

SUISSE : «L'initiative sur les naturalisations ne pourra pas être intégralement appliquée»

Date de parution: Samedi 10 mai 2008

Auteur: Denis Masméjan

VOTATIONS. Le professeur de droit Andreas Auer explique pourquoi l'initiative de l'UDC viole le droit international et pourquoi elle doit malgré tout être soumise au vote populaire. Un conflit avec lequel, dit-il, «il faut apprendre à vivre».

Andreas Auer, qui enseigne aujourd'hui à Zurich après avoir quitté Genève, est un peu le père spirituel des jugements par lesquels le Tribunal fédéral a banni les naturalisations par les urnes en 2003. Ce spécialiste de la démocratie directe avait théorisé les raisons qui ont amené les juges de Mon Repos à ces décisions. Adversaire résolu de l'initiative de l'UDC, Andreas Auer n'est pourtant pas de ceux qui pensent que ce texte n'aurait pas dû être soumis au vote populaire en raison de sa conformité problématique avec le droit international. Il donne ici son point de vue sur le conflit, devenu un enjeu institutionnel majeur, entre la démocratie directe et les engagements internationaux de la Suisse. En substance, pour lui, le peuple n'a pas tous les droits et pas toujours le dernier mot.

Le Temps: En quoi, selon vous, les naturalisations par le peuple sont-elles inacceptables?

Andreas Auer: Il faut replacer la question dans son contexte. Dans les années 1990, l'UDC a lancé, notamment à Emmen mais aussi à Zurich, des initiatives pour soumettre les naturalisations à un vote populaire. Cette procédure existait auparavant ici ou là, mais seulement dans des communes sans parlement élu, dotées d'une assemblée communale rassemblant les citoyens. Puis est survenu le séisme du vote d'Emmen en 2000. Les réactions ne se sont pas fait attendre, et les citoyens responsables de ce vote ont été vus comme des racistes. Ma réflexion a été de me dire qu'au contraire c'était le système lui-même qui ne fonctionnait pas. On ne peut pas reprocher au citoyen exerçant ses droits politiques d'être arbitraire, car il a justement le droit de l'être. Il n'a pas à indiquer les raisons de son vote, il est totalement libre.

Soumettre les naturalisations au vote populaire est donc une incitation à l'arbitraire et à la discrimination.

- Y a-t-il une atteinte à la séparation des pouvoirs, comme on l'entend parfois, à vouloir corriger le Tribunal fédéral en faisant voter une initiative pour modifier la Constitution?

- Non, il faut être clair, ce n'est pas un problème. La démarche est parfaitement légitime. Il n'y a pas de violation de la séparation des pouvoirs. Le peuple et les cantons sont libres de changer la Constitution. Y compris pour revenir sur une jurisprudence du Tribunal fédéral: c'est rare, mais pas problématique.

- Même si le but est de remettre en cause des droits fondamentaux?

- Il n'y a de problème que lorsque ces droits ne sont pas garantis que par la Constitution, mais aussi par le droit international. C'est sur ce point que l'initiative de l'UDC soulève une difficulté. Car en matière de droits de l'homme, les Etats ne sont plus entièrement souverains. Des instances internationales peuvent être amenées à rendre des décisions qui nous lient. Il est hors de question que la Suisse dénonce des traités aussi importants, par exemple, que la Convention européenne des droits de l'homme. La démocratie est restée nationale, alors que les droits de l'homme se sont globalisés. Mais les Etats ont voulu cela. Tout s'est fait démocratiquement. Rien n'a été imposé à la Suisse

- L'initiative de l'UDC est-elle, oui ou non, contraire au droit international?

- Elle l'est. Si aucune voie de recours n'est plus ouverte contre un refus de naturalisation, comme le demande l'initiative, une acceptation de celle-ci peut nous mettre en contradiction avec la Convention internationale contre la discrimination raciale. Il y a donc un risque que la Suisse fasse l'objet d'une constatation d'irrégularité de la part du comité compétent de l'ONU. Dans ce cas, nous serons obligés d'instaurer une voie de recours. Je pense même - mais ce n'est qu'une opinion de professeur - que l'initiative est en elle-même contraire à cette convention parce qu'elle accepte sciemment, qu'elle encourage même des décisions discriminatoires.

- Logiquement, ne faudrait-il pas renoncer à soumettre au vote de telles initiatives?

- Ce n'est pas mon point de vue. Il faut mettre à part le cas des initiatives qui sont contraires aux règles dites impératives du droit international - des normes absolument fondamentales, telles que l'interdiction de la torture. Mais ces règles sont en nombre très limité et aujourd'hui déjà, la Constitution prévoit qu'une initiative populaire qui leur serait contraire ne doit pas être soumise au vote. En revanche, les initiatives qui sont inconciliables avec des obligations internationales de la Suisse ne comptant pas au nombre des règles impératives doivent être soumises au scrutin populaire. C'est le cas de l'initiative sur les naturalisations.

- Est-ce satisfaisant?

- Dans l'idéal, c'est vrai, une autorité judiciaire devrait pouvoir statuer préalablement. Mais je suis opposé à ce que cette tâche extrêmement délicate soit confiée au pouvoir politique. C'est une question de droit que seuls des juges sont à même de trancher. Or il n'est guère concevable que le Tribunal fédéral s'en charge, dans la mesure où il n'a même pas le contrôle de la conformité des lois fédérales avec la Constitution. Quant au Parlement, le risque est trop grand de le voir politiser une question juridique de très grande portée pour le fonctionnement de la démocratie directe. A défaut d'un contrôle judiciaire, je ne suis donc pas favorable à ce que les Chambres aient le pouvoir d'invalider des initiatives contraires au droit international, sauf, bien sûr, si des normes internationales dites impératives sont en jeu.

- Il se peut donc que les Suisses acceptent des initiatives contraires au droit international. Mais l'immense majorité des gens pensent que lorsqu'ils votent, ce sont eux qui ont le dernier mot.

- C'est juste. Mais cela fait longtemps que les citoyens votent sur des objets cantonaux qui risquent ensuite d'être annulés par le Tribunal fédéral. Avec le droit international, c'est un peu la même chose: il faut s'habituer au risque qu'un vote populaire, le cas échéant, ne puisse pas être intégralement appliqué. Nous devons apprendre à vivre avec cela.

- Pas sûr que les citoyens comprennent les choses ainsi...

- C'est pourquoi les autorités doivent donner un avertissement très clair, afin que les citoyens votent en connaissance de cause. Elles doivent dire que l'initiative sur les naturalisations risque de ne pas pouvoir être traduite intégralement dans les faits. Ce risque peut être plus ou moins fort selon les initiatives. Il est par exemple maximal avec celle qui veut interdire la construction de minarets. Là, si l'initiative devait un jour être acceptée et que la construction d'un minaret soit refusée, il faudra compter avec une condamnation de Strasbourg, que la Suisse n'aura pas d'autre choix que d'accepter. Mais il faut dédramatiser. Le nombre d'initiatives qui posent problème reste limité. Et elles émanent pour la plupart des mêmes milieux dont on peut se demander s'ils ne cherchent pas sciemment à créer un conflit avec le droit international.

«L'initiative ne dit pas ce qu'elle pense et ne pense pas ce qu'elle dit»

Denis Masmejan

Les cantons ne pourront plus avoir de politique cohérente en matière.

de naturalisationLe Temps: Admettons que l'initiative soit acceptée. Que se passera-t-il?

Andreas Auer:Le conflit avec le droit international restera virtuel. Ce n'est pas immédiatement qu'on en verra les conséquences, mais quand, par exemple, un candidat refusé fera recours. Il saisira d'abord une instance cantonale, qui devra dire si oui ou non il est possible de contester un refus malgré l'acceptation de l'initiative. Puis il montera éventuellement au Tribunal fédéral, qui devra répondre à la même question. Ou bien une commune changera son règlement pour y inscrire le principe de la naturalisation par les urnes. Ce règlement pourra être contesté jusque devant le Tribunal fédéral.

- Mais l'initiative dit que les communes sont souveraines.

- Le but de l'UDC en lançant son initiative était incontestablement de revenir à la situation antérieure aux arrêts de 2003. Mais l'initiative n'affirme pas que la naturalisation par les urnes doit être à nouveau possible. Elle se contente de dire que les communes désignent souverainement l'organe appelé à octroyer le droit de cité et que les décisions en la matière sont définitives. Il y a une longue jurisprudence du Tribunal fédéral pour dire que ce n'est pas l'intention de ceux qui ont lancé une initiative qui compte, mais le texte de celle-ci. Or l'initiative de l'UDC ne dit pas ce qu'elle pense et ne pense pas ce qu'elle dit. Quant à son titre, «Pour des naturalisations démocratiques», c'est un abus de langage, une insulte à la démocratie.

- La réglementation proposée par l'initiative vous paraît-elle contraire au système fédéraliste?

- Effectivement, l'autonomie des cantons n'est pas respectée. Il faut en voir les conséquences. Les cantons ne pourraient plus avoir de politique cohérente en matière de naturalisation, les communes pourraient faire ce qu'elles veulent sur l'ensemble du territoire suisse. C'est déjà en partie le cas, mais si l'initiative passe, ce sera bien pire. Il y aura encore davantage de tourisme de la naturalisation, et des cantons comme Genève, qui ont fortement réduit le rôle des communes, devront changer complètement.

© Le Temps. Droits de reproduction et de diffusion réservés. www.letemps.ch