



13 décembre 2019

15.3557 Motion Caroni

Référendum obligatoire pour les traités internationaux ayant un caractère constitutionnel

Rapport sur les résultats de la procédure
de consultation

Résumé

Sur les 39 participants à la consultation, 29 se disent favorables au projet, 4 expriment des réserves (parfois sérieuses) et 6 s'y opposent. Une bonne partie des cantons soutiennent le projet tout comme la plupart des partis, sauf un qui propose d'importantes modifications (UDC) et un autre qui rejette le projet dans sa forme actuelle (PS). Parmi les associations, groupements d'intérêt et particuliers, la proportion des pour et des contre est équilibrée.

Les partisans du projet font bon accueil à la proposition de concrétisation du « caractère constitutionnel » des traités internationaux. Ils estiment que la formulation augmente la sécurité du droit et améliore le maniement du droit de référendum. Ils évoquent aussi en termes positifs la poursuite du renforcement de la légitimité démocratique du droit international.

Les voix critiques et les opposants au projet lui reprochent de ne pas – suffisamment – concrétiser le « caractère constitutionnel » et de soulever de nouvelles questions d'interprétation. Ils contestent aussi l'existence d'une pression qui justifierait une modification de la Constitution.

1 Remarques d'ordre général

La procédure de consultation sur l'avant-projet de modification de la Constitution destiné à mettre en œuvre la motion 15.3557 Caroni (Référendum obligatoire pour les traités internationaux ayant un caractère constitutionnel) a duré du 15 août au 16 novembre 2018. Ont été invités à y participer les cantons, les partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale, les organisations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne et de l'économie oeuvrant à l'échelle nationale ainsi que d'autres organisations intéressées.

24 cantons, 6 partis politiques et 9 organisations et particuliers ont donné leur avis sur le projet. Un canton¹ et deux organisations² ont renoncé expressément à prendre position. Au total, l'OFJ a reçu 39 avis et 3 courriers de renonciation.

2 Liste des participants ayant répondu

Une liste des cantons, partis, organisations et particuliers ayant répondu figure en annexe.

3 Contenu du projet envoyé en consultation

Dans le droit en vigueur, l'adhésion de la Suisse à des organisations de sécurité collective ou des communautés supranationales est soumise au vote du peuple et des cantons (référendum obligatoire en matière de traités internationaux au sens de l'art. 140, al. 1, let. b, Cst. ; voir aussi l'art. 141, al. 1, let. d, Cst. au sujet du référendum facultatif en matière de traités internationaux). Une partie de la doctrine est d'avis qu'un traité international doit aussi avoir l'aval du peuple et des cantons lorsque son importance l'élève au rang d'une norme constitutionnelle, autrement dit qu'il revêt un « caractère constitutionnel ». Si pareil droit référendaire ne figure

¹ OW a renoncé expressément à prendre position ; UR n'a pas participé.

² UPS, UVS.

pas explicitement dans le texte de la Constitution, il relève du droit constitutionnel non écrit (référendum dit *sui generis*)³.

Le Parlement a adopté la motion 15.3557 le 15 juin 2015, chargeant le Conseil fédéral de lui soumettre un projet de modification constitutionnelle portant introduction du référendum obligatoire pour les traités internationaux ayant un caractère constitutionnel. Le texte de loi envoyé en consultation prévoit de compléter l'art. 140, al. 1, Cst. par une nouvelle let. b^{bis}. Seraient en conséquence soumis au vote du peuple et des cantons les traités internationaux dont la mise en œuvre exige une modification de la Constitution ou qui comportent des dispositions de rang constitutionnel dans un des domaines énumérés à art. 140, al. 1, let. b^{bis}, ch. 1 à 4, Cst.⁴

4 Vue d'ensemble des résultats de la consultation

4.1 Approbation

Les 29 participants suivants approuvent le projet sans réserve ou ne font que ponctuellement des réserves ou des propositions de modification :

- Cantons (21) : AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, SH, SO, SG, TI, VS, ZG, ZH
- Partis politiques (4) : PBD, PDC, PLR, pvl
- Associations, organisations et particuliers (4) : CP, FER, USAM, USIE

4.2 Réserves

Les 4 participants suivants expriment des réserves (parfois sérieuses) ou font des propositions de modification importantes :

- Canton (1) : SZ
- Parti politique (1) : UDC
- Associations, organisations et particuliers (2) : A. Petrig, F. Naef / E. Neuroni Naef

4.3 Rejet

Les 6 participants suivants rejettent le projet :

- Cantons (2) : TG, VD
- Parti politique (1) : PS
- Associations, organisations et particuliers (3) : Economiesuisse, USS, UNIL

4.4 Vue générale

Sur les 39 participants à la consultation, 29 se disent favorables au projet, 4 expriment des réserves (parfois importantes) et 6 s'y opposent.

³ Cf. le rapport explicatif du 15 août 2018, ch. 1.2.3, à consulter sous : www.admin.ch/ch/f/gg/pc/ind2018.html#DFJP.

⁴ Cf. le ch. I du projet d'arrêté fédéral sur le référendum obligatoire pour les traités internationaux ayant un caractère constitutionnel, à consulter sous : www.admin.ch/ch/f/gg/pc/ind2018.html#DFJP.

5 Les principaux arguments

5.1 Arguments en faveur du projet et propositions de modification ponctuelles

Un bon nombre de participants à la consultation soutiennent le projet sans plus d'explication (AG, AI, BS, SG, TI, ZH) ou approuvent la proposition de concrétisation du « caractère constitutionnel » dans le texte normatif, qui selon eux apporte clarté et sécurité du droit et réalise le principe du parallélisme⁵ (AR, BE, BL, FR, GL, GR, NE, NW, SH, VS, ZG; PBD, pvl ; CP, USAM, USIE). Certains estiment en outre que le projet renforce davantage la légitimité démocratique du droit international (BL ; PDC, PLR, pvl).

Deux participants saluent le projet, mais l'un doute que le référendum obligatoire soit plus aisé à manier avec la nouveauté proposée (GE) et l'autre suggère de préciser le champ d'application dans le message (JU).

Les autres arguments en faveur du projet, propositions de modification ponctuelles et remarques sont les suivants :

- Les art. 54 à 125 Cst. régissent des compétences fédérales, mais confirment ou précisent aussi des *compétences cantonales*, comme l'art. 62, al. 1, 69, al. 1, ou 78, al. 1, Cst. L'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, ch. 2, Cst. pourrait donc être complété comme suit : «...oder Zuständigkeiten des Bundes und der Kantone» (AR).
- Le surcroît de tâches que la conclusion d'un traité international occasionne aux cantons devrait être un critère déterminant pour le référendum obligatoire en matière de traités internationaux (BE).
- Coordination avec l'initiative parlementaire 16.456 (Dénonciation et modification des traités internationaux. Répartition des compétences). Il faudrait examiner la possibilité de mettre en œuvre de cette initiative au niveau de la *Constitution* plutôt que de la loi et la coordonner éventuellement avec la mise en œuvre de la motion 15.3557 (LU ; PLR, pvl ; Economiesuisse).
- SH accueille favorablement ce qu'exprime la liste dressée aux ch. 1 à 4 de l'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst., à savoir – comme lors de la révision totale de la Constitution fédérale – la focalisation sur les domaines de réglementation essentiels de la Constitution. Le PDC applaudit la clarté de la liste de critères que contient la norme proposée ; elle devrait permettre d'assurer que le nombre des référendums obligatoires n'augmente pas de manière disproportionnée.
- SO renvoie à une disposition comparable existant dans sa constitution (art. 35, al. 1, let. c, cst. SO⁶) : « Sont obligatoirement soumis au vote du peuple les traités internationaux et les concordats dont le contenu modifie la constitution [...] ». »
- Pour deux participants, il ne paraît pas nécessaire de prévoir une réglementation spécifique pour les traités internationaux dont la mise en œuvre exige une modification de la Constitution, qui est de toute façon soumise au référendum obligatoire en vertu de l'art. 140, al. 1, let. a, Cst. (PLR ; A. Petrig).
- Le référendum obligatoire en matière de traités internationaux devrait aussi être étendu aux *modifications* de traités internationaux qui exigent une modification de la Constitution (USIE).

⁵ Cf. le rapport explicatif (note 3), ch. 1.1, 1.3.1 et 1.3.2.

⁶ Constitution du canton de Soleure du 8 juin 1986 (BGS 111.1).

5.2 Justification des principales réserves et propositions de modification ayant une certaine portée

La disposition proposée soulève de nouvelles questions d'interprétation ; SZ doute que l'inscription explicite du référendum obligatoire pour les traités internationaux ayant un caractère constitutionnel dans la Constitution apporte un plus.

La formulation proposée est propre à concrétiser le terme de constitutionnalité, mais l'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst. devrait être complété sous trois aspects (UDC) : il faudrait premièrement ajouter les traités à caractère constitutionnel qui ne déploient pas encore d'effets juridiques directs au moment de la signature (soft law), mais en déploieront plus tard. Il faudrait deuxièmement soumettre au référendum obligatoire tout « transfert de compétences juridictionnelles à des tribunaux internationaux » prévu par un traité international. La nouvelle disposition constitutionnelle devrait enfin montrer clairement que la modification constitutionnelle requise doit impérativement être soumise au peuple et aux cantons en même temps que l'arrêté portant approbation du traité international concerné.

Aux yeux de A. Petrig, la teneur de la disposition manque de précision : elle ne fixe pas clairement le seuil du référendum obligatoire, autrement dit la distinction avec le référendum facultatif :

- La disposition exige un examen en deux temps, selon le modèle suivant : (1) une disposition de traité international relève-t-elle d'un des domaines énumérés aux ch. 1 à 4 de l'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst. ? Si oui, (2) s'agit-il d'une disposition « ayant rang constitutionnel » ? L'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst. ne concrétise pas la notion de « rang constitutionnel ».
- Les domaines énumérés soulèvent aussi des questions qui ne sont pas réglées. On ne sait pas, en particulier, quand la « substance des droits fondamentaux » (art. 140, al. 1, let. b^{bis}, ch. 1, Cst.) est concernée. L'étendue de l'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, ch. 2 et 4, Cst. suscite aussi quelques doutes.

La formulation que le Conseil fédéral avait proposé dans le cadre du contre-projet direct à l'initiative populaire « Accords internationaux : la parole au peuple ! »⁷ est plus claire et plus facile d'application, raison pour laquelle elle devrait avoir la préférence (F. Naef / E. Neuroni Naef).

5.3 Justification du rejet du projet

La norme prévue n'empêche pas qu'il faille décider, dans le cas d'espèce, si le traité international concerné a « rang constitutionnel » ou non. L'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst. n'aide guère à clarifier la situation juridique (TG). La notion de « rang constitutionnel » pose des problèmes d'interprétation et, partant, d'application ; pour cette raison, le projet ne paraît guère opportun (VD ; PS ; UNIL, F. Naef / E. Neuroni Naef).

L'avant-projet laisse de côté un des critères d'application du référendum obligatoire en matière de traités internationaux, dans la situation juridique actuelle, qui est celui de l'importance politique. Il ne permettrait dès lors pas d'intégrer complètement le référendum *sui generis* (non écrit) dans le texte de la Constitution (VD).

L'art. 140, al. 1, Cst. doit rester tel quel ; il faudrait plutôt adapter l'art. 141, al. 1, let. d, Cst. de manière à assujettir tous les traités internationaux au référendum facultatif (PS).

⁷ Cf. le contre-projet et le rapport explicatif pour en savoir plus sur son contenu et sur les raisons du recul du Parlement (note 3), ch. 1.3.2 et 1.3.3.

Economiesuisse ne décèle ni besoin concret de prendre des mesures ni pression due à des problèmes particuliers ; selon elle, la démocratie directe assure déjà d'importants droits de participation à la politique étrangère. Le gain (limité) en sécurité du droit ne justifie pas une modification de la Constitution.

Les processus de la démocratie directe fonctionnent bien lors de la conclusion de traités internationaux, mais ils tournent déjà « à plein régime » ; si le projet était adopté, il faudrait organiser davantage de référendums obligatoires. De nombreux traités internationaux présentent un lien avec les droits fondamentaux et devraient être soumis au référendum obligatoire. La nécessité de la double majorité (peuple et cantons) rendrait difficile, voire impossible, la conclusion de traités internationaux, et surtout de ceux qui touchent aux droits de l'homme (USS).

Le projet se prête mal au règlement des conflits existant entre droit international et droit interne. Certains pensent que la densité des réglementations du droit international érode la marge de manœuvre politique au niveau national ; l'extension de la participation démocratique à la conclusion de traités internationaux n'y changera rien. Si le projet devait se concrétiser, il faudrait mieux distinguer entre le critère des « dispositions de rang constitutionnel » figurant dans la phrase introductive de l'art. 140, al. 1, let. b^{bis}, Cst. et la « substance des droits fondamentaux » (art. 140, al. 1, let. b^{bis}, ch. 1, Cst.). Le droit de référendum proposé ne doit pas se muer en « référendum extraordinaire pour les droits humains ». Il faut donc assurer que tous les traités internationaux présentant un lien avec les droits fondamentaux ne soient pas soumis au référendum obligatoire en matière de traités internationaux (UNIL).

6 Accès aux avis

L'art. 9 de la loi fédérale du 18 mars 2005 sur la procédure de consultation (RS 172.061) prévoit que le dossier soumis à consultation sont rendus accessibles au public après expiration du délai de consultation ; le rapport rendant compte des résultats de la consultation (art. 8, al. 2): après que l'autorité ayant ouvert la procédure a pris connaissance de ce rapport. Les avis exprimés peuvent être consultés auprès de l'Office fédéral de la justice.

Verzeichnis der Eingaben
Liste des organismes ayant répondu
Elenco dei partecipanti

Kantone / Cantons / Cantoni

AG	Aargau / Argovie / Argovia
AI	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
AR	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext. / Appenzello Esterno
BE	Bern / Berne / Berna
BL	Basel-Landschaft / Bâle-Campagne / Basilea-Campagna
BS	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea-Città
FR	Freiburg / Fribourg / Friburgo
GE	Genf / Genève / Ginevra
GL	Glarus / Glaris / Glarona
GR	Graubünden / Grisons / Grigioni
JU	Jura / Giura
LU	Luzern / Lucerne / Lucerna
NE	Neuenburg / Neuchâtel
NW	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
SG	St. Gallen / Saint-Gall / San Gallo
SH	Schaffhausen / Schaffhouse / Sciaffusa
SO	Solothurn / Soleure / Soletta
SZ	Schwyz / Svitto
TG	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
TI	Tessin / Ticino
VD	Waadt / Vaud
VS	Wallis / Valais / Vallese
ZG	Zug / Zoug / Zugo
ZH	Zürich / Zurich / Zurigo

Parteien / Partis politiques / Partiti politici

PBD	Bürgerlich-Demokratische Partei BDP Parti bourgeois-démocratique PBD Partito borghese democratico PBD
PDC	Christlichdemokratische Volkspartei CVP Parti Démocrate-Chrétien PDC Partito Popolare Democratico PPD
PLR	FDP. Die Liberalen PLR. Les Libéraux-Radicaux PLR. I Liberali Radicali

pvl	Grünliberale Partei glp Parti vert'libéral pvl Partito verde liberale svizzero pvl
PS	Sozialdemokratische Partei der Schweiz SP Parti Socialiste Suisse PS Partito Socialista Svizzero PS
UDC	Schweizerische Volkspartei SVP Union Démocratique du Centre UDC Unione Democratica di Centro UDC

Interessierte Organisationen und Privatpersonen / Organisations intéressées et particuliers / Organizzazioni interessate e privati

CP	Centre patronal
Economiesuisse	Verband der Schweizer Unternehmen Fédération des entreprises suisses Federazione delle imprese svizzere
FER	Fédération des Entreprises Romandes
USS	Schweiz. Gewerkschaftsbund SGB Union syndicale suisse USS Unione sindacale svizzera USS
USAM	Schweizerischer Gewerbeverband SGV Union suisse des arts et métiers USAM Unione svizzera delle arti e mestieri USAM
UNIL	Université de Lausanne
USIE	Verband Schweizerischer Elektro-Installationsfirmen VSEI Union Suisse des Installateurs-Electriciens USIE Unione Svizzera degli Installatori Elettricisti USIE Prof. Dr. Anna Petrig, Universität Basel Herr Francesco Naef und Frau Elena Neuron Naef, Lugano

Ont expressément renoncé à se prononcer :

- Canton d'Obwald
- Schweizerischer Städteverband SSV
Union des villes suisses UVS
Unione delle città svizzere UCS
- Schweizerischer Arbeitgeberverband SAV
Union patronale suisse UPS
Unione svizzera degli imprenditori USI