

Observations sur l'idée et sur le projet d'une nouvelle Constitution fédérale

I.

Si les personnes qui ont lancé, il y a une quinzaine d'années, l'idée d'une révision totale de la Constitution croyaient avoir ainsi trouvé le moyen d'exciter le peuple suisse, elles se sont évidemment trompées. L'entreprise n'a rencontré qu'une indifférence polie. La questionnaire WAHLEN est tombé dans un calme plat: au printemps 1968, c'est tout dire. Dix ans plus tard, maintenant qu'un texte a été présenté au public, les langues commencent lentement à se délier. Mais ce n'est jamais qu'un petit monde qui s'exprime, toujours pareil, les mêmes spécialistes qui analysaient naguère un projet financier, une réforme de l'AVS ou un article conjoncturel. Et ils le font dans des termes à peine plus vifs. D'émotion populaire, on ne voit pas la moindre trace; nulle vague n'est encore venue troubler notre lac. La révision, à supposer qu'elle se fasse un jour, a tout l'air d'une opération à froid.

Et c'est justement un grief qui lui est souvent adressé. Une révision totale, dit-on, ne se prémédite pas. Elle se décide dans les moments de crise et se conduit tambour battant. Il faut, de préférence, une bonne catastrophe, une constituante réunie d'urgence, des débats concrets, pas trop de professeurs, un référendum enlevé dans la foulée et le tour est joué. Inutile de le nier: les gens qui parlent ainsi, à défaut d'argument rationnel, ont pour eux une très riche expérience historique.

La France fournit, à elle seule, une moisson. Le Serment du Jeu de Paume donne la première Constitution; le Dix-Août et la mort du roi, la deuxième; Thermidor, la troisième; Brumaire, la quatrième; la chute de Napoléon, la cinquième; la chute de Charles X, la sixième; la chute de Louis-Philippe, la septième; le Deux-Décembre nous mène à la huitième; la guerre de 1870, à la neuvième (un peu lente à mûrir, celle-ci); la libération de 1944, à la dixième; le Forum d'Alger, à la onzième. C'était démocratique deux fois sur trois; dramatique, toujours.

Le drame, on le rencontre aussi à l'origine des Constitutions allemandes: guerre de 1866, guerre de 1870, guerre de 14, guerre de 39, guerres gagnées, guerres perdues, pas de guerre sans Constitution, pas de Constitution sans guerre.

Et d'où vient la Constitution italienne? de la guerre. La Constitution autrichienne? de la guerre. La Constitution portugaise, l'espagnole? de la révolution. La Constitution suisse de 1848? d'une guerre civile et d'une révolution étrangère. Autant d'illustrations qui montrent à peu près la même chose: les Constitutions neuves sont les enfants de la nécessité. On peut ensuite, dans des temps plus paisibles, les améliorer à loisir. Mais on ne les remplacera qu'au cataclysme suivant.

La leçon de l'histoire est impressionnante. Elle n'interdit toutefois pas la réflexion.

a) On notera, tout d'abord, qu'il y a aussi des exemples qui vont dans un autre sens. Prenons le cas des Etats-Unis. Les Articles de Confédération, de 1777, sont assurément le produit de circonstances troublées, presque un expédient; mais la Constitution de 1787 est l'ouvrage raisonné d'hommes d'Etat qui entendaient aplanir certaines difficultés intérieures et concilier des intérêts contraires. Prenons même le cas de la Suisse. A la différence de celle de 1848, la Constitution de 1874 n'a rien du départ à zéro, de la page qu'on tourne, de la feuille blanche qu'on remplit d'un langage nouveau. C'est bien plutôt le prolongement de l'ancienne Constitution, par l'adjonction d'idées qui s'y trouvaient en germes et qui avaient pris corps dès les années soixante. Enfin, à notre époque, deux Etats européens ne viennent-ils pas de faire une révision totale qu'aucune détresse extérieure, aucun péril intérieur n'imposaient: le Danemark, en 1953, et la Suède, en 1974?

b) Peut-être, concéderait-on, y-a-t-il eu des révisions tranquilles. Mais c'étaient des révisions «inspirées». Ceux qui les entreprenaient savaient ce qu'ils voulaient, ils avaient des sentiments simples et forts: les Américains bâtissaient une fédération; les radicaux suisses unifiaient le droit, créaient une juridiction nationale, élargissaient le référendum; les Scandinaves abolissaient le bicamérisme, etc. Tandis que l'avant-projet de février, ni libéral, ni socialiste, ni fédéraliste, ni unitaire, témoigne éloquentement de la division de ses auteurs.

Là encore il y a, dans la critique, une part de vérité. Les Américains de 1787, les Suisses de 1874 avaient, certainement, des

vues plus nettes que les nôtres. Mais ils avaient un parti majoritaire; et puis ils réglèrent des problèmes moins nombreux; ils ne se posaient, par exemple, ni la question de l'énergie, ni celle de l'environnement. Les Danois de 1953, les Suédois de 1974 se trouvaient en présence de Constitutions qui ne contenaient pas, comme chez nous, des dispositions économiques détaillées; ils pouvaient laisser au législateur le soin de régler cette matière lui-même, sans lui donner d'instructions; ils n'avaient pas non plus la tâche ingrate de répartir des compétences entre un Etat central et des cantons. Quand une alternative est simple – une chambre? deux chambres? – on peut bien avoir des idées claires.

c) Dernière observation, dont on nous passera le cynisme. Les pays qui nous entourent attendaient, nous dit-on, un désastre avant de changer leur Constitution. Seulement, voilà, ils n'attendaient pas longtemps. Tous les trente ou les quarante ans, il fallait qu'ils la renouvellent. Les épreuves leur étaient si peu comptées que leur Constitution n'avait pas le temps de vieillir. La Suisse, elle, a été préservée, ce qui lui vaut d'avoir une Constitution ancienne. C'est fort bien, si l'on pense à la somme de souffrances qui nous a été ainsi épargnée. Mais, pour avoir échappé aux catastrophes, nous ne sommes pas dispensés de résoudre les problèmes d'aujourd'hui, qui sont nouveaux pour nous autant que pour nos voisins. C'est pareil, dira-t-on, pour les Américains, qui ont une Constitution encore bien plus âgée que la nôtre et qui ne parlent pas d'en changer. C'est pareil? oui et non. Elle est plus âgée, c'est vrai. Elle est aussi plus souple. Elle l'est même tellement que le législateur a pu lui faire dire bien des choses que les Fondateurs n'avaient pas prévues.

II.

Notre vieille Constitution, c'est notoire, tire de sa vieillesse même une raison particulière d'être aimée.

«Cette bonne vieille Constitution», disait récemment un conseiller d'Etat qu'on interrogeait sur la révision. J'avais envie de murmurer: pas lui, ou pas cela. Cet homme politique, je le connais et je parierais volontiers qu'il n'a jamais lu la Constitution. Je peux dire, moi, et sans immodestie, que j'ai pour la Constitution de 1874 de l'affection et du respect, les sentiments qu'on éprouve pour une personne vénérable qu'on a beaucoup fréquentée. Si je ne l'aimais pas, je choisirais un autre métier. La

Constitution, je l'ai lue au moins dix fois du Préambule à la dernière disposition transitoire – et je suis encore loin de la bien comprendre dans toutes ses parties. Mais je prétends qu'il n'y a pas, en Suisse, dix mille personnes qui l'aient étudiée entièrement, et pas mille qui soient capables d'en expliquer les articles. Je ne serais même pas étonné d'apprendre que, de tous les Suisses aujourd'hui vivants, il y en ait davantage qui ont lu l'avant-projet de février que le texte actuellement en vigueur.

Alors, quand on dit, avec cette fausse familiarité que l'ignorance seule autorise, quand on dit «cette bonne vieille Constitution», comme pour suggérer qu'elle est populaire, la Constitution des familles et de l'homme de la rue, on dit quelque chose qui sonne un peu creux.

Cette bonne vieille Constitution a fait ses preuves, et mieux que d'autres qui étaient plus belles. Cela, c'est vrai.

Cette bonne vieille Constitution a, dans la mesure où cela pouvait dépendre d'elle, permis à la société suisse de vivre sans trop de heurts pendant un siècle. Cela aussi, c'est vrai.

Mais dire «cette bonne vieille Constitution», pour faire entendre qu'elle apporte, encore aujourd'hui, des réponses simples, claires et éprouvées à des questions complexes, cela ne me paraît plus vrai du tout.

III.

Si la Constitution actuelle est difficile à comprendre, il faut convenir que l'avant-projet, malgré et peut-être à cause de sa concision, n'est pas aussi limpide qu'il semble au premier abord. Ses courtes phrases recouvrent tout un tissu de présuppositions et de conséquences, sur lesquelles il n'est pas sûr que tous les rédacteurs aient eu des sentiments communs. Il n'est donc pas étonnant qu'elle soit lue différemment par ceux qui la défendent et par ceux qui l'attaquent. Voici quelques exemples:

a) Les premiers articles parlent de l'«Etat suisse». Du coup, les adversaires y ont vu un monstre, surtout dans les milieux où l'on persiste à ne reconnaître que des cantons souverains liés par une alliance. Et pourtant, il est clair comme le jour qu'il y a un Etat suisse. Pour les juristes, il existe depuis 1848. Admettons que sa réalité ne se soit imposée, dans l'opinion publique, qu'au vingtième siècle. Il n'en est pas moins évident qu'aujourd'hui la Suisse est un Etat et qu'elle est ressentie comme tel par toutes les

personnes qui s'efforcent de donner un nom correct à leurs impressions. Il y a un Etat suisse, doté d'organes superposés qui font des lois de différents niveaux. Même si l'on distingue nettement les organes et les niveaux (et il le faut bien, quand on veut avoir des idées claires), la somme n'en forme pas moins un tout. Notre vie quotidienne est affectée par le droit fédéral aussi directement que par celui des cantons et des communes et il faut être singulièrement porté à l'abstraction pour penser que le droit cantonal nous est plus proche, dans ses effets, que le droit fédéral.

Ainsi, aujourd'hui c'est dimanche. Un train m'a réveillé (chemins de fer, droit fédéral). Je me suis un peu rendormi: les tirs obligatoires m'ont réveillé une seconde fois (militaire, droit fédéral). J'ai fait bouillir de l'eau pour le thé (droit fédéral pour la cuisinière, droit cantonal et communal pour la fourniture du courant). Un saut sur le balcon. J'ai une vue superbe sur un champ de maïs, le lac de Neuchâtel et les Préalpes, parce qu'il n'y a pas de maison devant chez nous (droit communal; pourvu que le plan d'aménagement ne soit pas révisé!). Je mets une symphonie de Mozart sur le tourne-disque. Je peux, l'appartement est bien isolé (droit cantonal; naturellement, si je fais trop de bruit, je finirai par être congédié, droit fédéral). Plus tard, je vais faire visite à mes parents, en voiture – puisqu'il n'y a pas de dimanche (fédéral) sans voitures. Je m'efforce de rouler en respectant les règles fédérales de la circulation. Je fais faire le plein, le garage est ouvert, droit fédéral. J'achète des fleurs, le magasin est ouvert, ici c'est le droit cantonal (à moins que je n'aie chez le fleuriste de la gare de Neuchâtel: alors c'est de nouveau le droit fédéral). A la fin du compte, je n'ai pas du tout le sentiment de vivre dans deux Etats, mais dans un seul, qui est simplement un peu compliqué.

b) Les art. 17 et 19, sur la garantie de la propriété et sur la liberté économique, font l'objet d'une opposition particulièrement résolue. On leur reproche carrément de saper les fondations de notre libéralisme. En réalité, une comparaison tranquille entre le droit actuel et l'avant-projet montre que les différences ne sont pas aussi grandes que certains adversaires le prétendent.

La propriété, dès aujourd'hui, peut être limitée par des lois, quand ces lois sont fondées sur un intérêt public prépondérant et qu'elles ne portent pas atteinte à l'essence, c'est-à-dire à l'institution même de la propriété (art. 22^{ter} al. 1 et 2 de la Constitution et la jurisprudence; art. 17 al. 1, combiné avec les art. 5 al. 1 et 23 al. 1 de l'avant-projet). La nouveauté de l'avant-projet, c'est qu'il énumère (à l'art. 30) des buts que le constituant lui-même déclara-

rerait d'intérêt public. Parmi ces buts, plusieurs ont déjà été reconnus par la Constitution actuelle (art. 22^{quater}, 24^{sexies}, 24^{septies}, 31^{bis} al. 3 b, 34^{quater}, 34^{septies}) ou par la jurisprudence.

Une autre nouveauté, peut-être plus considérable, c'est qu'aujourd'hui la Confédération ne peut probablement pas légiférer dans toutes ces matières (encore que l'art. 64 de la Constitution actuelle renferme des virtualités peu explorées – voir les lois «von Moos» et «Furgler») et que les cantons, s'ils le font, ne tardent pas à se heurter au code civil. Tandis qu'avec le nouveau système de partage des compétences, dont nous reparlerons plus loin, le transfert massif du pouvoir législatif à la Confédération enlève au code civil sa fonction de gardien de la propriété (puisqu'une loi fédérale peut y déroger en tout temps). Pour prendre un exemple extrême, imaginons une loi qui limite à une surface maximale la propriété foncière d'une même personne. L'histoire a montré qu'une telle loi serait facile à tourner. Imaginons, pourtant, qu'elle soit envisagée. Les cantons n'auraient certainement pas la compétence de l'édicter. La Confédération aurait peut-être de la peine à trouver, dans la Constitution actuelle, la base dont elle a besoin. L'avant-projet, en revanche, la lui fournit indubitablement. Contre la loi, il n'y aurait alors que l'objection qu'elle est injustifiée (art. 5 al. 1 et 23 al. 1, 1^{ère} phrase) et, finalement, l'obstacle de l'institution même (art. 23 al. 1, 2^e phrase). Mais on peut se demander si toute cette discussion n'est pas vaine. Avant les griefs juridiques, il y aurait les barrières politiques. Il faudrait vraiment que la grande propriété (des compagnies d'assurance, des banques, des caisses de pension) prenne une ampleur malsaine, que resurgisse le danger de la main morte, pour que le Parlement et le peuple suisse s'avisent de recourir à un pareil moyen.

Quant à la question de l'indemnité, qui a été montée en épingle, il faut en voir les deux aspects. Aujourd'hui, la Constitution oblige à raisonner par catégories: ou bien une atteinte à la propriété peut être qualifiée d'expropriation matérielle, et alors une pleine indemnité est due, calculée sur la valeur vénale de l'immeuble, y compris ce qu'on peut appeler la rente foncière (art. 22^{ter} al. 3); ou bien l'atteinte n'est pas une expropriation matérielle, et alors l'Etat ne doit rien au propriétaire. Il peut naturellement payer quelque chose, mais il n'y est pas tenu. On le voit, l'expropriation matérielle a de telles conséquences pour les finances publiques que c'est devenu un devoir patriotique de donner à cette notion coûteuse la portée la plus étroite possible. L'avant-projet, en ne parlant que d'indemnité, sans exiger qu'elle

soit toujours pleine, commande un raisonnement plus souple. Ce n'est plus le système du tout ou rien. Certaines restrictions, auxquelles le Tribunal fédéral dénie actuellement le caractère d'expropriation, devraient désormais se le voir reconnaître et donneraient droit à une compensation au moins partielle. En résumé: par rapport à ce qu'il fait aujourd'hui, l'Etat paierait moins pour certaines mesures, l'indemnité n'étant pas nécessairement pleine, mais davantage pour d'autres, qui jusqu'alors étaient gratuites.

c) Si nous passons à la liberté économique, nous constatons qu'ici encore, l'avant-projet suscite des malentendus.

En effet, que dit le droit actuel? La liberté économique, ou liberté du commerce et de l'industrie, peut être limitée par des lois, lorsqu'elles sont justifiées par toute sorte de raisons de police ou de politique sociale (art. 31 al. 2, 31^{bis} al. 2 de la Constitution et la jurisprudence). Le texte proposé le prévoit aussi, implicitement (art. 19 et 23 al. 1). Les différences commencent ailleurs, quand il s'agit de déterminer les rapports entre la liberté économique et la politique économique de l'Etat. Aujourd'hui, nous avons un système restrictif: l'Etat (en général, la Confédération) ne peut déroger à la liberté que pour atteindre certains buts politiques désignés nommément dans la Constitution (art. 31^{bis} al. 3, 31^{quinquies}). Mais ce «système», qui date de 1947, n'est clair qu'en apparence. D'abord, on ne sait pas de façon précise quelles mesures «dérogent» à la liberté. Ensuite, à côté des articles qui permettent expressément la dérogation, il y en a d'autres qui, de l'avis général, l'autorisent tacitement (art. 24^{quinquies}, 28, etc.). Bref, l'œuvre de 1947 n'est pas une réussite. Le professeur GYGI l'a dit fortement il y a une dizaine d'années. Pour lui, l'erreur est de faire de la liberté économique le principe, en quelque sorte le soleil, et de tous les articles constitutionnels sur la politique économique de timides satellites, qui ne brillent qu'autant que le soleil le veut bien. En réalité, quand on charge la Confédération de protéger l'environnement, il faut qu'elle le protège par tous les moyens appropriés, dût-il en résulter des servitudes nouvelles pour la liberté du commerce. Quand on enjoint à la Confédération de pratiquer une politique monétaire utile au pays, on ne va pas se demander si un régime de «réserves minimales», à supposer qu'il soit adéquat, est compatible avec l'art. 31. Ceci n'est pas la doctrine officielle, nous le savons, l'histoire de l'article conjoncturel l'a montré. Mais c'est la thèse qui a prévalu dans la commission (art. 19 al. 2, combiné avec l'art. 31 du nouveau texte). Avant de la condamner, ses adversaires devront dire

clairement s'ils pensent qu'un système qui permet à des banques privées de contrecarrer une politique anti-inflationniste ou, un jour, à des entreprises industrielles d'entraver la lutte contre le gaspillage d'énergie est bien celui que les constituants de 1874 et de 1947 ont voulu.

Comme on l'a vu pour la garantie de la propriété, les moyens de la politique économique devront obéir au principe de la proportionnalité. La commission en a tiré une conséquence qui, chose curieuse, n'a guère été aperçue. Il s'agit des monopoles d'Etat. Ces monopoles suppriment la liberté économique. Il faut donc que leur institution soit particulièrement justifiée. Or, aujourd'hui, dans sa jurisprudence sur les monopoles cantonaux, le Tribunal fédéral s'est montré extrêmement coulant; il semble se contenter des raisons d'intérêt public les plus minces. L'avant-projet est beaucoup plus rigoureux: la création d'un monopole suppose que la poursuite de l'activité privée compromette gravement l'intérêt public (art. 34 al. 2). C'est très restrictif, trop peut-être. Les adversaires auraient pu s'en réjouir.

IV.

La nature de l'avant-projet n'a pas non plus été bien comprise. Certains détracteurs, emportés par la passion, sont même allés jusqu'à penser que la commission s'était érigée en constituante, agissant à la place d'un peuple incapable de régler ses affaires. C'est évidemment faux. Les règles sur la révision de la Constitution n'ont pas changé, c'est toujours le peuple et les cantons qui décident. Et puis la commission, assez peu représentative, il faut le reconnaître, ne pouvait même pas prétendre anticiper les vœux populaires. L'esprit qui l'animait était à peu près celui-ci: puisqu'on parle d'une révision totale, dépassons le stade des discours, voyons à quoi un projet pourrait ressembler, mettons-nous, et aux autres, quelque chose sous la dent (c'était fort bien prévu). Ensuite, les autorités politiques feront comme il leur plaira.

Tout cela, à supposer qu'il en sorte quelque chose, prendra du temps. Une nouvelle Constitution, si la procédure est poussée jusque-là, ne sera pas soumise au référendum avant la fin des années quatre-vingts. Dix ans. Cela permet de répondre à une critique assez répandue: la commission se serait moquée du peuple, en mettant dans son texte deux innovations dont le constituant vient justement de dire qu'il ne voulait pas (la participation des travailleurs dans les entreprises, à l'art. 29 al. 1 c; un

service civil pour les objecteurs de conscience, à l'art. 37 al. 3). Eh bien oui, elle a mis cela. Eh bien non, elle ne s'est pas moquée du peuple. Elle a simplement pensé que sa fonction n'était pas d'enregistrer, comme une machine, le sentiment populaire tel qu'on le connaissait en 1978. Elle a écrit ce qui lui paraissait juste. Après tout, le peuple aussi peut changer d'avis. Il a rejeté le suffrage féminin en 1959; il l'a accepté en 1971. Une commission qui aurait rédigé un projet de Constitution en 1960 aurait-elle été grandement coupable d'y prévoir les droits politiques pour les femmes?

Quant à ceux qui flairent la manœuvre et qui accusent les auteurs de l'avant-projet d'avoir placé, exprès, ces deux petits drapeaux rouges pour détourner l'attention du reste, ils font injure et à la commission, en lui prêtant une bien pauvre ruse, et à tous les lecteurs qui font l'effort de lire le texte, en les prenant pour des sots.

V.

Ceux qui lisent le texte tout entier en sortent, inévitablement, avec des sentiments mélangés. Nous ne parlons pas de quelques personnes délicates, qui ont été, paraît-il, prises de vapeurs ou de nausées. Ces malaises sont assurément regrettables, mais rares. Nous pensons aux lecteurs ordinaires, qui essaient de juger l'œuvre dans chacune de ses parties. Il serait peu vraisemblable qu'ils les approuvent toutes.

Je me suis livré personnellement à cet exercice et j'ai trouvé au moins quatre points que je n'accepte pas.

a) Les art. 50 à 52. Il s'agit du fameux «partage de responsabilité». Ces dispositions, comme on le sait, culminent dans l'art. 52 al. 1, qui donne à la Confédération une compétence générale en toute matière, dont elle pourra user en tout temps, sans qu'il faille pour cela une révision ultérieure de la Constitution. C'est l'abolition de l'art. 3 de l'actuelle Constitution, la «déconstitutionnalisation» du partage. Les cantons n'ont de garantie que 1° dans les domaines énumérés à l'art. 51 al. 1: ici, les lois fédérales qui contiendraient plus de détails qu'il ne convient à une «loi-cadre» seraient inconstitutionnelles; et 2° en matière de contributions, dans les domaines qui ne sont pas énumérés à l'art. 54 al. 1: la loi fédérale qui établirait un impôt en dehors de la liste

violerait la Constitution. Nulle part ailleurs, une loi fédérale ne pourrait se voir opposer un défaut de compétence.

Plus je pense à ce système, plus j'éprouve des doutes, comme on dit dans le langage courtois des parlementaires. D'abord, la technique n'est pas sans failles. Les listes des art. 50 al. 1 et 52 al. 2 me font l'effet d'être des trompe-l'œil. On croit que c'est comme dans la Constitution allemande et ce n'est pas cela du tout. Ces listes ne sont exhaustives ni l'une, ni l'autre (à la différence de celles qu'on a vues aux art. 51 al. 1 et 54 al. 1). En particulier, le caractère apparemment limitatif de l'art. 50 est détruit par la règle de l'art. 52. Mais il s'agit bien de technique! D'un point de vue politique aussi, la proposition est douteuse. Assurément, il est difficile de ne pas sentir les insuffisances du système actuel, qui exige souvent une double procédure, sur la Constitution qu'il faut changer, puis sur la loi qu'il faut faire. Ce système à deux phases peut entraîner des lenteurs nuisibles à l'intérêt du pays. Mais on pourrait fort bien répondre à ce grief en dressant une large liste des compétences fédérales, qui trancherait sur la timidité de la présente Constitution. L'énumération de l'art. 50, si elle était exhaustive, ne serait déjà pas mal du tout. On devrait s'en contenter, en l'enrichissant au besoin, et s'en tenir, pour le reste, au principe traditionnel. Il ne faut pas que l'avant-projet transforme tous les référendums obligatoires en référendums facultatifs.

b) L'art. 60 al. 1. L'avant-projet impose la proportionnelle aux cantons pour l'élection de leurs députés au Conseil des Etats. C'est un point qu'on devait, précisément, laisser à leur jugement. Libre à eux d'instaurer la proportionnelle, s'il leur plaît, comme le constituant jurassien vient de le décider. Le droit fédéral n'a rien à faire là-dedans.

c) L'art. 66 al. 2. L'initiative populaire de type unique est une invention des plus déplaisantes. Qu'on se figure un système où l'Assemblée fédérale se réserve le droit 1° de rédiger le texte de la nouvelle règle et 2° de dire si elle appartiendra à la Constitution ou à la loi. La démocratie directe y perd sur les deux tableaux. Il serait bien préférable d'introduire l'initiative législative à côté de l'initiative constitutionnelle et – si l'on veut préserver la Constitution d'enlaidissements inutiles – de favoriser les propositions de lois en n'exigeant, pour elles, qu'un nombre de signatures inférieur à celui qu'il faut pour les révisions constitutionnelles.

d) L'art. 109 al. 3. C'est l'irruption des juges dans la législation fédérale à la manière américaine. Désormais, le Tribunal fédéral, et probablement aussi les tribunaux des cantons, pourraient, dans un cas d'espèce, dire que la loi fédérale qui devrait s'appliquer est, précisément, inapplicable pour cause d'inconstitutionnalité. Je ne vais pas reprendre ici un thème dont tous les aspects ont, depuis un siècle, été abondamment éclairés. Je me bornerai à observer qu'on pourrait, à la rigueur, concevoir que le Tribunal fédéral veille au respect du partage des compétences entre la Confédération et les cantons. C'est un point qui se prête assez bien à un examen juridique. Mais, s'il s'agit de vérifier, notamment pour les lois qui restreignent une liberté, qu'elles sont bien fondées sur un intérêt public suffisant, si donc il faut choisir entre ce qui est utile à la société et ce qui est bon pour les particuliers, une telle pesée relève trop étroitement des vues politiques de celui qui l'opère pour n'être pas laissée, comme aujourd'hui, au Parlement fédéral et à l'ensemble des citoyens suisses.

Pour moi, ces quatre points sont inacceptables. Si je devais, aujourd'hui, voter en bloc sur l'avant-projet, je voterais non.

VI.

Mais, justement, faut-il voter en bloc? On connaît l'alternative: une révision totale ou des révisions partielles? Il y a des arguments pour les deux méthodes. Il est bon d'inviter parfois les citoyens suisses à réfléchir à l'ensemble de leur système politique. Mais il n'est pas bon de leur faire violence et de les obliger à se prononcer, par un seul oui ou un seul non, sur plusieurs nouveautés distinctes (ce serait, d'ailleurs, le plus sûr moyen de conduire l'entreprise à sa ruine).

On peut toutefois se demander s'il n'y aurait pas un moyen de concilier l'unité de la Constitution et la diversité des esprits. Voici comment on pourrait procéder:

Supposons que le Parlement (ou une Constituante?) ait fini par s'entendre sur un texte. Ce texte serait divisé en parties pour les besoins du scrutin populaire. Il ne s'agirait pas de la division logique de l'ouvrage. Les parties, au sens où nous les prenons ici, seraient des groupes d'articles qui contiendraient chacun une ou deux innovations. On ne pourrait évidemment pas pousser l'idée de l'unité de la matière jusqu'à sa dernière conséquence. Il y aurait autant de questions que de «parties». S'il y a dix parties, c'est-à-dire dix groupes d'articles, cela ferait dix questions. Voilà

pour le respect des citoyens. La règle du scrutin, c'est qu'aucune partie ne pourrait entrer en vigueur, si l'une seule d'entre elles n'a pas reçu l'approbation du peuple et des cantons. Le sort de chaque partie serait lié à celui des autres. Voilà pour la cohérence de l'ensemble. Bien entendu, la première fois, on peut gager que l'opération serait ratée. Certaines parties seraient repoussées, entraînant dans leur chute celles qui étaient acceptées. Mais on connaîtrait mieux les points contestés du projet, on les remettrait sur le métier, en essayant de satisfaire ceux qui les ont combattus, et on soumettrait, une seconde fois, toutes les parties au vote du peuple et des cantons. Dès qu'elles seraient acceptées toutes les dix, le projet deviendrait Constitution.

Passons à la démonstration concrète. Admettons – première hypothèse – qu'une nouvelle Constitution soit identique à l'avant-projet.

Il me semble qu'on pourrait, effectivement, faire dix groupes: 1. Les principes, art. 1^{er} à 7. – 2. Les droits fondamentaux, art. 8 à 25. – 3. Le régime économique et social, art. 26 à 36. – 4. La défense nationale et le service civil, art. 37 (à moins qu'une révision partielle de l'actuelle Constitution permette de régler préalablement la question). – 5. L'organisation des cantons et leurs rapports entre eux et avec la Confédération, art. 38 à 47. – 6. Le partage de la responsabilité et le régime financier, art. 48 à 56. – 7. Le peuple suisse et les cantons, art. 57 à 69. – 8. L'Assemblée fédérale et le Conseil fédéral, art. 70 à 107. – 9. Le Tribunal fédéral, art. 108 à 111. – 10. La révision de la Constitution, art. 112 à 118.

Maintenant, si je tire les conséquences de ce que j'ai dit dans le chapitre précédent, mon bulletin de vote aurait l'aspect suivant:

Acceptez-vous	Réponse
1. Les art. 1 ^{er} à 7?	Oui
2. Les art. 8 à 25?	Oui
3. Les art. 26 à 36?	Oui
4. L'art. 37?	Oui
5. Les art. 38 à 47?	Oui
6. Les art. 48 à 56?	Non
7. Les art. 57 à 69?	Non
8. Les art. 70 à 107?	Oui
9. Les art. 108 à 111?	Non
10. Les art. 112 à 118?	Oui

Admettons enfin – seconde hypothèse – que les parties 6, 7 et 9 soient repoussées, ainsi que la troisième, qui a aussi ses adversaires. La Constitution ne passerait pas, rien n'entrerait en vigueur, pas même les parties acceptées. Mais le Parlement, ou la Constituante, soumettrait à un réexamen attentif celles qui ont été rejetées. Et il reviendrait, un ou deux ans plus tard, devant le peuple et les cantons avec une version corrigée.