

Adopté par le comité du *PLR.Les Libéraux-Radicaux* le 17.06.2013.

Une meilleure conciliation entre droit interne et droit international

Supprimer les tensions entre les différents ordres juridiques

Le droit international est pour la Suisse un ordre juridique de grande valeur. Il y a cependant plusieurs zones de tension: ainsi ces dernières années, le peuple suisse a accepté plusieurs initiatives populaires incompatibles avec le droit international. Dans le même temps, la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH), relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme, et son influence ont crû. Face à cette situation problématique, le *PLR.Les Libéraux-Radicaux* propose deux solutions: une hiérarchie claire entre le droit international et le droit interne et concentrer décision de la CEDH sur ses tâches principales – **par amour de la Suisse**.

1. Introduction

En tant que petit Etat ouvert sur l'extérieur, la Suisse profite de l'existence d'un droit international sûr. Il sert à soutenir l'Etat de droit, à protéger les droits fondamentaux et à promouvoir une politique économique ouverte – un ensemble de principes libéraux. Néanmoins, il y a des zones de tension entre le droit international et le droit interne

1.1. Tensions entre droit international et droit interne

L'augmentation de l'interdépendance entre Etats a créé l'accroissement du droit international. En Suisse pourtant, les relations entre le droit international et le droit interne n'ont pas été clarifiées pendant longtemps. Ce qui est devenu récemment un sujet sensible (voir les rapports du Conseil fédéral de 2010 et 2011¹), particulièrement concernant les initiatives populaires. Ces dernières années, plusieurs initiatives ont été adoptées alors qu'elles n'étaient pas entièrement compatibles avec le droit international, telle que l'initiative sur l'internement à vie pour les délinquants sexuels, l'initiative contre les minarets ou l'initiative sur le renvoi automatique des étrangers.

Au niveau international, la situation est claire: le droit international doit toujours être respecté. La Suisse est un Etat de tradition moniste: les dispositions de droit international sont immédiatement valides dans notre ordre juridique.

La problématique se cristallise ici sur la *hiérarchie* entre le droit international et le droit interne lorsque ces deux ordres se contredisent. La situation initiale est la suivante:

- Le *droit international impératif* prime sur toutes les autres normes de droit international public et de droit interne;
- D'après l'art. 190 de la Constitution, le droit international a la primauté, en général, sur la Constitution – ainsi que sur les lois fédérales. La situation reste à clarifier si un droit constitutionnel postérieur prime sur l'ancien droit international (principalement avec l'adoption d'une initiative populaire) ou non;

¹ Disponibles sur: <http://www.eda.admin.ch/eda/fr/home/topics/intla/cintla/natint.html>.

- Entre le *droit international* et les *lois fédérales*, le droit international prime sauf si une loi fédérale le rejette explicitement, en toute connaissance de cause (jurisprudence «Schuber» du Tribunal fédéral). La Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) prime toujours (jurisprudence «PKK»);
- Jusqu'à peu, la relation entre le *droit international public* et les *modifications ultérieures de la Constitution* (notamment par initiative populaire) était ouverte. Mais le Tribunal fédéral a récemment rendu un jugement strict (ATF 139 I 16): la CEDH prime même sur une initiative populaire aux dispositions contraires. Ce qui reste non clarifié est si le Tribunal fédéral permettrait, de manière analogue à la jurisprudence Schuber, à une initiative populaire de passer outre le droit international public voire face à la CEDH si elle le spécifie explicitement.

Pour le PS, le droit international prime avant tout; pour l'UDC au contraire, le droit interne l'emporte: deux solutions opposées et extrêmes. Pour le *PLR.Les Libéraux-Radicaux*, il est nécessaire de trouver une solution constructive, un équilibre entre la démocratie et l'Etat de droit, entre la souveraineté nationale et le respect du droit international (voir point 2.2).

1.2. Dynamique propre de la CEDH

La Convention européenne des Droits de l'Homme a été conclue et la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH) constituée afin d'imposer en Europe des standards minimaux en matière de Droits de l'Homme. Le *PLR.Les Libéraux-Radicaux* soutient autant la Convention que la CEDH. Ils servent à protéger les libertés contre l'arbitraire gouvernemental. La CEDH interprète toutefois cette Convention de manière dynamique, tel un «document vivant», et s'est développé quasiment comme «Tribunal de quatrième instance» jusque dans les détails.² Il s'implique ainsi dans des affaires purement nationales en s'écartant de ses tâches centrales initiales et se noie dans le même dans sous le flot des cas à traiter.

Le PLR souhaiterait que la CEDH se focalise dans ses tâches centrales. Cela permettrait de protéger autant la marge de manœuvre des Etats que le fonctionnement et la réputation de la CEDH.

2. Solutions du PLR

2.1. Validité des initiatives

Un moyen d'éviter les conflits serait de soumettre les initiatives populaires à des conditions préalables plus strictes, comme le Conseil fédéral le propose. La première proposition (Projet A) consiste en une vérification matérielle de l'initiative vis-à-vis du droit international avant la récolte de signatures. L'avis sera consultatif et non contraignant, ce qui permettrait aux initiants de modifier leur initiative si elle contrevient au droit international et aux signataires d'être informés d'éventuelles contradictions si les initiants ne les ont pas corrigées. Le second projet (Projet B) consiste en l'ajout du viol l'essence des droits fondamentaux comme motif de nullité des initiatives populaires.

Le PLR rejette clairement ces deux propositions. Le Projet A donnerait à l'administration un pouvoir politique fort de labellisation des initiatives. En outre, il s'agit d'une mise sous tutelle des droits politiques, comme ce pourrait être le cas si on refusait des initiatives sous l'angle de leur financement ou du respect du développement durable. Le Projet B pose le problème de la définition de l'essence des droits fondamentaux: il ne s'agit pas d'un critère indiscutable, mais d'un concept flou et évolutif. De plus, une compréhension large de ces droits fondamentaux limiterait de manière exagérée les droits populaires. Finalement, il faut remarquer qu'aucune des deux propositions du Conseil fédéral ne permettrait d'éviter l'adoption d'initiatives comme par exemple l'interdiction des minarets ou l'initiative sur l'internement à vie des délinquants sexuels. De plus, le cœur primordial des droits fondamentaux sont déjà protégés sous la notion de «droit international impératif».

² Tel que dans le jugement de la CEDH contre la Suisse concernant le financement de changement de sexe, des détails sur l'aide au suicide, des nuances dans la réglementation sur les noms ou sur la dissolution d'association de squat.

2.2. Hiérarchie entre droit interne et droit international

Un autre moyen pour éviter ce problème serait de donner un rang au droit international. De manière parallèle au droit interne, le droit international serait ainsi soumis au référendum obligatoire ou facultatif selon le rang qui lui serait attribué.

Contrairement au droit national (Constitution; lois; ordonnances), le droit international ne connaît pas de hiérarchie à proprement parlé – et la Constitution ne fournit pas de réponse claire en dehors du respect du droit international impératif. Pour autant une telle hiérarchie est nécessaire: toutes les normes de droit international ne se valent pas: une obligation relative à la CEDH n'est pas équivalente à une note entre ministères.

Le PLR propose d'ordonner le droit international vis-à-vis du droit interne, de manière analogue au droit suisse. Il y aurait ainsi un droit international au rang équivalent à la Constitution, un équivalent au rang législatif et un dernier au niveau des ordonnances. Le droit international de niveau constitutionnel, tel que le droit international relatif à la protection des droits fondamentaux, serait ainsi soumis au référendum obligatoire. L'adoption d'une norme relative au droit international public équivalente aux lois fédérales, serait quant à elle soumise au référendum facultatif.

Ainsi, le droit international dépendrait d'un processus démocratique transparent, parallèle à celui en vigueur pour le droit interne. De même, la hiérarchie entre les normes serait claire: 1) droit national et international de rang constitutionnel; 2) droit national et international de rang législatif; 3) les autres normes nationales et internationales. La primauté du droit national sur le droit cantonal est naturellement préservé (art. 49 Const.).³

Nos exigences:

- › **Un processus démocratique pour l'adoption de normes internationales selon leur valeur.**
- › **Une hiérarchie claire entre droit interne suisse et droit international selon leur légitimation démocratique.**

2.3. Focaliser la CEDH sur ses tâches principales

Le problème principal n'est pas vraiment que les initiatives populaires entrent en conflit avec l'essence des droits fondamentaux – d'un point de vue libéral, les individus sont à protéger de la «tyrannie de la majorité». A ce titre, la CEDH prévoit des normes minimales précieuses. Le problème est la dynamique interne de la CEDH, contre laquelle s'érige beaucoup de mauvaise humeur qui vise le «droit étranger» et la «jurisprudence étrangère».

Une solution constructive à ce problème doit traiter le mal à la racine. Il faut obliger la CEDH à se concentrer à nouveau à ses tâches principales et à respecter fortement à nouveau la «margin of appreciation», soit la marge de manœuvre de chaque Etat membre. La CEDH n'est pas une «quatrième instance», mais un organe subsidiaire pour la protection contre les violations importantes des droits de l'Homme.

Le PLR demande à ce que les organes suisses responsables (Conseil fédéral, DFAE, la représentation au Conseil des ministres, la délégation parlementaire au Conseil de l'Europe) soutiennent cette focalisation.

Au travers de et grâce cette sensibilisation, il faut persévérer dans les réformes nécessaires de la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui ont déjà été partiellement amorcée par la Suisse dans la «Déclaration d'Interlaken»:

- Des règles claires pour l'introduction d'un critère d'irrecevabilité selon absence de préjudice important.

³ Le Conseil fédéral, dans sa réponse à l'initiative populaire «accords internationaux: la parole au peuple!», a proposé l'idée d'un référendum obligatoire pour le droit international semblable au droit constitutionnel (Rapport de 2010, p. 2123-24). Des exemples de cette application pourraient être, par exemple, des protocoles supplémentaires à la CEDH, la Charte sociale européenne ou des accords avec l'UE.

- L'encrage de la «doctrine de la marge nationale d'appréciation» dans la Convention.
- L'encrage d'un nouveau critère d'irrecevabilité, selon lequel la CEDH n'est pas une quatrième instance juridique.
- Vérifier la règle pour que la recevabilité d'une plainte nécessite la majorité qualifiée (focus sur des dommages clairs).

Nos exigences:

- › **Une influence de nos contacts à Strasbourg afin que la CEDH se concentre sur ces tâches centrales et respectent la marge de manœuvre des États.**