



Intervention parlementaire

Réponse du Conseil-exécutif

N° de l'intervention : 072-2020
Type d'intervention : Motion
Motion ayant valeur de directive : ☐
N° d'affaire : 2020.RRGR.93

Déposée le : 11.03.2020

Motion de groupe : Non
Motion de commission : Non
Déposée par : Köpfli (Bern, pvl) (porte-parole)
Löffel-Wenger (Münchenbuchsee, PEV)
Freudiger (Langenthal, UDC)

Cosignataires : 15

Urgence demandée : Non
Urgence accordée :

N° d'ACE : 926/2020 du 19 août 2020
Direction : Chancellerie d'Etat
Classification : -
Proposition du Conseil-exécutif : **Rejet**

In dubio pro populo - réserver l'invalidation d'initiatives populaires aux cas manifestes

Le Conseil-exécutif est chargé de soumettre au Grand Conseil un projet de révision partielle de la Constitution cantonale (ConstC) qui aura la teneur suivante : une initiative populaire ne peut être invalidée que si la majorité qualifiée des membres du Grand Conseil le décide.

Développement :

En septembre 2018, le Grand Conseil a clairement adopté l'initiative parlementaire « In dubio pro populo : les projets populaires priment les projets alternatifs du Grand Conseil », donnant ainsi l'impulsion à une modification de la Constitution cantonale. Les projets populaires ne doivent plus pouvoir être empêchés par un tour de passe-passe au Grand Conseil. Dans le contexte de cette révision constitutionnelle s'impose une autre modification, qui va dans le même sens :

Lorsque le Grand Conseil invalide une initiative populaire en vertu de l'article 59 ConstC, il doit répondre à des questions épineuses, notamment concernant la compatibilité avec le droit de rang supérieur, mais aussi pour déterminer si l'unité de la matière est assurée. Selon une jurisprudence constante, une initiative ne peut être invalidée pour incompatibilité avec le droit de rang supérieur que s'il n'est clairement pas possible de lui attribuer un sens compatible avec le droit de rang supérieur (principe « in dubio pro populo »).

Si l'invalidation est réservée aux cas manifestes, les initiatives touchées ne pouvant par conséquent pas être soumises au vote, la décision du Grand Conseil quant à l'existence d'un cas manifeste doit logiquement elle aussi recueillir une large adhésion. On ne saurait admettre que des calculs politiques ou des absences barrent la route à des initiatives en les empêchant de recueillir la majorité suffisante. La majorité qualifiée est nécessaire, à juste titre, pour invalider une initiative. Si le Grand Conseil décide de ne

pas invalider une initiative, la voie judiciaire est toujours envisageable en cas de doute quant à la validité du texte.

Il conviendra de débattre et de décider, dans le cadre du processus politique, du quorum qualifié adéquat, qui permettra d'éviter les résultats aléatoires sans rendre une invalidation de facto impossible. Cette motion laisse la marge de manœuvre nécessaire pour ce faire. On pourrait par exemple envisager un quorum qualifié correspondant à la majorité absolue des membres du Grand Conseil, à un autre quorum fixe ou à la majorité qualifiée des membres présents (deux tiers dans le canton de Zurich, art. 28, al. 3, Cst. ZH).

Réponse du Conseil-exécutif

En vertu de l'article 59, alinéa 1 de la Constitution cantonale (ConstC, RSB 101.1), le Conseil-exécutif statue sur l'aboutissement des initiatives et le Grand Conseil sur leur validité. Selon l'article 59, alinéa 2 ConstC, les initiatives doivent être invalidées entièrement ou partiellement si elles violent le droit supérieur, si elles sont inexécutables ou si elles ne respectent pas l'unité de la forme ou de la matière.

Il est très rare qu'une initiative populaire soit invalidée par le Grand Conseil. Au total, 36 initiatives populaires ont été soumises au vote dans le canton de Berne entre 1980 et 2019. Deux initiatives populaires ont été invalidées par le Parlement cantonal, et une autre a été invalidée partiellement : le 12 mai 1980, le Grand Conseil a invalidé l'initiative populaire « contre la dépravation des mœurs dans les bains publics » pour violation de l'unité de la forme. Le 23 janvier 1992, le Parlement a déclaré partiellement invalide l'initiative pour la protection de l'Aar, supprimant l'un des quinze articles que contenait le projet de loi proposé par l'initiative. Si le Tribunal fédéral a confirmé en grande partie cette décision, il a toutefois restreint encore un peu plus l'invalidité partielle, statuant que seule une partie de la disposition supprimée par le Grand Conseil était invalide. Enfin, le 21 mars 2017, le Grand Conseil a invalidé l'initiative populaire « La Reithalle ne doit pas profiter des deniers des contribuables ! », une décision confirmée par le Tribunal fédéral le 18 avril 2018.

Le droit fédéral n'impose pas aux cantons de vérifier la validité matérielle des initiatives populaires avant une votation. Par ailleurs, on constate des différences majeures en ce qui concerne le moment de l'examen de la validité et l'instance qui en est chargée : dans les cantons de Vaud et de Saint-Gall, la validité matérielle des initiatives populaires est examinée par l'exécutif cantonal avant même la récolte de signatures. La décision peut faire l'objet d'un recours devant un tribunal cantonal. Comme le canton de Berne, la plupart des cantons ne procèdent toutefois à l'examen de la validité matérielle des initiatives qu'après l'aboutissement de celles-ci. Cet examen relève généralement de la compétence des Parlements cantonaux, hormis dans le canton de Genève, où cette tâche incombe au Conseil d'Etat. Certains cantons (SO, BL, GR) ont défini des critères très stricts pour l'invalidation d'une initiative, dans la mesure où seules les initiatives « manifestement illicites » ou « manifestement contraires au droit supérieur » (traductions) doivent être déclarées invalides.

Au niveau fédéral, l'examen de la validité des initiatives relève de la compétence de l'Assemblée fédérale (art. 139, al. 3 Constitution fédérale). La réglementation applicable ne prévoit pas de quorum pour ces décisions. Le Parlement fédéral fait toutefois preuve d'une très grande retenue lorsqu'il s'agit de déclarer invalide une initiative populaire. Alors que 216 initiatives populaires ont été soumises au vote depuis 1891, seules quatre ont été déclarées invalides par l'Assemblée fédérale, sans compter une initiative déclarée partiellement invalide.

Le canton de Zurich est le seul dont la législation requiert une majorité qualifiée pour que le Parlement puisse déclarer invalide une initiative populaire. Selon l'article 28, alinéa 3 de la Constitution cantonale zurichoise du 27 février 2005, le législatif cantonal doit décider à une « majorité des deux tiers de ses membres présents » de l'invalidité intégrale ou partielle d'une initiative. Avant l'adoption de la nouvelle constitution cantonale, cette réglementation figurait déjà dans la loi zurichoise du 1^{er} juin 1969 sur les initiatives.

A deux reprises – en 1979 et en 2010 – le Tribunal fédéral a eu l'occasion de se pencher sur cette réglementation des deux tiers. Il a alors retenu que cette règle exprimait le principe selon lequel, dans les cas limites, une initiative devait être soumise au peuple malgré d'éventuelles réserves. Selon le Tribunal fédéral, cela signifie donc que l'électorat du canton de Zurich n'est pas en position d'exiger qu'une initiative potentiellement illicite sur le fond, mais dont le législatif cantonal n'a pas conclu à l'invalidité, soit soustraite à la votation populaire. Dès lors, ce n'est qu'après l'adoption éventuelle d'une initiative qu'un recours pourrait être déposé quant à son caractère illicite sur le fond¹.

De manière générale, le Tribunal fédéral fait preuve de retenue lorsqu'il s'agit de déclarer invalide des initiatives pour des raisons matérielles. Dans plusieurs arrêts, il a ainsi expliqué qu'il fallait choisir, parmi plusieurs interprétations possibles, celle qui d'une part répondait le mieux au but de l'initiative et permettait de parvenir à un résultat raisonnable et qui d'autre part semblait compatible avec le droit supérieur au niveau cantonal et fédéral dans la perspective d'une interprétation conforme à la Constitution. Le constat principal de ce principe de l'interprétation la plus favorable est le suivant : « S'il est possible d'attribuer à l'initiative un sens qui ne la fasse pas apparaître comme étant clairement irrecevable, elle doit être soumise à la votation populaire selon le principe de faveur, ou principe "in dubio pro populo" » (traduction)². Ce principe est relativisé par la volonté des auteures et des auteurs de l'initiative ainsi que par le texte de celle-ci : le principe de faveur ne permet pas d'attribuer à une initiative un sens qui ne correspondrait plus à la volonté des auteures et des auteurs ou au sens évident de l'initiative.

Comme le Tribunal fédéral l'a souligné à plusieurs reprises, les décisions relatives à la validité d'une initiative populaire relèvent d'une révision du droit et non pas d'une appréciation politique³. S'il serait irréaliste de penser qu'une autorité politique telle qu'un Parlement cantonal puisse prendre une décision libre de toute influence politique lorsque cette autorité exerce une fonction judiciaire, cela ne change rien au fait que le Grand Conseil doit procéder à une appréciation juridique lorsqu'il examine la validité d'une initiative et s'abstenir de toute décision politique.

Lorsqu'elles statuent sur la validité d'une initiative populaire, les autorités cantonales sont tenues d'appliquer les règles développées par le Tribunal fédéral et de tenir compte, en particulier, du principe de l'interprétation la plus favorable décrit ci-dessus et de la maxime « in dubio pro populo ». Le Parlement cantonal bernois a toujours respecté cette obligation : comme évoqué ci-dessus, il n'a invalidé partiellement ou intégralement que trois initiatives populaires au cours des 40 dernières années.

La Constitution du canton de Berne requiert une majorité qualifiée pour les décisions suivantes : si le Grand Conseil souhaite soumettre à un référendum obligatoire un projet soumis au référendum facultatif, la proposition doit être soutenue par 100 députées et députés (art. 61, al. 2 ConstC) ; s'il souhaite déroger au frein à l'endettement, la proposition doit être approuvée par « trois cinquièmes au moins de ses membres » (art. 101a, al. 3 et 4 ConstC, art. 101b, al. 4 ConstC) ; enfin, s'il souhaite déroger au frein à l'augmentation des impôts, la décision requiert l'approbation de la majorité de ses membres (art. 101c ConstC).

Les auteurs de la motion demandent qu'une majorité qualifiée soit également nécessaire pour déclarer invalide une initiative populaire. Ils motivent leur demande par l'argument qu'une telle décision devait recueillir une large adhésion. Or, le critère de la large adhésion politique est précisément un critère politique. Un quorum plus élevé a un sens pour les problématiques clairement politiques évoquées ci-dessus, à savoir le remplacement d'un référendum facultatif par un référendum obligatoire ou les dérogations au frein à l'endettement. Pour des raisons politiques, il est souhaitable que les décisions sur ce genre de questions soient appuyées par une large majorité. En revanche, le critère de la majorité qualifiée n'est pas approprié dans le contexte d'une question juridique comme celle de la validité d'une initiative. Il existe certes des décisions judiciaires prises à la majorité, notamment lorsqu'un tribunal collégial composé de plusieurs juges doit rendre un jugement. Dans ce cas, la décision est toutefois prise à la majorité simple, car une majorité qualifiée ne serait pas compatible avec la nature des problématiques

¹ ATF 105 Ia 11 consid. 2, arrêt du Tribunal fédéral 1C_92/2010 consid. 2

² ATF 144 I 193, consid. 7.3.1., p. 198 et autres

³ 139 I 292 cons. 5.5, ATF 123 I 63,

juridiques. Celles-ci exigent en effet une réponse sans ambiguïté (OUI ou NON) qui serait en contradiction avec un quorum pouvant être fixé selon différents critères politiques.

Pour les raisons exposées, le Conseil-exécutif propose le rejet de la motion.

Destinataires

- Grand Conseil