

Les procédures communales de naturalisation des étrangers en Suisse et la problématique du vote populaire, avant et après le 9 juillet 2003

Le 9 juillet 2003, la 1^{ère} Chambre de droit public du Tribunal fédéral a rendu deux arrêts qui font déjà date dans le paysage constitutionnel et politique suisse, l'un déclarant inconstitutionnelle la soumission des naturalisations au référendum obligatoire (une initiative en ville de Zurich avait été déposée en ce sens), l'autre annulant les votations ayant eu lieu dans la commune d'Emmen sur la naturalisation de ressortissants de l'ex-Yougoslavie¹.

Ces arrêts ont donné lieu à d'intenses discussions, et la polémique suscitée dans les milieux politiques tout comme académiques est toujours d'actualité. Des motions politiques ont été annoncées, certaines déjà déposées, visant pour la plupart à neutraliser ou tout le moins à contourner les effets de la nouvelle position adoptée par le Tribunal fédéral.

Afin de mieux saisir la portée de celle-ci, il convient de rappeler brièvement quel est le rôle et quelles sont les compétences que le droit fédéral et cantonal réserve à la commune dans le processus de naturalisation ordinaire des étrangers en Suisse (I). Nous verrons ensuite quelles sont les communes susceptibles, de par le régime qu'elles appliquent, d'être directement concernées par ces arrêts (II), avant d'examiner quelles sont les premières réactions que ces décisions ont entraînées, tant de la part des autorités que des citoyens ou groupes de citoyens ressortissants des cantons et communes concernés (III).

I. Les trois niveaux de la procédure de naturalisation en Suisse et le rôle des communes

La naturalisation suisse (ordinaire) présente la particularité d'être composée de trois procédures, qui se déroulent sur le plan fédéral, cantonal et communal. L'acquisition de la nationalité suisse suppose en effet que les trois niveaux de collectivités publiques se prononcent favorablement sur la requête du candidat. Ce système est l'expression de la structure fédérale de

¹ ATF 129 I 232 (SVP Zürich) = SJ 2003 I 513 ; ATF 129 I 217 (Emmen).

la confédération ainsi que du principe historique de l'autonomie communale.

L'article 38 alinéa 2 Cst. donne à la Confédération la compétence d'édicter des conditions minimales pour l'octroi de la nationalité suisse. En principe, il appartient à la Confédération de se prononcer en premier lieu pour constater que lesdites conditions sont ou non remplies par le requérant. L'autorisation fédérale n'a pour but que de lever certains obstacles à l'acquisition du droit de cité. La demande de naturalisation est ensuite transmise à la commune de domicile de l'intéressé, pour être enfin soumise au canton, lequel est libre de poser les exigences qui lui paraissent adéquates et de fixer la procédure. Cependant, la Confédération ne disposant pas des moyens d'investigation nécessaires, la récolte d'informations sur la situation du requérant s'effectue essentiellement au niveau communal. C'est pourquoi, en pratique, sinon en droit², la commune de domicile est chronologiquement la première concernée. Dans les cantons précités, une fois la procédure communale terminée, en supposant que le candidat soit reçu et ait obtenu le droit de cité communal, le dossier de celui-ci passe aux autorités cantonales, qui se chargent de requérir l'autorisation fédérale et octroient la naturalisation proprement dite.

Ainsi, quel que soit l'ordre de déroulement de la procédure, le rôle réservé en principe à la commune est déterminant. Un candidat ne saurait en particulier accéder à la qualité de citoyen suisse sans être reçu au nombre des citoyens d'une commune. De plus, les autorités supérieures ne procèdent en général à leur propre investigation que dans la mesure du nécessaire – la procédure communale ne se réduit donc pas à un pré-requis, mais constitue dans la plupart des cas l'acte de naturalisation le plus important, dont découlent les étapes subséquentes.

A cela s'ajoutent les conséquences du principe de l'autonomie communale. En vertu de l'article 50 Cst., dont on retrouve généralement la teneur dans les différentes constitutions cantonales (ou parfois les lois cantonales sur les communes), la commune est autonome dans les limites du droit cantonal. Ce qui signifie, au premier chef, que la collectivité de base possède un droit à édicter ses propres normes ainsi qu'à s'auto-administrer. Selon la jurisprudence fédérale³, l'autonomie communale est garantie et doit être protégée dans tous les cas où l'ordre juridique cantonal lui abandonne, explicitement ou non, une marge de manœuvre et une liberté de

² Ainsi en va-t-il dans sept cantons : AG, BE, BS, LU, SO, TI, ZH, dont la législation confie expressément à la commune de domicile le soin de procéder à la première phase de la naturalisation.

³ Notamment : ATF 126 I 136

décision appréciables – encore faut-il naturellement qu’il s’agisse d’un domaine qui, de par sa nature, se prête à l’activité d’autorités purement locales.

A l’exception du canton de Genève⁴ et de l’arrondissement d’état civil d’Appenzell (AI)⁵, les communes possèdent donc une certaine compétence décisionnelle en matière d’octroi du droit de cité aux étrangers. Cette faculté appartient à leur champ d’autonomie et ne pourrait leur être retirée que par une modification du droit cantonal. Le caractère indépendant du droit de cité communal, en plus d’être le résultat de très anciennes traditions, est donc renforcé par la marge d’appréciation importante que la législation cantonale assure aux communes, même lorsqu’elle ne leur confie pas le soin de fixer les règles de compétence et de procédure.

II. La naturalisation par le vote populaire

Lorsque l’on se penche sur les effets concrets des arrêts du 9 juillet 2003, une question affleure d’emblée : combien y a-t-il en Suisse de communes où la naturalisation des étrangers est soumise au scrutin populaire ?

La réponse, dans l’état de nos connaissances, est difficile à donner, et les indications ci-après devront être prises en gardant à l’esprit leur caractère inévitablement lacunaire, faute d’une base de données complète en la matière. La Suisse compte près de 2’900 communes réparties entre vingt-six cantons et il n’existe aucun recensement systématique de leur législation. Les investigations que nous avons menées nous autorisent à estimer à une centaine les communes qui connaissent une procédure référendaire ou de scrutin secret pour l’octroi du droit de cité aux étrangers.

Certains cantons excluent, explicitement ou implicitement, la consultation du peuple aux urnes sur ce point. Tel est le cas du canton de Vaud⁶, qui interdit la demande de référendum populaire sur les naturalisations, prononcées par le conseil communal. La législation du Jura⁷, soustrait au vote populaire toutes les décisions strictement personnelles. Quant au canton d’Argovie⁸, il connaît la particularité d’attribuer à la compétence exclusive du conseil communal les matières qui « de par leur nature » ne se prêtent pas au référendum. Si l’on suit l’argumentation développée par le

⁴ A contrario, art. 1 al. 2 Loi sur la nationalité genevoise / GE

⁵ Art. 4 Abs. 1 Verordnung über das Landrecht und Gemeindebürgerrecht / AI

⁶ Art. 107 al. 2 Loi sur l’Exercice des Droits Politiques / VD

⁷ Art. 105 Loi sur les Droits Politiques / JU

⁸ Art. 66 Abs. 3 Gemeindegesetz / AG

Tribunal fédéral dans les arrêts précités, on en conclura en bonne logique que la naturalisation est un parfait exemple de matière non susceptible d'être portée devant le peuple en scrutin secret ; cependant, cet avis est loin d'être unanimement partagé, l'ordre constitutionnel fédéral dût-il en souffrir.

Ailleurs, mais en Suisse alémanique uniquement, le canton laisse souvent le choix à la commune d'attribuer la compétence de naturaliser à l'un ou l'autre de ses organes, le peuple aux urnes y compris, ainsi que le soin d'en déterminer la procédure.

Si, le plus généralement, seuls les bourgeois, réunis en assemblée, ont le privilège d'accorder le droit de cité communal, il arrive également que cette fonction soit conférée à l'ensemble des électeurs communaux (Saint Gall prévoit un double degré de compétence : la décision de l'assemblée des bourgeois doit être confirmée par la commune politique⁹). Dans une série de cantons¹⁰, l'assemblée de commune peut renoncer à se prononcer à main levée et soumettre la décision finale aux urnes, avec ou sans délibération préalable. En règle générale, cela ne concerne que les communes politiques ou les bourgeoises à organisation ordinaire, c'est-à-dire sans parlement. Le cas d'Emmen fait exception, dans la mesure où cette commune connaît le régime d'organisation parlementaire. Le droit cantonal lucernois laisse cependant la possibilité à la commune de désigner l'organe compétent pour les naturalisations ; il peut même s'agir d'une commission nommée ad hoc, et dont les membres seraient élus par le peuple¹¹. Depuis 1999, le peuple d'Emmen a décidé par référendum de se réserver le pouvoir de naturaliser les étrangers en procédure ordinaire¹² – avec les conséquences que l'on sait.

Lorsque l'assemblée est compétente, en vertu du droit cantonal ou communal, la procédure référendaire peut avoir lieu d'office (le plus souvent) ou sur requête d'une partie des électeurs. Ce dernier cas de figure se rencontre dans les communes des cantons de Zoug¹³ et de Bâle Campagne¹⁴. Dans ces deux cantons, l'assemblée des bourgeois est

⁹ Art. 9 bis Bürgerrechtsgesetz / SG

¹⁰ Il s'agit de AI, AR, GL, LU, NW et SZ.

¹¹ Art. 30 Abs. 2 Bürgerrechtsgesetz / LU

¹² Art. 11 Abs. 1 lit. g Gemeindeordnung Emmen

¹³ Art. 15, 16 et 30 Gesetz betr. Erwerb und Verlust des Kantons- und Gemeindebürgerrechts / ZG

¹⁴ Art. 6 Bürgerrechtsgesetz / BL en relation avec Art. 66 et 133 ss Gemeindegesetz / BL

exclusivement compétente pour les naturalisations. A Zoug, l'exécutif communal peut en outre décider le vote aux urnes de cas en cas.

Il convient de remarquer que si, dans la plupart des cas, la question relève du droit communal, certains cantons imposent purement et simplement la procédure du vote populaire à toutes ou certaines (!) de leurs communes (Oberegg, AI, est ainsi la seule commune d'Appenzell Rhodes Intérieures à se voir prescrire le vote à l'urne¹⁵). Il arrive également que le législateur cantonal prévoie par défaut la procédure de naturalisation par les urnes, tout en laissant à la commune la faculté d'y déroger ; ainsi, Herisau, AR, délègue cette fonction à son parlement, alors que toutes les autres communes de ce demi-canton (soit dix-huit) votent à bulletin secret¹⁶.

Des cas isolés d'introduction de la procédure référendaire dans les communes se remarquent dans les cantons de Lucerne (trois communes)¹⁷, de Saint Gall (sans garantie d'exhaustivité, l'Office compétent fait état de quatre communes politiques - sur les nonante que compte ce canton - dans cette situation ; en tout état de cause, ce régime n'est depuis cet été plus toléré par le canton)¹⁸, ou de Thurgovie (une commune)¹⁹.

Les meilleurs exemples de naturalisation par le vote populaire sont fournis par les cantons de Schwyz, où vingt-cinq des trente communes²⁰ ont introduit ce système – et cela depuis fort longtemps – et de Nidwald, dont la Loi sur le Droit de cité prévoit ce régime pour toutes les communes, à l'exception de celles ayant élu un parlement²¹. Or, l'ensemble des communes nidwaldiennes (onze) sont régies par le régime d'organisation ordinaire. La situation est semblable à Glaris, dont seule une commune (sur vingt-neuf au total), Netstal, dépourvue de parlement, réserve la compétence de l'assemblée en délibération²².

¹⁵ Art. 4 Abs. 1 Verordnung über das Landrecht und das Gemeindebürgerrecht / AI

¹⁶ Art. 22 lit. h Gemeindeordnung Herisau, en relation avec Art. 10 Abs. 1 Gesetz über das Landrecht und das Gemeindebürgerrecht / AR

¹⁷ Emmen (commune avec organisation parlementaire), Malters et Wegis (sans parlement communal)

¹⁸ Au, Rheineck, St.Margrethen et Wattwil

¹⁹ Bürglen

²⁰ Altendorf, Arth, Einsiedeln, Freienbach, Feusisberg, Galgenen, Gersau, Igenbohl, Innertal, Küssnacht, Lachen, Morschach, Muotathal, Oberiberg, Reichenburg, Rothenthurm, Sattel, Schübelbach, Schwyz, Steinen, Tuggen, Unteriberg, Vorderthal, Wangen, Wollerau.

²¹ Art. 22 Abs. 2 Bürgerrechtsgesetz / NW

²² Art. 8 Abs. 3 Gemeindeordnung Netstal, en relation avec Art. 24 Gemeindeordnung / GL

III. Les deux arrêts du Tribunal fédéral du 9 juillet 2003 et les réactions consécutives dans les cantons et les communes.

On a pu écrire de ces arrêts qu'ils « bouleversent le système séculaire des naturalisations »²³. Pour d'autres, au nombre desquels nous nous rangeons, ils ne font qu'imposer le respect des principes fondamentaux qui s'y rapportent – même si c'est une première. Quoi qu'il en soit de l'interprétation de leur portée ou de leur opportunité du point de vue politique, les arrêts jumeaux de cet été n'ont pas manqué de susciter les réactions les plus vives, dans les milieux politiques et académiques.

Ce sont les réactions des autorités ou des citoyens, dans les cantons et communes concernés, qui vont nous intéresser quelques instants. Elles sont de différents ordres. Alors que certains cantons ne semblent pas avoir jugé bon de prendre des mesures d'aucune sorte (sous réserve d'oublis de notre part), d'autres ont au contraire estimé nécessaire de réagir rapidement pour assurer une pleine et entière application des principes de droit fédéral nouvellement dégagés par les deux arrêts précités. Encore est-il bon de relever d'emblée que leur interprétation a donné lieu à des vues divergentes entre les cantons ainsi qu'entre les autorités cantonales et communales. Les considérations qui vont suivre indiquent que la portée des décisions de notre Haute Cour n'a pas toujours été bien comprise. Une (inévitabile) politisation de cette affaire a sans doute conduit à une certaine précipitation dans les réactions respectives des autorités concernées ainsi que des partis politiques qui ont traditionnellement pour tendance de se profiler sur ce champ.

En particulier, dès le lendemain du prononcé de ces arrêts, l'Union démocratique du centre (UDC/SVP) suisse annonçait le lancement sur le plan national d'une initiative populaire visant à faire inscrire dans la constitution fédérale un droit des communes à fixer librement la procédure qu'elles entendent suivre en matière de naturalisation.

Dans la plupart des cantons concernés, l'été et l'automne 2003 ont vu se succéder les motions parlementaires urgentes, ou le lancement d'initiatives cantonales, issues des partis les plus à droite de l'hémicycle, réclamant la modification de la constitution fédérale, dans la même optique.

a. La réaction du canton de Lucerne

²³ E. Grisel, Le Temps, édition du 29 septembre 2003

Selon le paragraphe 30, alinéa 1a de la Loi sur la Citoyenneté cantonale de Lucerne (BüG/LU), l'assemblée de commune est compétente pour l'attribution du droit de cité communal à des demandeurs étrangers en procédure ordinaire. Dans les communes où il existe un parlement, comme à Emmen, en vertu du § 63 al. 3 de la Loi sur les communes (GG/LU), les citoyens s'expriment aux urnes, dans les domaines dont ils n'ont pas transféré leur compétence au parlement. Conformément à cette disposition de droit cantonal, le Règlement communal d'Emmen (GO) prévoit à son art. 11 al. 1 lit. g) le vote à l'urne pour les naturalisations.

Le canton de Lucerne a réagi immédiatement à l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 2003 concernant les votations ayant eu lieu dans la commune d'Emmen. Le Département cantonal de Justice et Sécurité a informé toutes les municipalités lucernoises des conséquences de la décision du Tribunal fédéral, telles qu'il les envisageait. Le 16 juillet 2003, le Département a ainsi écrit au conseil communal d'Emmen qu'en vertu de cet arrêt, l'art. 11 al. 1 lit. g) du Règlement d'organisation communale d'Emmen devait « être considéré comme abrogé, dans la mesure où cette disposition est anticonstitutionnelle et donc inapplicable dans le futur »²⁴.

L'article 28 alinéa m) de ce même règlement communal prévoit que le conseil des habitants (Einwohnerrat) décide sur les affaires qui sont assignées par la législation cantonale à l'assemblée communale. Il en résulte, selon le Département de la Justice, que « dans la commune d'Emmen, le conseil des habitants est dès à présent compétent pour la naturalisation ». Les décisions du conseil sont définitives. Ce régime devrait demeurer en vigueur jusqu'à ce que les électeurs d'Emmen introduisent une modification du Règlement communal et décident de rendre, en conformité avec le paragraphe 30 alinéa 2 BüG/LU, le conseil municipal – ou une commission ad hoc – compétents en la matière.

En ce qui concerne le devoir de motivation des décisions de naturalisation, le Département est parti du principe qu'une décision de naturalisation négative du conseil des habitants pouvait être justifiée, si et dans la mesure où une consultation précède la décision. Si une demande de naturalisation sans consultation est rejetée, le président ou la présidente de l'assemblée de commune pourrait indiquer les raisons du refus en résumant les positions exprimées par les citoyens à l'assemblée.

²⁴ Cette citation et les suivantes sont tirées de la circulaire du Justiz- und Sicherheitsdepartement du canton de Lucerne à la commune d'Emmen, du 16 juillet 2003.

Les requérants ayant un droit à ce que leurs demandes soient traitées « dans un délai utile », il ne peut pas être question de suspendre les demandes jusqu'à ce que le canton ait fini de réexaminer la loi sur la citoyenneté, actuellement en cours révision devant le législatif lucernois. Le Département fait remarquer que la commune d'Emmen connaît une procédure de naturalisation communale conforme aux exigences de l'arrêt fédéral (art. 28 lit. m GO), susceptible de trouver application en attendant une révision du Règlement communal ; un **moratoire** n'est donc pas nécessaire.

Du côté des nouveautés, le Parlement cantonal lucernois a **admis** en séance du **9 septembre 2003**, une motion du PDC et des Radicaux, visant à l'introduction d'une **initiative cantonale** en termes généraux pour « l'adaptation des bases légales fédérales en matière de naturalisation ». Cette motion va manifestement dans le même sens que celles déposées à Zoug et à Saint Gall en juillet et septembre 2003, et de celle admise à Schwyz un mois plus tard.

Une motion réclamant la suspension provisoire urgente des procédures de naturalisation dans le canton a par contre été écartée. Un postulat émanant d'électeurs d'Emmen a dans le même temps été rejeté ; il était proposé d'introduire de manière urgente une procédure garantissant l'octroi du droit de cité en conformité avec la Constitution fédérale. Le Parlement a estimé que les mesures prises entre-temps étaient – provisoirement – suffisantes.

b. La réaction de la municipalité d'Emmen

Le conseil communal d'Emmen a considéré que l'avis du canton soulevait différentes questions qu'il était nécessaire de clarifier. La motion urgente déposée en ce sens a été rejetée ; un avis de droit a par ailleurs été commandé au Prof. Bernhard Ehrenzeller²⁵ quant aux conséquences des arrêts du Tribunal fédéral sur le Règlement d'organisation communale et la procédure de naturalisation en vigueur dans la commune. Dans l'intervalle, le conseil communal a estimé plus judicieux de ne traiter aucune nouvelle demande de naturalisation « jusqu'à la clarification des questions ouvertes au niveau fédéral aussi bien que cantonal et communal; il décide par conséquent un **moratoire** »²⁶, contrairement à l'avis du Parlement et du gouvernement cantonaux.

L'avis de droit précité énonce les conclusions suivantes :

²⁵ Avis publié sur Internet :

« <http://www.weblaw.ch/jusletter/Jusletter.asp?JusLetterNr=248> », du 6 octobre 2003

²⁶ Décision du conseil communal d'Emmen du 23 juillet 2003

Reconnaissant l'inconstitutionnalité de la procédure de naturalisation pratiquée à Emmen, le Tribunal fédéral n'a cependant pas déclaré inapplicables les dispositions incriminées du droit communal ; celles-ci demeurent donc valables et applicables, dans la mesure notamment où il reste théoriquement possible d'en faire une application conforme à la constitution, en rendant des décisions motivées. La modification des ces dispositions par le peuple d'Emmen est une question de politique juridique.

Par contre, un moratoire est envisageable, dans la mesure où la révision des dispositions topiques de droit communal le requiert. La position du canton va, selon cet avis, trop loin en interdisant tout moratoire, et en l'assimilant à un déni de justice – toutefois, la commune d'Emmen ne saurait à l'opposé suspendre le traitement des demandes de naturalisation plus longtemps qu'il n'est nécessaire à la désignation d'une autorité compétente autre que le peuple en votation secrète.

c. Les réactions d'autres cantons

1. Schwyz

Le canton de Schwyz a d'abord réagi aux arrêts « Emmen » et « UDC - Initiative de la ville de Zurich » en recommandant à toutes les municipalités d'arrêter pour l'instant toutes les procédures de naturalisation. Un véritable **moratoire** a donc été décidé par les instances cantonales²⁷.

Dans le canton de Schwyz, on l'a vu, 25 communes ont opté pour la procédure par les urnes, 5 à l'assemblée communale. Le gouvernement cantonal a publié le 26 août 2003 un « règlement transitoire pour l'octroi du droit du citoyen communal »²⁸. En vertu de ce texte, et des directives du Département de l'Intérieur qui l'accompagnent²⁹, l'assemblée communale est exclusivement appelée à décider, par vote à main levée, du traitement des demande de naturalisations³⁰. La procédure à suivre doit garantir qu'il soit possible de motiver les décisions de l'assemblée, lorsqu'elles sont

²⁷ Prof. B. Ehrenzeller / P.-L. Good, Rechtsgutachten zu Handen des Gemeinderats von Emmen betreffend das Einbürgerungsverfahren in der Gemeinde Emmen, in « <http://www.weblaw.ch/jusletter/Jusletter.asp?JusLetter Nr=248> », du 6 octobre 2003, Rz. 16

²⁸ Verordnung über vorläufige Regelungen zur Erteilung des Gemeindebürgerrechts vom 26. August 2003 / SZ

²⁹ Weisungen zur Behandlung von Gesuchen zur Erteilung des Gemeindebürgerrechts vom 26. August 2003 / SZ

³⁰ Art. 3 Abs. 1 VO über vorläufige Regelungen zur Erteilung des Gemeindebürgerrechts / SZ

négatives³¹. Les motifs communiqués au requérant non admis découleront des avis émis à l'assemblée par les électeurs défavorables, et résulteront de la motivation même d'une éventuelle motion de rejet que tout citoyen peut introduire en indiquant ses raisons³².

D'après le gouvernement cantonal, les électeurs devraient ainsi pouvoir continuer à se prononcer sur les naturalisations. Il n'y a pas de raison suffisante pour suspendre le traitement des demandes de naturalisation. Le règlement transitoire doit rester en vigueur jusqu'à la modification de la loi sur la citoyenneté cantonale.

A Schwyz, pourtant, les choses n'en sont pas restées là. Le règlement et les directives précités ont immédiatement été entreprises ensemble devant le Tribunal administratif cantonal et le Tribunal fédéral a d'ores et déjà été saisi de deux recours de droit public à ce sujet.

Dans le même temps, une pétition, forte de 4'000 signatures a été adressée au gouvernement cantonal, pour demander le retrait pur et simple de ces actes. En cas d'échec, certains milieux ont annoncé qu'ils lanceraient une initiative populaire cantonale en ce sens.

Le **22 octobre 2003**, le Parlement cantonal a rejeté une motion de l'UDC Schwyz visant à l'abolition de ces mêmes textes, mais a **admis** une motion réclamant l'introduction d'une **initiative cantonale** en vue de modifier la constitution fédérale³³.

2. Saint Gall

Le canton de Saint Gall a informé les communes que les décisions de naturalisation rejetées ou acceptées à l'urne jusqu'ici resteraient valables³⁴. Toutefois, aucun vote aux urnes sur une naturalisation ne pourrait plus avoir lieu dès à présent. Les dispositions figurant dans les règlements d'organisation communale qui prévoient le vote aux urnes ne sont dorénavant plus applicables. Début septembre, le gouvernement a adopté le projet d'une nouvelle loi sur la citoyenneté, soumise au Parlement³⁵. Celle-ci interdit la naturalisation par les urnes. La naturalisation ordinaire des

³¹ Weisungen, chiffre IV

³² Weisungen, chiffre IV, 18 et 19

³³ Kantonsrat SZ, Ausserordentliche Sitzung vom 22. Oktober 2003, Summarisches Protokoll, p. 2

³⁴ Circulaire de l'office cantonal du droit de cité communal et de l'état civil (Amt für Bürgerrecht und Zivilstand) du 11 août 2003

³⁵ Septembersession 2003 des Kantonsrates SG, Geschäftsverzeichnis, p. 3

étrangers devrait à l'avenir être traitée par le parlement communal ou les électeurs communaux, en votation publique. Au niveau cantonal, aucune voie de recours n'est encore prévue contre des décisions en matière de naturalisation.

Le **22 septembre 2003**, une motion de l'UDC St. Gall a été introduite au Parlement cantonal, visant à former une **initiative cantonale** intitulée « pour la préservation des droits politiques lors des naturalisations ». Elle a été portée à l'ordre du jour de la session parlementaire de fin novembre³⁶.

3. Zoug

Malgré la rareté et le caractère extraordinaire du vote secret sur la naturalisation dans les assemblées bourgeoises des communes zougaises (1 seul recensement officiel), le canton de Zoug a estimé utile de mettre sur pied une solution provisoire, en vertu de laquelle il demeure possible de procéder à des naturalisations par l'assemblée communale. Zoug entend avant tout éviter l'instauration de moratoires, comme à Schwyz, le gouvernement cantonal assimilant une telle situation à un déni de justice³⁷.

Par circulaire du 12 août 2003 adressée à toutes les communes bourgeoises, le gouvernement cantonal a en effet donné pour instruction d'interdire désormais le vote aux urnes sur les demandes de naturalisation. De manière purement transitoire, il a toutefois estimé « faisable et juridiquement acceptable » que l'assemblée se prononce sur ces demandes, en votation à main levée (« offene Abstimmung »), en application de l'article 77 al. 2 de la Loi sur les communes (Gemeindegesezt/ZG). Il est intéressant de noter que le canton a considéré que le vote secret en assemblée pouvait être maintenu (art. 77 al. 3 GG : sur demande d'un sixième des électeurs présents), si et pour autant que, en cas de décision négative, l'obligation de motivation est satisfaite immédiatement, notamment au moyen d'une communication des motifs négatifs exprimés avant le vote au sein de l'assemblée (PV). Cela suppose que le vote ait lieu immédiatement après la délibération, soit « le même soir ».

Il ne semble donc pas que l'on puisse, à en croire la circulaire du 12 août, faire l'économie d'une délibération préalable en assemblée, même si le vote final peut demeurer secret. Toutefois, le canton a prévu le cas dans lequel le résultat du vote serait négatif, sans qu'il soit possible, dans la discussion préalable, d'identifier les raisons de cette décision. Les électeurs

³⁶ Novembersession 2003 des Kantonsrates SG, Geschäftsverzeichnis, p. 7

³⁷ Circulaire du gouvernement cantonal (Regierungsrat ZG) du 12 août 2003 aux communes, dont sont tirées les citations suivantes.

sont alors requis de faire valoir leurs raisons, au sein de l'assemblée. Ces motifs seront verbalisés.

En l'absence de discussion, le président de l'assemblée est tenu d'informer les électeurs sur les suites judiciaires du vote, *en rappelant les arrêts fédéraux du 9 juillet 2003*. Les candidats rejetés recevront en tous les cas la décision par écrit, avec mention des voies et délais de recours.

Un règlement définitif de la procédure de naturalisation doit avoir lieu dans le cadre de la révision de la loi sur le droit de cité cantonal – qui devra toutefois attendre la révision du droit fédéral en la matière.

Cependant, le **24 juillet 2003** l'UDC zougnoise a déposé au Parlement cantonal une Motion « concernant l'introduction d'une **initiative cantonale** pour l'inscription dans la constitution du principe d'octroi du droit de cité par la voix du peuple (aux urnes : das Gemeindestimmvolk) ». Le gouvernement a déjà recommandé de rejeter cette motion, qui sera traitée lors de la prochaine session parlementaire³⁸.

4. D'autres réactions (similaires) ailleurs en Suisse

En **Argovie**, le parlement cantonal a, début septembre, admis l'initiative cantonale de l'UDC réclamant que les citoyens des communes suisses décident à l'avenir des naturalisations³⁹. **Glaris**, dont les communes confient toutes (à une exception près) la compétence en la matière au vote des bourgeois, le département de l'intérieur a dans un premier temps recommandé aux communes de s'abstenir provisoirement d'organiser des votes aux urnes en matière de naturalisation⁴⁰. Puis, il a, par décision du 10 septembre 2003, formellement interdit à la commune de Schwanden la tenue de la votation prévue pour le 19 octobre 2003 sur une demande de naturalisation⁴¹. Les autres communes ont été enjointes de modifier leurs procédures dans ce sens.

En **Appenzell Rhodes Extérieures**, en attendant une révision de la loi cantonale, une ordonnance provisoire impose aux communes de confier à

³⁸ Kantonsrat ZG, Septembersession, Geschäftsverzeichnis

³⁹ Grossrat AG, Grossratsitzungen, Beschlussprotokoll vom 09.09.2003, Vormittagsitzung, Antrag Nr 2003-1512

⁴⁰ Circulaire du Département de l'intérieur (Direktion des Innern) du 17 juillet 2003

⁴¹ Neue Zürcher Zeitung, édition du 10 septembre 2003

l'exécutif – ou au parlement le cas échéant – la compétence de prononcer la naturalisation ordinaire des étrangers⁴².

Ce faisant, Appenzell Rhodes Extérieures a suivi la voie tracée par le canton de Lucerne, et devrait se heurter aux mêmes difficultés que celles rencontrées par celui-ci. Un retrait de compétence de l'assemblée de commune ne peut en effet se déduire automatiquement des arrêts du 9 juillet. Cette interprétation large des considérants du Tribunal fédéral, plus de deux mois après le prononcé de ces arrêts, apparaît excessive et met en cause le principe de l'autonomie communale.

Un débat sur cette question dépasserait cependant de beaucoup le cadre limité de cet article.

IV. Conclusion

Des considérations qui précèdent s'autorisent quelques remarques. C'est en Suisse alémanique surtout que la tradition de la naturalisation par le corps électoral se trouve bien ancrée. Elle est moins – voire pas du tout – présente en Suisse romande. Il n'est donc pas surprenant de constater que c'est dans les cantons dont les pratiques communales sont mises en cause par les arrêts fédéraux du 9 juillet 2003 que les réactions ont été les plus vives. Contrairement à ce qui a été le cas Outre-Sarine, la doctrine francophone n'a pas été non plus très nombreuse à défendre la tradition (invoquée comme telle) qui voit dans la naturalisation un acte politique, supposé échapper – au moins partiellement – aux exigences formelles et matérielles s'appliquant aux actes administratifs. Tout récemment encore, la doctrine alémanique⁴³ démontre que l'on est pas prêt à abandonner l'idée des naturalisations par le peuple.

Des voix⁴⁴ ont même émis le souhait, a posteriori, que le Tribunal fédéral eût admis la situation actuelle, au titre de pratique provisoire, en l'assortissant d'un appel au législateur, tant cantonal que fédéral, à trancher la question par une nouvelle réglementation, le cas échéant de rang

⁴² Art. 2 Vorläufige Verordnung über die Zuständigkeit für die Erteilung des Gemeindebürgerrechts vom 16. September 2003 / AR

⁴³ Y. HANGARTNER, AJP-PJA 2004, p. 2 ss – qui exprime pourtant une position plutôt nuancée et soucieuse des aspects pratiques autant que dogmatiques de la question

⁴⁴ Y. HANGARTNER, op. cit., p. 22; E. GRISEL, lors du débat qui a suivi le colloque du 7 novembre 2003

constitutionnel. Il n'est pas ici le lieu de discuter cette prise de position. Elle illustre cependant la tendance que nous voulions souligner.

Ainsi, au vu des différentes réactions déclenchées par ses arrêts, on peut aujourd'hui douter que le Tribunal fédéral ait, une fois pour toutes, « mis les points sur les i » en matière de naturalisation par les urnes, comme on pouvait l'espérer au lendemain de leur prononcé.

Manifestement, c'est au législateur, et probablement au constituant (c'est-à-dire au peuple), que reviendra le dernier mot, comme les intervenants au colloque l'ont souligné. Nous ne pouvons toutefois nous rallier à l'opinion qui semble découler de la conclusion de Marc HELBING⁴⁵ ; s'il est vrai que la citoyenneté ne se réduit pas à un principe juridique, il n'en est pas moins vrai que le droit doit traduire les connotations sociales et culturelles invoquées par cet article en une procédure la plus possible uniforme de naturalisation. Le droit, en effet, doit se comprendre comme la traduction et l'achèvement d'un ordre éthique existant⁴⁶. Dès lors, on ne comprendrait pas pourquoi ni comment l'aspect politique – indéniable – attribué à l'acte de naturalisation échapperait à la procédure même qui règle cet acte, devenant ainsi une source indépendante de justification tant de la manière de procéder que de son résultat.

Si la réglementation actuelle devra semble-t-il nécessairement être précisée, ce sera pour des motifs politiques voire de simple psychologie, le Tribunal fédéral ayant partiellement échoué (mais est-ce son rôle ?) à persuader que le système juridique actuel est complet, et qu'une hiérarchie claire existe déjà entre les normes en vigueur, ce que les arrêts du 9 juillet 2003 ne permettent pourtant pas de mettre en doute.

⁴⁵ M. HELBING, Exclusion sociale et citoyenneté suisse, pour une approche sociologique de la question des processus de naturalisation, publié dans le présent ouvrage

⁴⁶ A. PAPAUX / E. WYLER, L'éthique du droit international, Paris 1997, p. 9; B. OPPETIT, RCADI 1992, III, p. 433