

# Apparence de Démocratie

de

*Dick Marty*

*La construction de minarets est interdite.* Tel est le texte qui devrait constituer le nouvel alinéa 3 de l'art. 72 de la Constitution fédérale, la norme qui règle les rapports entre l'Etat et l'Eglise. Si adopté, cet interdit prendrait ainsi la place qui fut celle de la disposition qui, jusqu'en 2001, soumettait l'érection de nouveaux évêchés à l'autorisation de la Confédération. La dimension symbolique de cette succession de restrictions en matière d'exercice du culte n'est pas sans intérêt.

Il est vain de s'attarder sur le caractère démagogique, antimusulman, intolérant et nuisible pour notre Pays de l'initiative, tellement il est évident. En fait, la véritable question est de savoir si une telle initiative devait être soumise au vote du peuple et des Cantons. Une norme qui est si manifestement contraire aux principes fondamentaux, à l'esprit même de notre charte fondamentale ainsi qu'à des engagements précis pris envers la communauté internationale peut-elle être inscrite dans notre constitution? Le Parlement et le Conseil fédéral l'ont prétendu : l'interdiction des minarets ne viole pas « *les règles impératives du droit international* » (art. 139 al. 2 Cst). Telle est la motivation juridique formelle qui a été invoquée ; l'argument n'est pas convaincant et, en réalité, je crois que ça n'a pas été la véritable raison qui a induit le Parlement à accepter la validité de l'initiative. C'est, en fait, la conviction que la dernière parole doit toujours revenir au peuple qui a prévalu : décréter la nullité serait se prononcer contre la démocratie et les droits du citoyen, ce serait vouloir éviter un débat déroutant et délicat. « *Das ist undemokratisch, das ist unschweizerisch* » s'est exclamé un député (en l'occurrence favorable à l'initiative). Un raisonnement qui a été défendu par la majorité, il faut bien le dire, dans la conviction que le peuple voterait de toute façon contre l'initiative. On avait argumenté de la même façon et avec la même conviction au sujet de ce qu'aurait été le vote de la majorité des Suisses en occasion de l'initiative sur l'internement à vie. On sait avec quel résultat et avec quelles conséquences : la disposition, approuvée contre toute attente par le peuple et les Cantons, n'est pas applicable.

Il est intéressant de constater que les propositions de déclarer nulle l'initiative dans les deux Conseils ont été présentées par deux députés qui ne sont pas juristes (Andreas Gross, PS, et Theo Maissen, PDC), les deux – ce n'est pas un hasard – siégeant à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. Ils ont eu le mérite de soulever le véritable problème : celui du rapport entre Démocratie et Etat de droit, une question qui n'a pas véritablement été affrontée dans les commissions et qui, me semble-t-il, est assez négligée, pour ne pas dire évitée, dans le débat politique suisse. Au Conseil des Etats la discussion a pris une tournure assez surprenante si on considère que la proposition de déclarer nulle l'initiative – présentée directement au plénum, pas donc comme proposition de minorité issue de la commission – a atteint le score remarquable de 16 voix contre 24 en faveur de la position du Conseil fédéral et de la Commission. Que se passerait-il si l'initiative devait être acceptée ? La Conseillère fédérale, Mme Widmer-Schlumpf, n'en a pas fait un mystère : « *Der Europäische Gerichtshof würde meines Erachtens - das ist wirklich meine Haltung, nicht jene des Bundesrates, weil wir über das so nicht diskutiert haben - im Einzelfall einen Entscheid in dem Sinne fällen, dass diese Bestimmung gegen das Völkerrecht verstösst und damit nicht angewendet werden kann.* ». Etonnant, soit dit en passant, qu'on n'ait pas discuté au sein du Conseil fédéral

de ce qui pourrait se passer en cas de plainte à la Cour européenne des droits de l'homme. L'art. 9 de la Convention européenne des droits de l'homme est, en fait, assez clair : la liberté de pensée, de conscience et de religion est garantie et la liberté de manifester sa religion par le culte est assurée. On accepte ainsi de soumettre au vote populaire une disposition qui heurte manifestement un droit fondamental et qui serait rendue très vraisemblablement inopérante par les juges de Strasbourg. Si vraiment on voulait en arriver à interdire les minarets pour des raisons religieuses, comme le postule l'initiative, on aurait dû suivre un autre parcours, certes plus difficile, mais cohérent et transparent : dénoncer d'abord les engagements internationaux qui font obstacle à un tel interdit et modifier notre constitution en limitant expressément la liberté de croyance et de conscience. Les droits fondamentaux ne sont pas négociables et ne peuvent être choisis « à la carte » : renoncer à une liberté fondamentale signifie rejeter l'ensemble des valeurs inscrites dans la CEDH et dans le Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques. J'ai eu la conviction, en participant au débat, que tous, ou presque, en étaient conscients ; les uns ont parié sur le fait que l'initiative ne passera pas, les autres, sachant qu'elle ne passerait pas, ont décidé d'exploiter sans scrupules ce sujet pour renforcer leur électorat. Démocratie ?

Il ne peut y avoir de véritable démocratie sans la primauté du droit, sans une tension dialectique entre ces deux principes. Il apparaît que ni le Parlement ni le Conseil fédéral ne sont vraiment aptes à assumer ce rôle de vérification de compatibilité des initiatives avec les principes fondamentaux de notre Etat de droit et avec les normes impératives du droit international. C'est finalement des considérations d'opportunité politique qui l'emportent, avec la conviction que la « sagesse traditionnelle du peuple » finit de toute façon par l'emporter. C'est peut-être vrai, mais l'est-ce nécessairement toujours ? Si on considère que la participation aux scrutins est souvent loin d'atteindre la moitié des ayant droits, que des événements contingents peuvent susciter de fortes émotions et que des groupes de pression sont de plus en plus disposés à investir, en dehors de tout principe de transparence, des moyens considérables dans des campagnes pour gagner des votations populaires, on est en droit de s'interroger si cette vision pragmatique et optimiste n'est pas dangereuse et, finalement, dommageable pour la démocratie même. Faire voter des textes qui, une fois adoptés, se révéleront inapplicables n'est pas un service rendu à la cause de la démocratie. C'est, au contraire, une grave atteinte à la crédibilité des institutions démocratiques qui ne peut qu'accroître la désaffection de nombreux citoyens qui se sentent trompés.

Le Parlement n'étant pas à même d'assumer sérieusement son rôle de juge constitutionnel il faudrait finalement se résoudre à instituer une véritable juridiction constitutionnelle et rétablir un juste équilibre entre les pouvoirs pour assurer ce « check-and-balance » indispensable au bon fonctionnement d'une véritable démocratie. Faut-il que l'interdiction des minarets soit adoptée pour qu'on finisse de s'y résoudre ?