organe des Instituts (Rat und Direktion) nur begrenzt nachvollziehbar sind. Dies drückt sich in der Umsetzung der strategischen Ziele aus. Die Relevanz und der Nutzen der diesbezüglichen Berichte des SIR bleiben gering. Die EFK lädt das SIR dazu ein, seine Berichterstattung durch eine Aufwertung seiner Finanzdaten und internen Statistiken zu verbessern.

Des Weiteren empfiehlt die EFK, dass das Institut die Bedürfnisse der Leistungsempfänger, insbesondere der Bundesverwaltung und der Justizbehörden, im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgaben systematisch analysiert, um die künftigen strategischen Ziele des Bundesrates (2024–2027) festzulegen. Das SIR wird auch aufgefordert, zu jedem strategischen Ziel des Bundesrates klare Teilziele festzulegen.

Eine Formalisierung der Betriebsführung ist im Gange

Das SIR zeichnet sich innerhalb der Bundesverwaltung durch eine niedrige Zufriedenheit seiner Mitarbeitenden aus. Die Ergebnisse der umfassenden Umfrage, die 2020 bei allen Bundesämtern durchgeführt wurde, zeigten eine besonders hohe Unzufriedenheit des Personals mit dem Entscheidungsprozess der Institutsleitung. Die Organe des SIR haben Massnahmen ergriffen, um diesen Umstand zu verbessern. Die EFK begrüsst, dass der Rat des SIR einem unabhängigen Experten einen Folgeauftrag erteilt hat, um die Gründe dieser Unzufriedenheit zu untersuchen. Die Auswirkungen der Massnahmen können anhand der Ergebnisse der nächsten umfassenden Zufriedenheitsumfrage im Jahr 2023 evaluiert werden.

Der Rat des SIR befürwortet nun eine höhere Personalfuktuation, eine internationale Mobilität sowie die vorrangige Besetzung von Juristenstellen mit Wissenschaftlern. Bei diesen Besetzungen hat die EFK festgestellt, dass die Direktion der gesetzlichen Vorgabe, eine Landessprache zu beherrschen, nur eine nachrangige Bedeutung beimisst. Sie schlägt vor, dass diese Frage mit dem Eidgenössischen Personalamt geklärt wird. Die Kriterien für die Festlegung des Beschäftigungsgrades sind nicht dokumentiert.

Der Erstellungsprozess bei Rechtsgutachten und vergleichenden Analysen entspricht den rechtlichen und regulatorischen Bestimmungen. Er wird angemessen umgesetzt. Die EFK hat keine systematischen Fehlfunktionen festgestellt und betont die positiven Rückmeldungen der Bundesämter. Der Vorauswahlprozess weist jedoch Verbesserungspotenzial auf. Die EFK hat festgestellt, dass mangelnde Kompetenz in diesem Fall vom SIR als Grund dafür angeführt wurde, in einem Bereich nicht auf Gesuche von Gerichten einzutreten, der von der Strategie des Rates nicht ausgenommen ist (Vertragsrecht). In solchen Fällen, wie auch bei den übrigen Ablehnungen, gibt das SIR systematisch die Namen potenzieller Experten an, die ausserhalb des Instituts tätig sind.

Die EFK konnte die Annahme des Rates, wonach es eine enge Synergie zwischen der Forschung und den Rechtsgutachten gibt, die sich so wie erwartet auf die Qualität der Gutachten auswirken würde, nicht bestätigen. Dies gilt insbesondere für den vorrangigen Forschungsbereich des internationalen öffentlichen Wirtschaftsrechts. Insgesamt ist ein Anstieg des Zeitaufwands der Juristen für die Forschung zu beobachten. Es besteht das Risiko, dass die für die Forschung aufgewendete Zeit auf Kosten der Rechtsgutachten geht. Die EFK empfiehlt dem SIR, den Forschungsprozess zu formalisieren, indem Kriterien und Obergrenzen für die Ressourcen festgelegt werden.

Originaltext auf Französisch

Verifica dell'attuazione della revisione della legge e degli obiettivi strategici

Istituto svizzero di diritto comparato

L'essenziale in breve

L'Istituto svizzero di diritto comparato (ISDC o «l'Istituto») è un ente autonomo di diritto pubblico. Dal 1982 garantisce l'accesso al diritto estero alle autorità svizzere, ai ricercatori, agli avvocati, ai notai, alle società e ai privati. L'accesso avviene sotto forma di informazioni, pareri e studi o di utilizzo della biblioteca situata presso l'Università di Losanna. L'ISDC svolge anche attività di ricerca scientifica. Nel 2020 la legge federale sull'Istituto svizzero di diritto comparato (LISDC) è stata sottoposta a una revisione totale per rendere l'ISDC conforme alle esigenze della Confederazione in materia di governance. Questa revisione ha introdotto una gestione in funzione degli obiettivi strategici del Consiglio federale e definisce il ruolo di consiglio d'Istituto sul modello di un consiglio di amministrazione. Il numero dei membri del consiglio è stato ridotto da 22 a 9. L'ISDC dispone di un budget annuale di 8 milioni di franchi e impiega circa 40 collaboratori.

Il Controllo federale delle finanze (CDF) ha verificato l'attuazione delle disposizioni della LISDC in materia di governance e di gestione in funzione degli obiettivi strategici. Questi obiettivi non sono stati trasposti in modo sufficientemente documentato dopo quasi tre anni dalla loro entrata in vigore. È essenziale garantire un'equa rappresentazione dei gruppi di interesse e degli ambiti d'attività all'interno del consiglio. Esistono settori con margini significativi di miglioramento. È necessario eseguire un attento monitoraggio dell'attuazione degli obiettivi strategici da parte degli organi dell'ISDC. Gli obiettivi della riforma dovrebbero tradursi in una maggiore trasparenza. Queste lacune potrebbero pregiudicare l'Amministrazione federale e l'ordine giudiziario, che sono destinatari importanti dei compiti legali di base dell'ISDC. Per rendere la governance dell'ISDC più trasparente ed equilibrata, il CDF ha formulato quattro raccomandazioni.

Una governance non equilibrata e obiettivi strategici non tracciabili

Nel consiglio d'Istituto sono rappresentati i diversi interessi, gli ambiti d'attività e i beneficiari delle prestazioni. Con tre membri su sette, il mondo accademico era fortemente rappresentato. Esisteva un legame di parentela tra uno di loro e un membro della direzione. I membri del consiglio ne erano a conoscenza. Tuttavia, il Consiglio federale non ne è stato esplicitamente informato al momento della nomina del membro summenzionato. Secondo i principi guida del governo d'impresa della Confederazione, questo legame avrebbe dovuto essere identificato come fonte di un eventuale conflitto di interessi duraturi. Le dimissioni del membro summenzionato, all'inizio del mese di dicembre del 2022, hanno reso la questione irrilevante.

Gli organi dell'ISDC agiscono nel quadro legale e regolamentare. Il consiglio ha trasposto gli obiettivi strategici 2020–2023 in un piano d'azione che enumera gli ambiti di esclusione, ma non definisce in modo chiaro i contorni del nuovo ambito prioritario, ovvero il diritto internazionale dell'economia. Il piano d'azione del consiglio non è stato oggetto di una consultazione presso i beneficiari delle prestazioni dell'ISDC e/o esperti indipendenti. Il CDF ha

constatato che le decisioni degli organi dell'Istituto (consiglio e direzione) sono poco tracciabili. Questa mancanza di tracciabilità è evidente nell'attuazione degli obiettivi strategici. La pertinenza e l'utilità dei relativi rapporti dell'ISDC risultano limitate. Il CDF invita l'ISDC a migliorare la qualità dei rapporti esponendovi i suoi dati finanziari e statistici interni, che verrebbero così valorizzati.

Il CDF raccomanda inoltre all'Istituto di analizzare sistematicamente il fabbisogno dei destinatari che beneficiano dei suoi compiti legali, in particolare quello dell'Amministrazione federale e delle autorità giudiziarie per definire i futuri obiettivi strategici del Consiglio federale (2024-2027). L'ISDC è inoltre invitato a stabilire sotto-obiettivi chiari per ciascuno degli obiettivi strategici del Consiglio federale.

È in corso la formalizzazione della gestione operativa

All'interno dell'Amministrazione federale, l'ISDC si distingue per il basso livello di soddisfazione dei collaboratori. I risultati dell'indagine approfondita condotta presso tutti gli uffici della Confederazione nel 2020 hanno evidenziato un livello particolarmente elevato di insoddisfazione nei confronti del processo decisionale della direzione dell'Istituto. Gli organi dell'ISDC hanno adottato misure per migliorare tale processo. Il CDF accoglie con favore il fatto che il consiglio dell'ISDC abbia conferito un mandato complementare a un esperto indipendente per esaminare i motivi di questa insoddisfazione. L'efficacia delle misure potrà essere valutata sulla base dei risultati della prossima indagine approfondita sulla soddisfazione, che si svolgerà nel 2023.

Il consiglio dell'ISDC favorisce ora una maggiore rotazione del personale, una mobilità internazionale e un reclutamento mirato di giuristi che priorizza il profilo di ricercatori accademici. Per quanto riguarda questi ultimi, il CDF ha constatato il carattere secondario dato dalla direzione al requisito legale concernente la padronanza di una lingua nazionale. Il CDF ha suggerito di chiarire questo aspetto con l'Ufficio federale del personale. I criteri per la fissazione dei gradi di occupazione non sono documentati.

Il processo relativo all'elaborazione di pareri giuridici e analisi comparative è conforme alle disposizioni legali e regolamentari ed è stato applicato in modo adeguato. Il CDF non ha riscontrato alcuna disfunzione sistematica e sottolinea i riscontri positivi ricevuti dagli uffici federali. Tuttavia, il processo di preselezione presenta un potenziale di miglioramento. Il CDF ha constatato che a tal riguardo l'ISDC si è appellato all'insufficienza delle competenze per non entrare in materia sulle richieste dei tribunali nel quadro di un settore non escluso dalla strategia del consiglio (diritto in materia di contratti). In questi casi, come per le altre richieste respinte, l'ISDC fornisce sistematicamente i nomi di potenziali esperti esterni all'Istituto.

Il CDF non è stato in grado di convalidare l'ipotesi del consiglio concernente l'esistenza di una stretta sinergia tra ricerca e pareri giuridici, che dovrebbe comportare effetti positivi sulla qualità di questi ultimi. Ciò vale in particolare per l'ambito prioritario di ricerca del diritto internazionale dell'economia. Si registra un aumento globale del tempo dedicato dai giuristi di tale ambito alla ricerca. Esiste il rischio reale che il tempo investito per la ricerca vada a scapito delle richieste di pareri giuridici. Il CDF raccomanda all'ISDC di formalizzare questo processo di ricerca e di definire criteri e limiti in termini di risorse.

Testo originale in francese

Audit of the implementation of the revision of the law and the strategic objectives

Swiss Institute of Comparative Law

Key facts

The Swiss Institute of Comparative Law (SICL or "the Institute") is an autonomous institution under public law. It has ensured access to foreign law for Swiss authorities, researchers, lawyers, notaries, companies and individuals since 1982. This access includes information, opinions and studies, as well as the use of the library at the University of Lausanne. The SICL also carries out scientific research activities. In 2020, the Swiss Institute of Comparative Law Act (SICLA) was completely revised to bring the Institute into line with federal governance requirements. The revision introduced management by strategic objectives from the Federal Council and defined the role of the SICL Council based on a board of directors model. The number of Council members was reduced from 22 to 9. The Institute has an annual budget of CHF 8 million and employs around 40 people.

The Swiss Federal Audit Office (SFAO) examined the implementation of the SICLA provisions on governance and management by strategic objectives. Almost three years after their entry into force, these objectives had not been sufficiently documented. Proper representation of interest groups and business areas on the Council is essential. There are significant areas for improvement. Close monitoring of the implementation of the strategic objectives by the SICL bodies is necessary. The ambitions of the reform should result in greater transparency. These shortcomings could be detrimental to the Federal Administration and the judiciary, which are important recipients of the SICL's basic legal duties. In order to make the Institute's governance more transparent and balanced, the SFAO made four recommendations.

Unbalanced governance and no traceability of strategic objectives

The various interests, fields of activity and service recipients are represented on the SICL Council. The academic community was well represented with three out of seven members. One of them was related to a member of management, and Council members were aware of this. However, the Federal Council was not explicitly made aware of this when the first appointee was selected. According to the Confederation's corporate governance guidelines, this relationship should have been identified as a source of possible long-term conflicts of interest. The resignation of the first appointee at the beginning of December 2022 rendered this issue redundant.

The SICL's bodies operate within the legal and regulatory framework. The Council has transposed the strategic objectives 2020-2023 into an action plan. This lists the areas of exclusion, but does not clearly define the scope of the new priority area: public international economic law. The Council's action plan was not subject to consultation with the recipients of SICL's services and/or independent experts. The SFAO found that the decisions of the Institute's bodies (Council and management) are not easily traceable. This is evident in the

implementation of the strategic objectives. The relevance and usefulness of the SICL's reports on the implementation of the strategic objectives remain limited. The SFAO has called on the SICL to improve its reporting by improving its internal financial and statistical data.

The SFAO also recommends that the Institute systematically analyse the needs of the recipients of its legal duties, in particular the Federal Administration and the judicial authorities, in order to establish the Federal Council's future strategic objectives (2024-2027). The SICL is also invited to establish clear sub-objectives for each of the Federal Council's strategic objectives.

Formalisation of operational management under way

The SICL stands out within the Federal Administration for its low level of employee satisfaction. The results of the in-depth survey conducted among all federal offices in 2020 showed a particularly high level of dissatisfaction among employees with the Institute management's decision-making process. The SICL bodies have taken steps to improve this process. The SFAO welcomes the fact that the SICL Council has commissioned an independent expert to examine the causes of this dissatisfaction. It will be possible to assess the impact of the measures based on the results of the next in-depth satisfaction survey in 2023.

The SICL Council now favours higher employee rotation, international mobility and the priority given to recruiting academic researchers for lawyer positions. For the latter, the SFAO noted that management gives only relative importance to the legal requirement of mastering a national language. It suggests that this issue be clarified with the Federal Office of Personnel. The criteria for determining employment rates are not documented.

The process for preparing legal opinions and comparative analysis is in line with the legal and regulatory provisions. It was applied appropriately. The SFAO did not find any systematic deficiencies and highlighted the positive feedback from the federal offices. However, there is room for improvement in the pre-selection process. Here, the SFAO found that the SICL used the lack of expertise as a reason for not dealing with court applications in an area not excluded by the Council's strategy (contract law). In these cases, as in others, the SICL systematically provides the names of potential external experts.

The SFAO was unable to confirm the Council's assumption of a close synergy between research and legal opinions on the expected effects on the quality of legal opinions. This applies in particular to the priority research area of public international economic law. There has been an overall increase in the time invested by its lawyers in research. There is a risk that the time allocated to research will come at the expense of requests for legal opinions. The SFAO recommends that the SICL formalise this research process by defining criteria and resource ceilings.

Original text in French

Prise de position générale de l'Institut suisse de droit comparé

Das SIR bedankt sich für das durchgeführte Audit sowie für den konstruktiven Austausch. Aus Sicht des SIR erfreulich sind verschiedene Feststellungen im Audit, wonach die Prozesse am SIR (Funktionieren der Organe, Gutachtensprozesse, Bibliothek) gesetzeskonform ablaufen. Aus dem Bericht lässt sich ebenfalls ableiten, dass das SIR die Ziele des Bundesrats (insbesondere dasjenige, die Forschung weiterzuentwickeln) umsetzt.

Einige Empfehlungen der EFK konnten bereits für den laufenden Berichtsprozess berücksichtigt werden, andere werden bei der nächsten Periode umzusetzen sein. Die Empfehlungen motivieren das SIR dazu, seine Prozesse weiter kontinuierlich zu verbessern. Eine Herausforderung wird dabei darin bestehen, den damit verbundenen administrativen Aufwand der Natur der Leistungen und der Grösse der Institution anzupassen.

Ganz allgemein ist zu bemerken, dass ein Spannungsverhältnis zwischen dem vom Bundesrat festgesetzten Ziel einer hohen Qualität der Leistungen und dem sich aus dem Audit ergebenden Postulat nach einer grösstmöglichen Befriedigung der Bedürfnisse aller potentiellen Klienten besteht. Angesichts der bundesrätlichen Zielsetzung der Qualitätssicherung bei allen gesetzlichen Aufträgen haben die Organe des Instituts gestützt auf ihre Expertise und wissenschaftliche Unabhängigkeit Entscheidungen getroffen, wonach einige Rechtsgebiete nicht mehr gepflegt werden, während andere Gegenstand einer Spezialisierung sein sollen. Das ist zum Beispiel der Fall für das Internationale Wirtschaftsrecht, für welches die Bundesverwaltung bereits verschiedentlich ein Interesse an Rechtsgutachten geäussert hat. Das internationale Privatrecht und die Rechtsvergleichung werden als Spezialgebiete beibehalten. Ganz allgemein ist es kurz nach der Neuausrichtung noch zu früh, die Resultate der Spezialisierung für die Gutachtensarbeit abschliessend zu evaluieren.

1 Mission et déroulement

1.1 Contexte

L'Institut suisse de droit comparé (ISDC ou « l'Institut ») est un établissement autonome de la Confédération Suisse rattaché au Département fédéral de justice et police (DFJP). Sa création remonte à 1978. Elle résulte d'une initiative des facultés de droit des universités suisses. Situé sur le site de l'Université de Lausanne, son bâtiment a été financé à parts égales par le canton de Vaud et la Confédération. Selon le message du Conseil fédéral¹, la création de l'Institut résulte du besoin pour la Suisse d'une documentation centralisée et d'une connaissance approfondie des droits étranger et comparé. L'Exécutif fédéral jugeait ce savoir déterminant pour la préparation des actes législatifs. L'ISDC assure un accès au droit étranger via renseignements, avis de droit et études, notamment via une bibliothèque et un centre de documentation spécialisés. L'Institut mène ses propres recherches scientifiques et participe aux efforts internationaux de rapprochement ou d'unification du droit.

Les destinataires des prestations de l'ISDC sont l'administration fédérale, les autorités judiciaires, les avocats et notaires, les chercheurs, ainsi que les entreprises et les particuliers. Doté d'un budget annuel de 8 millions de francs, l'Institut emploie une quarantaine de collaborateurs. En 2021, il a acquis près de 1700 ouvrages et a reçu plus de 200 demandes d'avis de droit.

A la mise en œuvre de principes de gouvernement d'entreprise à la Confédération au début des années 2010, le Conseil fédéral a réexaminé le statut légal de l'ISDC. En 2014, il a opté pour le status quo, à savoir le maintien de la personnalité juridique de l'ISDC et l'exclusion d'une comptabilité propre. Le Conseil fédéral a établi en 2018 un message sur la révision totale de la loi fédérale sur l'Institut (LISDC). Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2020, la réforme réduit le nombre des membres du Conseil de 22 à 9 (au maximum) et renforce la surveillance du Conseil sur l'ISDC. Elle introduit une gestion de l'Institut par objectifs stratégiques quadri-annuels. Le Conseil fédéral les a adoptés le 19 juin 2020. Le cadre légal révisé distingue entre prestations publiques et commerciales, notamment en matière de tarification. Autre nouveauté : l'Institut peut désormais accepter des fonds de tiers et participer à des programmes de recherche.

1.2 Objectif et questions d'audit

L'audit vise à vérifier la mise en œuvre des dispositions de la nouvelle loi sur l'ISDC de 2018 en matière de gouvernance et de gestion par objectifs stratégiques du Conseil fédéral. L'examen du CDF se décline en deux questions d'audit :

1. La mise en œuvre des objectifs stratégiques est-elle claire, traçable et efficiente du point de vue de la gouvernance ?
2. Les objectifs légaux et stratégiques sont-ils mis en œuvre ?

¹ Message du 4 février 1976 sur la création de l'ISDC, FF 1976 I 813.

1.3 Etendue de l'audit et principe

L'examen porte sur une analyse de la mise en œuvre des objectifs légaux et stratégiques. La pertinence et l'efficacité de mise en œuvre des objectifs stratégiques n'ont pas été évaluées. L'audit a porté sur une sélection d'activités. Compte tenu du processus de numérisation en cours des publications et de leur accès, le domaine de la bibliothèque n'a pas été retenu.

La préparation de l'audit a eu lieu en mars 2022, sa réalisation en septembre-octobre 2022. L'audit s'est achevé le 6 octobre 2022. Le CDF a conduit des entretiens avec quatre membres du Conseil, les trois membres de la Direction et douze collaborateurs sélectionnés en fonction de leurs implications dans les processus soumis à examen. Le CDF a pris contact avec les référents de quatre offices fédéraux ayant mandaté l'ISDC pour des études comparatives. Il s'est aussi entretenu avec le Contrôle parlementaire de l'administration. Les personnes qui ont conduit l'audit sont : André Vuilleumier (préparation d'audit), Raksika Suga, Frédéric Ding (exécution de l'audit) et Grégoire Demaurex (responsable de révision). Martin Köhli en a assuré la supervision. Les constatations du présent rapport ne prennent pas en compte le développement ultérieur à l'audit.

1.4 Documentation et entretiens

Les informations nécessaires ont été fournies au CDF de manière exhaustive et compétente par les organes et les collaborateurs de l'ISDC. Les documents ont été mis à disposition de l'équipe d'audit sans restriction.

1.5 Discussion finale

La discussion finale a eu lieu le 21 décembre 2022. Les participants étaient le président et trois membres du Conseil, ainsi que les trois membres de la Direction.

Le CDF remercie l'attitude coopérative et rappelle qu'il appartient à la Direction respectivement au Conseil de l'Institut et le cas échéant au Secrétariat général du DFJP de surveiller la mise en œuvre des recommandations.

CONTRÔLE FÉDÉRAL DES FINANCES

2 La gouvernance de l'Institut

2.1 Représentation nécessaire des intérêts au Conseil

Selon l'art. 7 de la loi révisée sur l'ISDC (ci-après « LISDC »), le Conseil est l'organe de direction suprême de l'Institut. Il est composé de neuf membres au maximum, « *représentant notamment le domaine de la formation et de la recherche, les autorités judiciaires et l'administration fédérale ; un membre représente le canton du siège* » (art. 7 al. 2 LISDC). Le Conseil fédéral a mis en œuvre cette exigence lors de la nomination du Conseil pour la période 2020–2023. Ses sept membres représentent les destinataires des missions légales de l'ISDC : les mondes académique, bibliothécaire et judiciaire, le barreau, ainsi que l'Etat de Vaud et la Confédération.

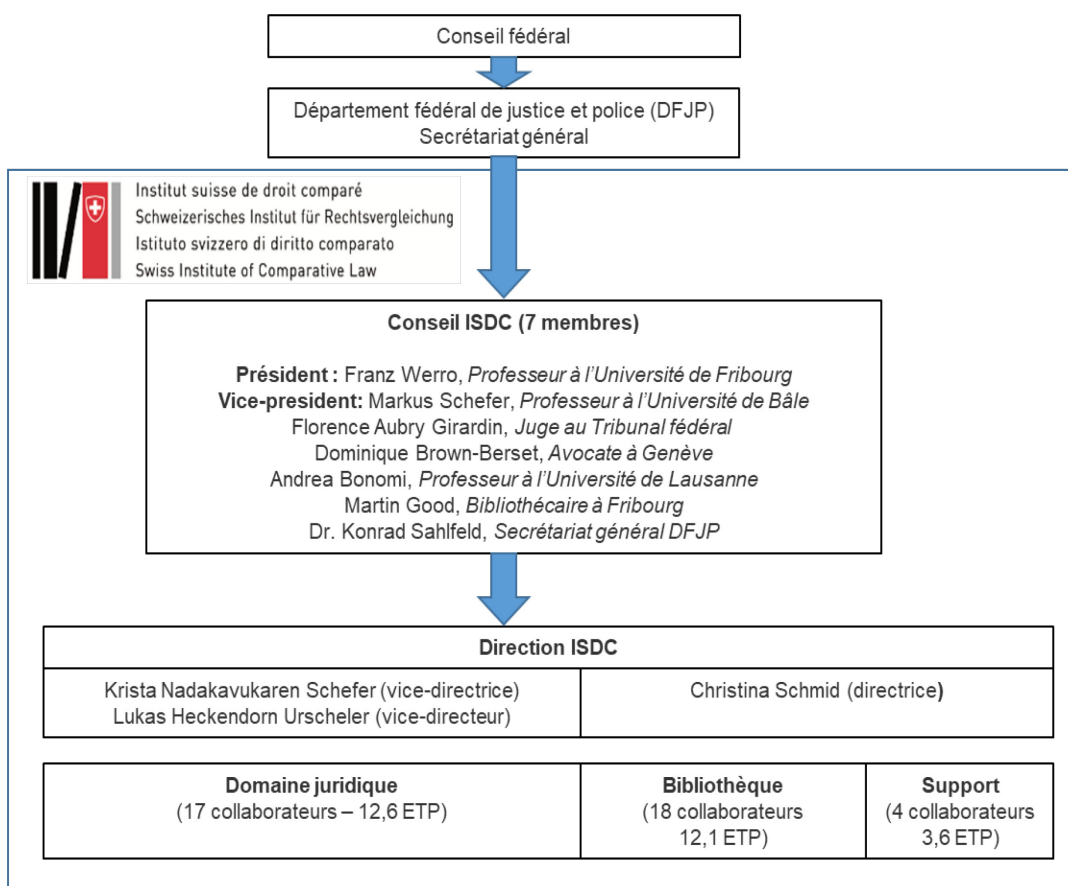


Illustration 1 : Dispositif de gouvernance de l'ISDC (source ISDC, représentation CDF, septembre 2022).

Les principes directeurs de gouvernement d'entreprise de la Confédération imposent au Secrétariat général du DFJP (SG-DFJP) qu'il porte les intérêts de celle-ci auprès de l'ISDC². Le SG DFJP doit ainsi veiller au fonctionnement conforme et efficace de l'Institut. Le Secrétariat général soutient l'ISDC en matière de ressources humaines, de gestions financière et administrative, ainsi que d'établissement de rapports. Il n'incombe cependant pas au SG

² Voir www.efv.admin.ch > Thèmes > Politique budgétaire > Bases > Gouvernement d'entreprise > Bases > 37 principes directeurs.

DFJP de vérifier que les intérêts de l'administration fédérale en tant que destinataire des prestations de l'Institut soient bien prises en compte. Le Message du Conseil fédéral sur la refonte de la LISDC limite le nombre de représentants des collectivités publiques (Confédération et canton de siège) à deux. Le canton de Vaud est représenté par un professeur de l'Université de Lausanne. Deux autres membres du nouveau Conseil sont issus du monde académique suisse. L'un d'entre eux est le mari de l'un des membres de la Direction. Ceux-ci ont cependant un domicile séparé. Ce lien de mariage est connu au sein du Conseil. Le premier l'a fait valoir comme motif de sa démission de l'ancien Conseil lors de la nomination du second à la Direction de l'ISDC fin 2016. Au dépôt de sa candidature fin 2019, le Conseil fédéral n'a pas été expressément rendu attentif au lien de parenté. Les principes directeurs du gouvernement d'entreprise à la Confédération précisent qu'un tel lien peut être constitutif de conflits d'intérêts.³ Les membres concernés doivent se récuser. Ces principes directeurs précisent que des conflits d'intérêts durables excluent l'appartenance au conseil d'institut, ainsi qu'à la direction.

Appréciation

Les domaines d'activités de l'ISDC (bibliothèque, avis de droit, recherche) sont tous représentés au Conseil. Le représentant de la Confédération a pour rôle de porter les intérêts de propriétaire de la Confédération, pas ceux de l'administration fédérale comme destinataire des avis de droit et des renseignements. Le monde académique comptait trois membres sur sept à fin novembre 2022. Sa forte représentation était renforcée par le fait que deux professeurs d'universités y occupaient les fonctions de président et de vice-président. Le CDF a été informé de la démission de ce-dernier le 21 décembre 2022, ce qui a mis fin aux potentiels conflits d'intérêts durables avec la Direction de l'ISDC. Le CDF renonce par conséquent à une recommandation.

Le CDF est d'avis que le Conseil fédéral devrait veiller à garantir une bonne représentativité des domaines d'activités et des groupes d'intérêt dans la composition du Conseil de l'ISDC. Il relève la possibilité d'augmenter, si nécessaire, le nombre de membres du Conseil à neuf. La question de la représentation du canton de siège par exemple par un responsable administratif de l'Université de Lausanne se pose. Le CDF a pris note de l'engagement du SG-DFJP de proposer les changements nécessaires au plus tard pour la prochaine période quadriennale (2024–2027). Le CDF souligne l'importance pour le SG DFJP de veiller au strict respect des exigences de gouvernement d'entreprise et d'éviter tout conflit d'intérêts durable, même limité à son apparence.

³ Rapport du Conseil fédéral sur l'externalisation et la gestion des tâches de la Confédération (Rapport sur le gouvernement d'entreprise) du Conseil fédéral (FF 2006 I 7799).

2.2 Besoin de transparence dans la mise en œuvre des tâches

Le Conseil a édicté un règlement d'organisation qui définit les tâches et les compétences de ses organes. Il est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2022, deux ans après la LISDC. Ce règlement tient compte des instructions du Département fédéral des finances (DFF) et du DFJP en matière de gouvernance des entités soumises aux objectifs stratégiques du Conseil fédéral. Le CDF n'a pas identifié de non-conformité à la loi et au règlement dans le fonctionnement des organes de l'ISDC. Comme stipulé dans le règlement, les séances ordinaires du Conseil ont eu lieu en 2022 en présence des membres de la Direction.

Un des thèmes récurrents des séances du Conseil en 2021 a été la gestion du personnel. Au printemps 2021, le Conseil de l'Institut a mandaté un expert pour enquêter de manière indépendante sur les allégations internes de mauvaise conduite de personnel vis-à-vis d'un membre de la direction. Le mandat comprenait également l'analyse des éventuels dysfonctionnements de l'ISDC en matière de gestion du personnel. Le Conseil s'est réuni sans la Direction pour traiter des résultats de l'analyse et a établi un plan de mesures (voir Chapitre 4.1).

Les procès-verbaux du Conseil et de la Direction ne font pas systématiquement mention de leurs décisions. Ce manque s'observe particulièrement dans la mise en œuvre des objectifs stratégiques. Les deux domaines d'activités principaux de l'ISDC (juridique, bibliothèque) sont gérés de manières autonome et différenciée. Le domaine juridique est rattaché aux vice-directeurs. La vice-directrice supervise un groupe constitué de juristes récemment engagés en contrat à durée déterminée (CDD). Le vice-directeur conduit l'autre groupe composé quasi exclusivement de juristes engagés avant la réforme. Les deux groupes se réunissent de manière séparée et conjointement tous les mois. Le domaine de la bibliothèque et les fonctions de support (ressources humaines, finances) incombent à la directrice. Au travers de ses réunions hebdomadaires, la Direction assure un suivi étroit sur l'opérationnel et consacre régulièrement des séances particulières sur des thèmes spéciaux (ressources humaines, finances, logistique, informatique, bibliothèque).

La Direction a pris des mesures pour améliorer la transparence de la mise en œuvre de ses missions légales envers ses collaborateurs. Depuis octobre 2020, elle les informe chaque mois sur ses décisions et les dossiers d'importance. En 2021, la Direction a supprimé un échelon hiérarchique de l'organisation de l'ISDC dans le but affiché d'en améliorer son fonctionnement. Le CDF a constaté que le mandat de réexamen par la Direction du fonctionnement interne de l'ISDC prévu par le Plan d'action du Conseil de février 2021 (voir chapitre 3.1) n'avait pas entièrement mis en œuvre fin septembre 2022.

Appréciation

La répartition des compétences entre les organes de l'ISDC (Conseil et Direction) et leur mise en œuvre apparaissent conformes aux dispositions légales, réglementaires et aux principes de gouvernement d'entreprise de la Confédération. Le manque de traçabilité des décisions des organes sont sources d'incompréhensions et/ou de confusions sur leurs rôles et compétences. Le CDF salue les initiatives du Conseil de l'Institut pour améliorer sa gouvernance, particulièrement en matière de gestion du personnel. Le réexamen critique par la Direction sur tout le fonctionnement interne de l'ISDC devrait améliorer la transparence de la gestion de l'ISDC.

3 Mise en œuvre des objectifs stratégiques

3.1 Un Plan d'action du Conseil insuffisamment documenté

Le Plan d'action du Conseil du 10 février 2021 vise à mettre en œuvre les objectifs stratégiques du Conseil fédéral du 19 juin 2020 pour la période 2020 à 2023. Il précise les missions légales et définit des domaines prioritaires de recherche. Il transpose aussi l'objectif de grande qualité des avis de droit et de ses renseignements. Le Plan d'action mentionne que les prestations devront couvrir les besoins des organes de la Confédération et des cantons.

Le Conseil a élaboré ce Plan sans analyse préalable documentée des besoins auprès des destinataires premiers des missions légales de l'ISDC (offices fédéraux, tribunaux). Le CDF a constaté que le Conseil n'a pas soumis sa stratégie à la revue préliminaire d'un groupe d'experts indépendant. Le CDF constate qu'un conseil scientifique existait avant la refonte de la loi. La LISDC révisée ne l'exige plus. Suite à sa dissolution en 2020, il n'a pas encore été reconstitué depuis. Le règlement d'organisation prévoit que le Conseil peut nommer un conseil scientifique consultatif, notamment pour appuyer la Direction dans son orientation scientifique.

Le Plan d'action ne détaille pas tous les objectifs stratégiques du Conseil fédéral. Il ne précise pas les modalités de la collaboration avec les universités et d'autres institutions de recherche et du soutien aux étudiants et aux chercheurs suisses et étrangers. Le Plan détaille la mise en œuvre des objectifs stratégiques pour la bibliothèque et les motifs de refus d'avis de droit. Outre les trois domaines de recherche définis, quatre domaines prioritaires sont listés pour les avis de droit et renseignements. Il s'agit du droit de la famille et des successions, du droit administratif général, de la double incrimination pénale et des restructurations transfrontalières.

Cette (dernière) activité se distingue des activités d'avis de droit. L'ISDC établit des attestations en cas de transfert de siège ou de fusion internationale sur demandes de la clientèle privée⁴. Le Conseil de l'ISDC a accepté le maintien de cette activité de l'ISDC. Son Plan d'action précise qu'« en collaboration avec l'Office fédéral de la justice, l'Institut s'efforcera de trouver les moyens les plus efficaces pour remplir cette dernière tâche ». Le CDF a constaté que l'ISDC génère la plus grande part des recettes présentées par l'ISDC comme des produits de l'activité d'avis de droit (voir Chapitre 3.3 et Illustration 3).

Le besoin de l'administration fédérale dans le domaine de la migration

Le Plan d'action du Conseil exclut le domaine de la migration des domaines de droit couverts par les activités de l'ISDC. Le Conseil n'a cependant pas précisé ce qu'incluait ce domaine. Le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) a mandaté l'ISDC par deux fois ces dernières années pour des études comparatives approfondies sur le droit de la nationalité. En 2019, le SEM a commandé à l'Institut une analyse sur la déchéance de la nationalité pour son exposé des motifs sur un projet de nouvelle loi. En octobre 2022, le Secrétariat d'Etat a décidé de mandater l'ISDC pour une comparaison des législations en matière de naturalisation, ceci afin de répondre à un postulat parlementaire (22.3397).

⁴ Celles-ci leur permettent de satisfaire aux exigences des articles 161 al. 1 ou 163a al. 1 de la loi sur le droit international privé (RS 291) et des articles 126 al. 2 et 146 al. 1er et al. 2 lit. b et c de l'ordonnance fédérale sur le registre du commerce (RS 211.411). Les clarifications traitent de l'admissibilité de telles opérations selon le droit étranger, mais également de la compatibilité de leur structure juridique avec le système juridique suisse.

Le règlement d'organisation prévoit l'établissement d'un rapport annuel de transposition des objectifs stratégiques. Le Plan d'action du Conseil impose une fréquence semestrielle à ce dispositif de suivi documenté. Au début octobre 2022, la Direction n'avait produit aucun rapport de ce type. Le Conseil a traité de la mise en œuvre des objectifs stratégiques dans ses séances : une fois en 2021 et une autre fois en 2022. Le Conseil n'a cependant pas insisté sur l'exigence. Le CDF a remarqué que, s'agissant de la bibliothèque, la Direction avait établi un dispositif de mise en œuvre complet et détaillé.

Appréciation

Le Plan du Conseil pour la mise en œuvre des objectifs stratégiques du Conseil fédéral ne donne pas une définition précise des domaines prioritaires et d'exclusion. Le CDF est d'avis que, bien que la loi ne le prévoit pas, la stratégie du Conseil aurait dû faire l'objet d'une consultation large et documentée tant auprès des destinataires des prestations de l'ISDC que d'experts indépendants.

Le CDF constate le manque de traçabilité de la mise en œuvre des objectifs stratégiques au niveau du Conseil et de la Direction. L'ISDC devrait être en mesure de rendre des comptes sur l'ensemble de ses activités en référence auxdits objectifs. Un suivi formalisé sur la mise en œuvre des objectifs stratégiques constituerait un outil de gouvernance adapté et nécessaire à la mesure et à une communication claire et transparente. Cette démarche devrait s'accompagner d'une communication renforcée du Conseil de l'ISDC sur sa stratégie de mise en œuvre des objectifs stratégiques du Conseil fédéral. Le CDF a pris note de son engagement à prochainement publier son Plan d'action sur le site Internet de l'Institut.

Recommandation 1 (Priorité 1)

Le CDF recommande à l'ISDC de procéder à une analyse globale et approfondie du besoin des destinataires de ses missions légales, particulièrement de l'administration fédérale et des autorités judiciaires, en vue de l'établissement des objectifs stratégiques du Conseil fédéral pour 2024-2027.

Recommandation 2 (Priorité 1)

Le CDF recommande à l'ISDC de définir des sous-objectifs mesurables en regard des objectifs stratégiques du Conseil fédéral.

La recommandation 1 est acceptée.

Prise de position de l'ISDC (rec. 1)

Das SIR ist mit der Empfehlung grundsätzlich einverstanden. Es weist darauf hin, dass bei dieser Analyse aus Praktikabilitäts- und Qualitätsgründen eine Auswahl aus allen Interessenten zu treffen sein wird. Im Rahmen des Massnahmenplans des Institutsrats wurden die Bedürfnisse aufgrund der langjährigen Gutachtenspraxis ermittelt. Das SIR wird evaluieren, wie sich dieser Prozess im Hinblick auf die strategischen Ziele 2024–2027 weiterentwickeln lässt, so dass verschiedene Leistungsempfänger und Stakeholder und deren aktuelle sowie künftige Bedürfnisse berücksichtigt werden können.

La recommandation 2 est acceptée.

Prise de position de l'ISDC (rec. 2)

Das SIR ist mit der Empfehlung einverstanden. Das Fixieren von quantitativer Unterziele und Indikatoren kann allerdings die bis anhin im Vordergrund stehende qualitative Berichterstattung nicht ersetzen, sondern wird diese lediglich ergänzen.

3.2 Besoin de transparence pour la nouvelle priorité stratégique

La révision de la LISDC met l'activité de recherche au même niveau que les autres activités de l'ISDC. Le Plan d'action du Conseil introduit le droit international public économique comme domaine principal de recherche à côté du droit de la procédure civile internationale (y compris dans le droit de l'exécution forcée), du droit international privé et de la méthodologie du droit comparé. La raison d'une telle priorité n'est ni expliquée dans le Plan d'action, ni dans le rapport annuel de l'ISDC. Il manque une définition de ce domaine de recherche. L'ISDC substitue au « droit international public économique » une notion plus étroite, celle de « droit économique public ». Le besoin des offices fédéraux pour des avis de droit, tout comme la synergie avec les activités de recherche dans le domaine du droit international public économique, ne sont pas documentés.

Dans son ouvrage sur le droit international économique, Andreas R. Ziegler définit le droit international public économique comme un « corpus de règles de droit international public, qui ont pour objet {...} les relations économiques ». ⁵ Ce domaine du droit international public couvre les rapports de droit qui touchent les sujets classiques du droit international public (états, organisations internationales). Il s'étend, selon une tendance récente, aux organisations non gouvernementales (ONG), aux entreprises transnationales voire même aux particuliers. Les rapports de droit prennent la forme d'accords ou de traités multi- ou bilatéraux ou de conventions internationales spécifiques, mais aussi de droit souple (engagement non contraignant). Pour une partie de la doctrine, le droit international public économique se limite essentiellement aux réglementations des organisations internationales telles que les régulations de l'Organisation mondiale du commerce ou de la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement, ainsi qu'aux accords inter-étatiques de libre-échanges. Une autre partie de la doctrine étend le champ de la définition à des domaines comme la responsabilité sociale et environnementale des entreprises transnationales. ⁶

Appréciation

L'ISDC ne définit pas de manière transparente le droit international public économique comme nouveau domaine de recherche. De plus, il n'en justifie pas non plus son caractère prioritaire. L'absence en outre d'une communication externe à ce sujet empêche une transposition claire et transparente des priorités stratégiques du Conseil. Une clarification de la stratégie de recherche est attendue de l'ISDC.

⁵ Andreas R. Ziegler, *Droit international économique : une introduction (y inclus le droit des relations économique extérieurs de la Suisse)*. Berne 2017, p. 2.

⁶ T. Cottier/Nadakavukaren Schefer, *Preface and Acknowledgements* dans *ibid.*, *Encyclopedia of International Economic Law* (Edward Elgar, 2017).

3.3 Des rapports à la pertinence relative

L'ISDC établit trois types de rapports pour rendre compte de ses activités : le rapport annuel détaillé d'activités renseigne sur l'organisation et ses activités. Le rapport financier est établi pour les besoins du compte d'Etat de la Confédération et comprend des indicateurs et des chiffres-clés sur les principales prestations. Etabli pour la première fois en 2021, le rapport succinct porte sur l'atteinte des objectifs stratégiques du Conseil fédéral.

La structure et le contenu du rapport succinct sur l'atteinte des objectifs stratégiques sont conformes aux exigences formelles de l'Administration fédérale des finances et du SG-DFJP. Le CDF constate l'absence d'une couverture exhaustive des objectifs stratégiques du Conseil fédéral, ainsi que de critères de choix transparents sur les thèmes traités dans le rapport. Tout comme pour le rapport détaillé, le rapport succinct reprend les éléments issus des données comptables et statistiques jugées pertinentes par la Direction. Le CDF constate l'utilisation très réduite du système d'information de l'ISDC (statistiques et comptes comme source d'information pour le rapport détaillé et les deux autres rapports (rapports succinct et financier).

Des informations du rapport sur le budget 2023 (nombre d'heures pour avis de droit 2021 selon l'ordonnance sur les émoluments – collectivités publiques hors Confédération) ne coïncident pas directement avec le système interne de saisie du temps. La différence s'explique par le fait que la moitié des heures consacrées par les collaborateurs concernés de l'ISDC ne sont pas facturées. Le rapport court sur l'année 2021 donne des informations en lien avec la nouvelle stratégie sans faire mention du contexte global lié au processus de demande d'avis de droit (ex. nombre de refus sans référence au nombre d'avis de droit réalisés). De la même manière, les activités de clarifications des transferts de sièges (voir Chapitre 3.1) ne sont présentées que sous l'angle du pourcentage des demandes y relatives (40 % du nombre des avis de droit privé en 2021). Le rapport omet de préciser que cette activité a généré le 80 % des recettes de nature commerciale de l'Institut.

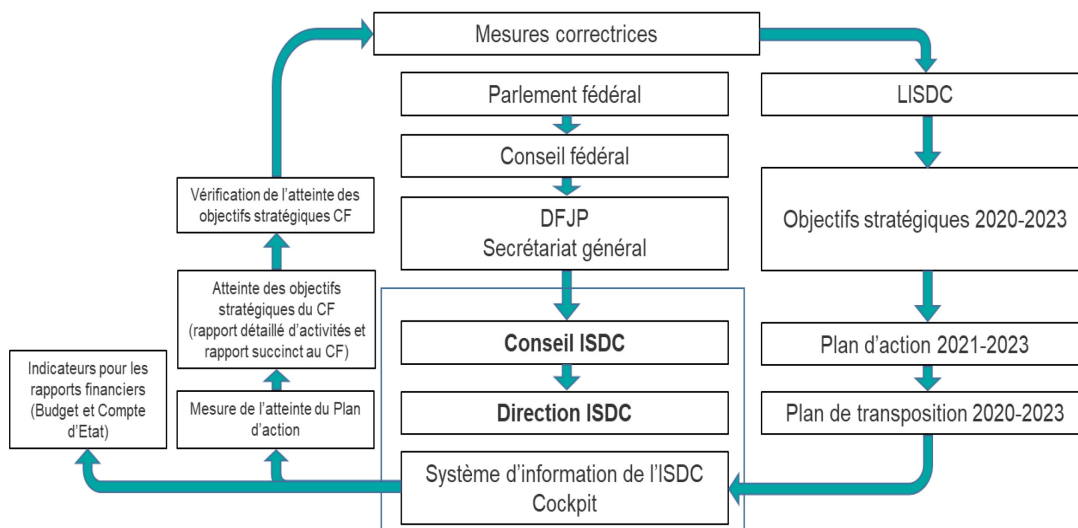


Illustration 2 : Cycle de redevabilité de l'ISDC sur ses objectifs stratégiques (source CDF).

Les données statistiques ne sont pas utilisées de manière systématique. Le système d'information interne n'est, en l'état, pas d'une qualité suffisante pour qu'il soit directement utilisé comme source des rapports de l'ISDC. Un potentiel important existe pourtant pour les besoins de pilotage de l'Institut. La répartition des heures l'ISDC entre domaines d'activités

(recherche, avis de droit commercial et public) dans le système de saisie interne n'est pas utilisée comme base d'analyse pour la mise en œuvre des missions légales. Une analyse de l'évolution sur les dernières années dans l'utilisation des ressources de l'ISDC dans les domaines d'activités principaux (voir Illustration 3 ci-dessous) permet une mise en évidence de l'augmentation significative du temps consacré à l'activité de recherche. La baisse parallèle, bien que proportionnellement moins significative, des activités d'avis de droit (également pour les entités publiques) y est aussi mise en évidence.

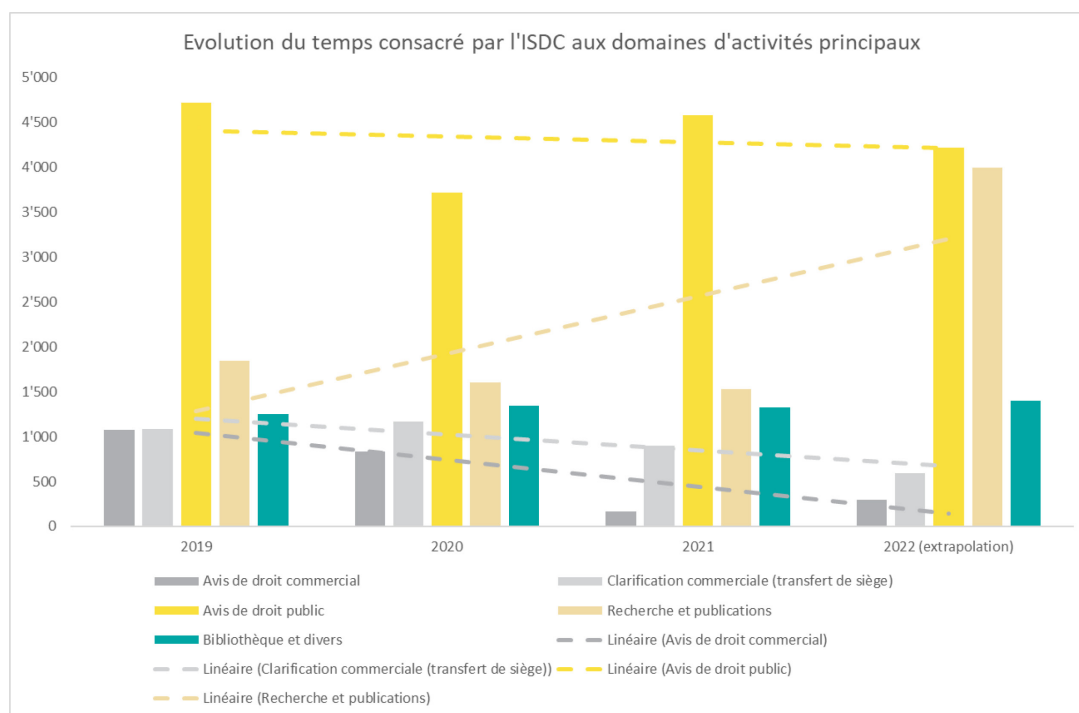


Illustration 3 : Evolution du temps consacré par l'ISDC aux domaines d'activités principaux (source ISDC, représentation CDF, état du 31 octobre 2022, année 2022 extrapolée).

Appréciation

Les rapports établis par l'ISDC pour renseigner sur l'atteinte de ses missions légales et ses objectifs stratégiques ne permettent pas à eux seuls de renseigner les destinataires institutionnels de manière exhaustive et pertinente. Ces derniers ne sont pas en mesure de se forger une opinion fondée. Le choix des thèmes, indicateurs et résultats mis en avant dans les différents rapports n'est pas toujours transparent et/ou logique. De manière générale, les données du système de saisie des heures de l'ISDC ne sont pas valorisées pour permettre un suivi adéquat de la répartition des ressources entre les missions légales. De manière générale, un recours plus systématique aux données financières et statistiques internes de l'ISDC permettrait de renforcer la pertinence des rapports de mise en œuvre des objectifs stratégiques du Conseil fédéral. Il favoriserait en outre une bonne répartition des ressources entre les différents domaines d'activités.

Recommandation 3 (Priorité 2)

Le CDF recommande à l'ISDC de valoriser ses données financières et statistiques internes pour vérifier et démontrer l'atteinte des objectifs stratégiques du Conseil fédéral.

La recommandation est acceptée.

Prise de position de l'ISDC

Das SIR ist mit der Empfehlung einverstanden. Diese steht im Einklang mit den Bestrebungen des Instituts, die Erhebung der internen statistischen Daten zu verbessern. Die entsprechenden Daten werden allerdings die bislang im Vordergrund stehende qualitative Evaluation der Zielerreichung nicht ersetzen.

4 La gestion opérationnelle de l'ISDC

4.1 Mesures du Conseil en matière de gestion du personnel

L'ISDC se distingue au sein de l'administration fédérale par un faible niveau de satisfaction de ses collaborateurs. Ceci particulièrement par rapport à sa Direction. Il y a également des évaluations sévères sur le processus décisionnel et les capacités d'adaptation de l'organisation. Le Conseil a mandaté au printemps 2021 un expert indépendant issu du monde judiciaire pour enquêter sur des allégations internes de mauvaise conduite de personnel vis-à-vis d'un membre de la direction. Il lui a en outre demandé d'examiner les causes de l'insatisfaction des collaborateurs de l'Institut. Les résultats ont été communiqués au Conseil et à la directrice en septembre 2021. Les autres membres de la Direction et les collaborateurs ont reçu un résumé des constats. Suite à cette expertise, la Direction a supprimé un échelon hiérarchique dans l'organisation, systématisé les entretiens bilatéraux réguliers et accepté des mesures de formation pour étoffer les compétences de management des membres de la Direction. Lors de l'audit, certaines mesures restaient inachevées. Le thème des activités accessoires des collaborateurs a fait l'objet de discussions au sein du Conseil et de la Direction. La Direction a consulté un expert externe et a ébauché un projet de règlement interne en août 2022.

L'expert indépendant recommandait une plus grande implication des collaborateurs dans les processus décisionnels. Le CDF n'a pas observé de changement à ce niveau. Ainsi, les juristes de l'ISDC ne participent pas systématiquement aux décisions de présélection (acceptation, refus) des demandes d'avis de droit. Certaines demandes d'avis de droit n'étaient pas systématiquement communiquées aux juristes en charge des ordres juridiques concernés.

Le Plan d'action de 2021 favorise le recours à des contrats de travail temporaires (CDD) pour les collaborateurs scientifiques partout où cela est possible et/ou autorisé. Ce document précise que le recrutement devra viser du personnel capable et motivé à « mener à bien des travaux de recherche scientifique » et à « acquérir des nouvelles qualifications à cet égard ». Cette orientation s'accompagne de l'abandon du principe de régularisation automatique en contrats à durée indéterminée (CDI). La stratégie précise que celle-ci vise à favoriser la rotation de son personnel, créer un réseau international et favoriser la relève scientifique. Les recrutements en 2021/22 ont été réalisés via des contrats à durée indéterminée (CDI) pour cinq personnes et par CDD pour huit personnes. Les CDI concernaient des fonctions pérennes et sont occupées par des collaborateurs engagés sur le marché suisse. Il s'agit de la cheffe du personnel, du chef des finances et du responsable de la bibliothèque et sa suppléante ainsi que de la secrétaire juridique. Le CDF a noté que sur les six juristes engagés en CDD, cinq étaient actifs sur des ordres juridiques étrangers. Un juriste en droit suisse notamment actif dans le triage des demandes d'avis de droit avait aussi été engagé en CDD. S'agissant des taux d'activités, les juristes en provenance de l'étranger engagés depuis 2019 bénéficient en principe d'un taux de 80 %.

De manière générale, les décisions de recrutement sont bien documentées : les deux vice-directeurs sont systématiquement impliqués et signent conjointement les contrats d'engagement. Le CDF a constaté que la Direction attachait une importance secondaire à l'exigence légale de maîtrise d'une langue nationale suisse pour les juristes recrutés en CDD. Les cahiers des charges des nouveaux collaborateurs n'étaient pas systématiquement mis à jour en termes de répartition du temps entre tâches de recherche et d'avis de droit.

Appréciation

Le CDF a pris connaissance des mesures conjointes du Conseil et de la Direction pour améliorer la gestion du personnel. Il a relevé l'absence de documentation des critères de fixation des taux d'occupation. Le CDF observe l'absence de mise à jour des cahiers des charges des nouveaux collaborateurs. S'agissant de l'exigence légale de maîtrise d'une langue nationale, dont la mise en œuvre n'apparaît pas systématique pour les nouveaux juristes étrangers engagés en CDD, le CDF est d'avis que cette question devrait être clarifiée avec l'Office fédéral du personnel.

4.2 Des prestations juridiques de qualité et bien cadrées

L'ISDC établit des avis de droit et des renseignements à la demande d'entités publiques (offices fédéraux, tribunaux et ministères publics) et privées. L'Institut réalise également des études comparatives à la demande de l'administration fédérale.

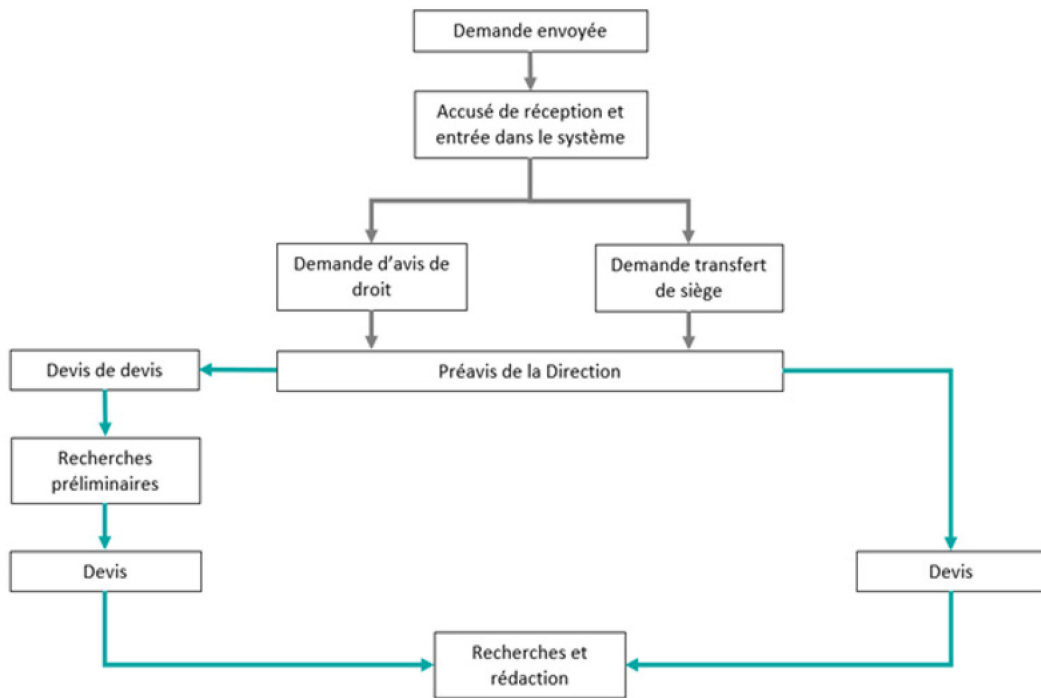


Illustration 4 : Processus d'acceptation et de traitement des avis de droit et des renseignements (source ISDC, représentation CDF).

Les prestations sont réalisées selon une procédure interne à deux phases :

1. la présélection et le tri des demandes
2. la recherche, la rédaction et l'assurance-qualité.

A l'analyse d'une sélection de dossiers de demandes d'avis de droit, le CDF a constaté la traçabilité de leur traitement. Les rôles et les responsabilités entre les membres de la Direction et les collaborateurs en charge sont clairement définis. La Direction valide formellement chaque décision préalable, puis chaque avis/renseignement avant sa transmission au destinataire. Un collaborateur est chargé du pilotage du projet.

Cette nouvelle étape de présélection des demandes d'avis de droit n'implique pas systématiquement un (autre) collaborateur. La Direction prend seule la décision d'écarter ou d'accéder aux demandes. Le CDF n'a constaté aucune incohérence dans le traitement des cas soumis à son examen : tout écart avec les principes a été dûment justifié. Le délai de réponse de 21 jours fixé par la Direction a été dans l'ensemble respecté. A chaque cas d'un refus de demande, l'ISDC s'efforce systématiquement d'indiquer de potentiels experts pouvant répondre à la demande formulée. L'ISDC fait parfois appel à des experts externes afin de compléter le travail effectué par les collaborateurs sur des aspects spécifiques des demandes d'avis de droit ou de l'étude comparative. La Direction a établi à cet effet une procédure interne, datant de fin avril 2019. Le CDF a eu connaissance d'un cas où l'appel à des experts externes s'est fait sans consultation préalable du référent juridique en raison de son absence pour vacances.

Une partie importante des avis de droit est réalisée à la demande d'entités publiques (voir Chapitre 3.3 – Illustration 3). Aucune demande d'un office fédéral n'a été refusée en 2021 en raison du changement de stratégie de l'Institut. Les quelques cas de non entrée en matière signifiés ont été justifiés par un manque de ressources. L'ISDC a refusé des demandes d'avis de droit d'autorités judiciaires en 2021/22 dans des domaines non prioritaires pour le Conseil (ex. droit des contrats) en motivant son refus aussi par le manque de compétences à l'interne. Ni le DFF, ni le Département fédéral de la défense, de la protection et des sports n'ont sollicité l'ISDC pour des avis de droit entre 2019 et 2022. La grande majorité des retours des offices fédéraux et des tribunaux sur des avis de droit établis par l'ISDC sont positifs. Les compétences de l'ISDC, particulièrement dans sa capacité à comparer sur des thèmes complexes des ordres juridiques en dehors des pays voisins sont particulièrement appréciées. Un exemple est l'examen de l'ISDC pour le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) et le Comité international de la Croix-Rouge (CICR). Celui-ci a traité des obligations légales du personnel soignant de déclarer les cas de blessures par arme à feu et de l'Office fédéral du logement (OFL) sur l'autonomisation de l'exercice du droit au logement par les personnes ayant besoin d'une protection internationale (voir Annexe 2).

Une procédure d'assurance-qualité existe pour le traitement des avis de droit et les études comparatives. Dans les cas examinés par le CDF, les études comparatives n'étaient pas documentées.

Appréciation

Le processus d'établissement d'avis de droit et d'analyse comparative est conforme et mis en œuvre de manière adéquate. Aucun dysfonctionnement de nature systématique n'a été constaté à l'examen d'une sélection de dossiers. Le CDF a relevé les retours positifs des offices fédéraux.

Le processus de présélection présente un potentiel d'amélioration. Les trois semaines définies par la Direction comme délai maximum de traitement pour des demandes d'avis de droit apparaît trop long en cas d'irrecevabilité manifeste (application exclusive du droit suisse). Le processus de demande d'avis de droit est bien documenté, il doit cependant être actualisé. Le CDF relève l'absence d'une systématique de documentation de l'assurance-qualité pour les études comparatives.

4.3 Un cadrage nécessaire de l'activité de recherche

Les recherches, y compris les conférences, sont la seconde activité principale de l'ISDC. Le CDF a constaté l'augmentation croissante des ressources consacrées à ce domaine d'activité (voir Chapitre 3.3 – Illustration 3). Les juristes peuvent être sollicités par la Direction pour participer à un projet de recherche. Ils peuvent également lui proposer un sujet de recherche « libre », par exemple en lien avec un avis de droit ou suite à une conférence. Tous deux peuvent aboutir à des publications. La demande doit s'accompagner d'une justification écrite. La Direction vérifie alors si la recherche entre dans un des domaines prioritaires de recherche et si celle-ci satisfait les intérêts de l'ISDC.

Ces deux types de recherches ne sont pas régis de la même manière. Les recherches initiées par la Direction ne sont pas cadrées par elle, contrairement aux projets de recherche « libre » des juristes. Le second type de recherche est limité dans le temps : la Direction impose au juriste un nombre de jours maximum pour réaliser et valoriser sa recherche (publication, conférence). Les critères sont clairs : maximum 20 jours par projet de recherche à concurrence de trois projets par année. Cette contrainte de temps ne s'applique pas aux recherches initiées par la Direction. Bien que les deux types de recherche fassent l'objet d'une saisie individualisée par projet, seules les recherches « libres » sont activement suivies au niveau des ressources investies par le responsable de la supervision au sein de la Direction. Les recherches initiées par la Direction font l'objet d'un suivi non documenté lors des entretiens bilatéraux. Selon le Conseil fédéral, ainsi que la stratégie du Conseil, une synergie existe entre les recherches et les avis de droit. Le CDF n'a cependant pas constaté la matérialisation de cette hypothèse dans les dossiers soumis à son examen.

Appréciation

La Direction doit davantage cadrer les projets de recherche qu'elle propose, en définissant clairement les critères de décision de mener une recherche sur un sujet donné et, surtout, en imposant une limite de temps. Cela permettrait de réduire le risque que le temps alloué à la recherche ne se fasse pas au détriment des demandes d'avis de droit. Elle devrait également suivre plus activement le temps consacré pour les recherches initiées par la Direction. Le CDF n'a pas été en mesure de valider l'hypothèse émise par le Conseil de l'ISDC dans son Plan d'action consistant en une causalité entre l'activité de recherche et une haute qualité des avis de droit et des renseignements rendus par l'Institut.

Recommandation 4 (Priorité 2)

Le CDF recommande à l'ISDC d'établir un processus de recherche avec des critères de choix et des plafonds de ressources.

La recommandation est acceptée.

Prise de position de l'ISDC

Das SIR hat bereits damit begonnen, die Kriterien und Prozesse im Zusammenhang mit Forschungsprojekten zu definieren und dokumentieren. In diesem Sinn ist es mit der Empfehlung einverstanden. Eine strikte Plafonierung des Forschungsaufwands ist hingegen nach Ansicht des Instituts nicht dazu geeignet, einem möglichen Konflikt zwischen Rechtsgutachten und Forschung entgegenzuwirken. Vielmehr soll dringenden Bedürfnissen von Gerichten und Verwaltung durch eine fallweise Anpassung der Prioritäten Rechnung getragen werden.

Annexe 1 : Bases légales et interventions parlementaires

Textes législatifs

Loi fédérale sur l'Institut suisse de droit comparé² (LISDC) du 28 septembre 2018, RS 425.1

Ordonnance sur les émoluments et les indemnités de l'Institut suisse de droit comparé du 9 octobre 2019, RS 425.15

Messages du Conseil fédéral

Message du 4 février 1976 sur la création de l'ISDC, FF 1976 I 813

Message sur la révision totale de la loi fédérale sur l'Institut suisse de droit comparé (LISDC) du 31 janvier 2018, FF 2017 I 899

Interventions parlementaires

13.4061 – Interpellation Luc Recordon, Avenir de l'Institut suisse de droit comparé

22.3397 – Postulat de la Commission des institutions politiques du Conseil des Etats sur les raisons du faible nombre de naturalisations chez les étrangères et les étrangers de la seconde génération

Annexe 2 : Exemples d'études comparatives à la demande d'offices fédéraux

Etude comparative à la demande du DFAE et du CICR (2017)

En 2017, l'ISDC a été approché par le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), en collaboration avec le Comité International de la Croix-Rouge (CICR) pour une étude comparative sur l'obligation des professionnels de la santé à signaler les blessures par balle. Cette demande s'est inscrite dans une logique de coopération internationale pour assurer un accès aux soins lors de conflits armés, notamment en donnant une meilleure vue d'ensemble de la situation actuelle des obligations des médecins, saisir leur portée et pouvoir identifier des recommandations pertinentes découlant de la résolution 2286 du Conseil de Sécurité de l'ONU. L'objectif était de couvrir une large palette de pays. Après de longues discussions, l'ISDC, le DFAE et le CICR ont défini le cadre de l'étude et sélectionné 21 pays.

Pour chaque pays, l'ISDC a réalisé une analyse juridique sur la confidentialité, le devoir du personnel soignant en matière de déclaration des cas de blessures par arme à feu et la délivrance des soins de santé. Suivant les pays couverts, un tel examen est particulièrement difficile en raison d'un accès limité aux textes légaux et à la littérature juridique. Le CICR a soutenu l'ISDC dans l'élaboration de cette étude comparative en rendant cet accès possible dans les pays concernés grâce à des spécialistes. Pour quatre pays, le CICR a réalisé lui-même l'analyse, en raison de l'absence de compétences à l'ISDC.

Le DFAE et le CICR ont souligné les capacités et les compétences de l'ISDC. L'autonomie et l'aptitude à couvrir une sélection de pays aussi large ont été particulièrement relevées.

L'ISDC a publié l'étude comparative sur son site Internet en 2019 (E-Avis ISDC 2019-15).⁷

Etude comparative à la demande de l'Office fédéral du logement (2020)

L'Office fédéral du logement (OFL) a mandaté l'ISDC en 2020 pour une analyse sur l'autonomisation de l'exercice du droit au logement par les personnes ayant besoin d'une protection internationale. Depuis 2020, l'OFL est un mandant régulier de l'ISDC. Les demandes de l'OFL sont souvent en lien avec des messages du Conseil fédéral ou des nouveaux projets de révisions de loi. Dans le cadre de cet avis de droit, l'ISDC s'est penché sur la situation de huit pays.

Pour chacun des pays sous examen, l'ISDC a systématiquement identifié les mesures de soutien et d'accès au logement pour certaines catégories de personnes et en a examiné les critères d'octroi et les mesures de lutte contre les discriminations.

L'OFL s'est montré satisfait de la qualité de l'étude réalisée et a pu s'appuyer sur celle-ci dans ses travaux législatifs.

L'ISDC a publié l'étude comparative sur son site Internet en 2020 (E-Avis ISDC 2020-04).⁸

⁷ <https://www.isdc.ch/media/1834/17-120-final-nov19.pdf>.

⁸ <https://www.isdc.ch/media/1998/e-2020-04-19-116-droit-au-logement.pdf>.

Annexe 3 : Abréviations

CDD	Contrat à durée déterminée
CDF	Contrôle fédéral des finances
CDI	Contrat à durée indéterminée
CICR	Comité international de la Croix-Rouge
DFAE	Département fédéral des affaires étrangères
DFF	Département fédéral des finances
DFJP	Département fédéral de justice et police
ETP	Equivalent temps-plein
ISDC	Institut suisse de droit comparé
LISDC	Loi fédérale sur l'ISDC
OFL	Office fédéral du logement
SEM	Secrétariat d'Etat aux migrations
SG	Secrétariat général

Priorités des recommandations

Le Contrôle fédéral des finances priorise ses recommandations sur la base de risques définis (1 = élevés, 2 = moyens, 3 = faibles). Comme risques, on peut citer par exemple les cas de projets non-rentables, d'infractions contre la légalité ou la régularité, de responsabilité et de dommages de réputation. Les effets et la probabilité de survenance sont ainsi considérés. Cette appréciation se fonde sur les objets d'audit spécifiques (relatif) et non sur l'importance pour l'ensemble de l'administration fédérale (absolu).