

**Imboden Max**, Dr. iur., Professor an der Universität Basel, Mitglied des Verwaltungsgerichtes Basel-Stadt: *Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung*. Die Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheiden der Verwaltungsbehörden und Gerichte. 231 Seiten. Preis Fr. 25.—. Verlag Helbing und Lichtenhahn, Basel und Stuttgart, 1960.

Die allgemeinen Grundsätze des schweizerischen Verwaltungsrechts entwickeln sich durch bewährte Lehre und Überlieferung (Rechtsprechung). Die Lehre geht voraus, die Rechtsprechung stellt in der Folge im Einzelfall fest, wieweit sich die Lehre «bewährt». Die Rechtswissenschaft ihrerseits registriert dann wieder kritisch, wie weit ihre Lehren in der Rechtsprechung Eingang gefunden haben. Diese Tätigkeit der Rechtswissenschaft geschieht bei uns in Europa in der Regel durch blosses «Zitieren» der Rechtsprechung, durch Hinweise an den Leser, wo er den entsprechenden Entscheide findet. Ganz anders die case books der amerikanischen Rechtswissenschaft, wo die «leading cases» im Wortlaut abgedruckt werden und der Autor sich auf einleitende Bemerkungen und Kommentierung der Entscheide beschränkt. In den führenden law schools erfolgt die ganze Ausbildung junger Juristen anhand derartiger case books.

Professor Max Imboden hat mit seinem neuesten Werk «Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung» diese uns bisher fremde Literaturgattung in die schweizerische Rechtswissenschaft eingeführt. Aus einer Kartei von über 2000 Entscheiden hat er 76 als «leading cases» herausgegriffen und unter vier Gesichtspunkten gruppiert: Verwaltungsrecht und Privatrecht – Gesetz und Verwaltung – Verwaltungstätigkeit – Verwaltungsverfahren.

Das neue Buch von Professor Imboden – dem schweizerischen Juristenverein zu seinem hundertjährigen Bestehen gewidmet – dürfte für den Rechtsunterricht und die Verwaltungspraxis allergrösste Bedeutung gewinnen; denn es zeigt erstmals, wieweit sich die von Fleiner, Ruck u. a. entwickelten Lehren des allgemeinen Verwaltungsrechts in der Verwaltungsrechtsprechung durchgesetzt haben. Dieser Nachweis ist vor allem auch notwendig gegenüber jenen erstinstanzlichen Verwaltungsinstanzen, die sich öfters auch heute noch von einem reinen Zweckmäßigkeitsdenken leiten lassen. Ihnen gilt es zu zeigen, daß die Lehren des allgemeinen Verwaltungsrechts nicht nur «Theorie», «wissenschaftliche Postulate», sondern geltendes, positives, richterliches Recht sind. Das Geschick des Verfassers zeigt sich darin, daß er aus der Fülle der Entscheide gerade besonders charakteristische Beispiele – hinsichtlich des Tatbestandes und der Begründung – herauszugreifen wußte. Die jüngere Rechtsprechung des Bundesgerichts steht dabei im Vordergrund. Doch werden häufig auch Entscheide von kantonalen Regierungen und kantonalen Verwaltungsgerichten wiedergegeben. Dagegen wurden nur ganz vereinzelt Entscheide des Bundesrates oder Entscheide eidgenössischer Verwaltungsinstanzen als für die Sammlung geeignet befunden. Die knappen, aber inhaltlich um so dichter Kommentierungen der im Wortlaut wiedergegebenen Entscheide weisen dem Leser den Weg zu zahlreichen weiteren einschlägigen Entscheiden der Verwaltungsrechtsprechung und stellen überall den Einzelfall in den abstrakten Zusammenhang der allgemeinen Rechtsgedanken.

Im einzelnen können hier nur in Stichworten einige der vielen behandelten Probleme angegeben werden: Grenzziehung zwischen Privatrecht und Verwaltungsrecht, sinngemässe Übertragung privatrechtlicher Vorschriften auf verwaltungsrechtliche Verhältnisse, rechtssatzmäßige Grundlage der Verwaltungstätigkeit (Verbot von Sondergesetzen, Gewohnheitsrecht im Verwaltungsrecht, Auslegung von Verwaltungsgesetzen, Revision rechtskräftiger Verfügungen), Treu und Glauben im Verwaltungsrecht, Entschädigungspflicht des Gemeinwesens, Rechtliches Gehör im Verwaltungsrecht (Recht auf Akteneinsicht, Anspruch auf einen Rechtsbeistand usw.).

Es ist zu hoffen, daß Professor Imbodens «Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung» in der gesamten schweizerischen Verwaltung zu einem täglich gebrauchten Handwerkszeug wird, gleichsam als Feile, mit der möglichst viele Verwaltungsent-scheide poliert werden.

O. K. Kaufmann, St. Gallen.

# SCHWEIZERISCHES ZENTRALBLATT FÜR STAATS- UND GEMEINDEVERWALTUNG

61. JAHRGANG

Nr. 21

ZÜRICH, 1. NOVEMBER 1960

## L'EFFET DE L'INTERDICTION SUR LA JOUISSANCE DES DROITS POLITIQUES\*

Par Jean-François Aubert, Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel

1. La jouissance des droits politiques, c'est la faculté d'élire les organes de la collectivité publique (Parlement, Gouvernement, tribunaux, etc.); d'y être élu soi-même; éventuellement, de signer des initiatives ou des demandes de referendum; enfin, de prendre part à une consultation populaire (votation)<sup>1</sup>. Même dans les Etats les plus démocratiques, cette faculté n'est pas donnée à tous, mais à ceux-là seuls qui remplissent un certain nombre de conditions, jugées indispensables.

Lorsque la collectivité publique est un Etat unitaire, c'est à lui, naturellement, qu'il appartient de définir le corps électoral, ou, en d'autres termes, d'énumérer les conditions auxquelles un individu jouit des droits politiques. Mais la Suisse est un Etat complexe. Les collectivités s'y superposent sur trois étages au moins: la Confédération, le canton, la commune. Il y a donc trois corps électoraux. Et c'est une question délicate que de savoir où chercher la définition de chacun d'entre eux.

On pourrait imaginer que chaque collectivité désigne elle-même ses électeurs. Le droit fédéral disposerait des siens; et, parallèlement, mais à des niveaux inférieurs, le droit cantonal et le droit communal. On pourrait aussi conférer à l'une des collectivités (raisonnablement, à la collectivité supérieure) le soin de régler la matière pour elle et pour les deux autres.

Ces solutions seraient assez simples; et, par conséquent, satisfaisantes pour l'esprit. Toutefois, nul n'ignore que l'évolution historique a conduit notre pays à s'accommoder d'un système plus compliqué. Le droit communal ne joue, en ce domaine, qu'un rôle négligeable. Quant au droit cantonal et au droit fédéral, ils présentent un étonnant spectacle d'enchevêtrement. Par exemple: C'est la Constitution fédérale qui exclut les femmes des

\* Rapport présenté à la Conférence des autorités cantonales de tutelle, le 3 juin 1960, à Stans. – Afin de donner quelque certitude à nos propositions, nous nous sommes adressés aux Chancelleries des vingt-cinq cantons suisses, leur demandant quel était le statut civique des personnes munies d'un tuteur, d'un curateur, ou d'un conseil légal, ainsi que des aliénés non interdits. Vingt-trois ont eu l'obligeance de nous répondre. Nous leur en sommes très reconnaissant.

<sup>1</sup> Nous ne parlons pas, ici, de l'aptitude à exercer certaines professions. C'est une conséquence indirecte, prescrite par les lois cantonales. Toutefois, il convient que les autorités compétentes l'aient bien présente à l'esprit, lorsqu'elles prononcent une mesure propre à entraîner la dégradation civique.

scrutins fédéraux; ce sont les Constitutions de quelques cantons romands qui leur ouvrent les leurs; jusque là, les compétences sont clairement réparties. Mais c'est le droit fédéral qui oblige les cantons à recevoir dans leur corps électoral les Confédérés établis chez eux depuis trois mois; et, plus curieusement encore, qui les empêche d'accepter les suffrages de leurs propres ressortissants, lorsqu'ils sont domiciliés dans un autre canton. C'est, à l'inverse, la législation cantonale qui prive parfois des droits civiques fédéraux ceux qui sont tombés à la charge de l'assistance publique. On voit, ici, une des bizarreries de notre régime: l'électorat fédéral différent selon les cantons.

2. Cette anomalie n'est pas ancrée définitivement dans notre Constitution, qui donne aux Chambres la possibilité d'y mettre un terme. L'attribution de compétence ne se trouve pas, comme on serait tenté de le croire, à l'art. 66 C. féd. Ce texte ne prévoit que l'établissement de *limites* à la législation cantonale, c'est-à-dire qu'il permettrait à l'Assemblée fédérale, dans la meilleure hypothèse<sup>2</sup>, d'énumérer des causes de privation, parmi lesquelles les cantons seraient libres de choisir celles qu'ils voudraient. L'unité ne serait pas assurée pour autant. C'est donc plutôt l'art. 74 II qui fournit la base cherchée, étant bien entendu que l'unification qui en résulterait ne viserait que les droits politiques fédéraux, et non pas ceux des cantons ni des communes.

Chacun sait que les travaux législatifs entrepris dans le cadre des art. 66 et 74 II C. féd., pour patients qu'ils aient été, n'ont pas réussi. Deux projets de loi ont été successivement condamnés par le peuple, en mai 1875, puis en octobre 1877. Un troisième projet, de 1882, a disparu dans les tiroirs du Parlement. Seuls, l'ancien art. 26 II LP, et la loi d'avril 1920, qui l'a remplacé, peuvent être considérés comme une réalisation embryonnaire de ce programme.

Il est vrai que la Confédération a utilisé d'autres compétences pour régler exhaustivement la privation *pénale* des droits civiques à tous les degrés. C'est ainsi qu'ont été adoptés les art. 52, 171, 201 et 284 CPS, 28 II, 29 II et 39 CPM, et une loi de mars 1901 sur la taxe d'exemption du service militaire.

3. En ce qui concerne l'*interdiction*, le texte de 1875<sup>3</sup> autorisait les cantons à y attacher le retrait des droits politiques lorsqu'elle avait pour motif la maladie mentale, la faiblesse d'esprit ou la prodigalité. Le texte de 1877<sup>4</sup> énonçait les mêmes causes; mais alors la privation était automatique; elle était prescrite par le droit fédéral et ne dépendait plus des cantons; ce qui, dans les matières cantonales et communales, outrepassait manifestement les bornes de la compétence fédérale<sup>5</sup>. Peu importe, du reste, puisqu'on a vu que ces projets n'ont pas eu de lendemain.

Donc, aujourd'hui, les cantons règlent eux-mêmes l'effet de l'interdiction sur la jouissance des droits politiques. Et cela, aussi bien pour les affaires fédérales que pour les leurs propres. Observons, en passant, que nous

<sup>2</sup> Cf. Max Dutweiler, *Das Stimmrecht in der Schweiz*, Thèse, Zurich, 1907. D'après cet ouvrage, p. 89-90, l'art. 66 C. féd. ne permettrait que d'énumérer des faits qui ne sauraient justifier la privation des droits civiques.

<sup>3</sup> FF. 1875 I 2. Art. 5 2°.

<sup>4</sup> FF. 1877 II 840. Art. 12 2°.

<sup>5</sup> Dutweiler, p. 94.

ne connaissons guère qu'un canton qui, à cet égard, définisse un peu différemment son corps électoral et celui de la Confédération: Appenzell Rhodes-Intérieures écarte des urnes fédérales les malades mentaux et les faibles d'esprit (ordonnance de 1891, art. 2 3°); alors que l'activité politique n'est interdite aux mêmes, dans les domaines cantonal et communal, qu'une fois qu'ils sont effectivement pourvus d'un tuteur ou d'un curateur (ordonnance de 1924, art. 3 b). Ajoutons que deux ou trois cantons distinguent entre le droit de vote et l'éligibilité, la seconde se perdant par toute mise sous tutelle, le premier n'étant retiré qu'aux malades mentaux, éventuellement aux faibles d'esprit (Appenzell Rhodes-Extérieures, Obwald; dans le dernier canton, sans qu'une interdiction soit nécessaire). Partout ailleurs, la privation est globale.

4. Plus exactement, elle est globale dans ses effets; elle vise *tous* les droits politiques.

Mais, et c'est l'originalité de notre fédéralisme, elle n'est pas toujours globale dans ses causes, loin de là. Tous les motifs d'interdiction n'entraînent pas la perte des droits politiques. Les cantons offrent un tableau bigarré.

Les cas d'interdiction sont énumérés dans le Code civil, aux art. 369 à 372<sup>6</sup>. Ce n'est pas ici le lieu d'en entreprendre le commentaire. Nous nous bornerons à rappeler quelques généralités.

D'abord, comme les causes de divorce, les motifs d'interdiction sont absolus ou relatifs<sup>7</sup>. L'un est absolu: la condamnation, sans sursis, à un emprisonnement ou à une réclusion d'un an ou plus, art. 371; dès que l'exécution est commencée, le condamné doit être mis sous tutelle. Les autres causes sont relatives. Elles ne légitiment la nomination d'un tuteur que si elles sont de nature à produire certaines conséquences. Par exemple, le malade mental ou le faible d'esprit ne sera interdit que si, en raison de son état, il est «incapable de gérer ses affaires, ne peut se passer de soins ou de secours permanents, ou menace la sécurité d'autrui» (art. 369).

Ensuite, l'interdiction pour une cause relative n'est jamais que subsidiaire<sup>8</sup>. Toutes les fois que cela sera possible, l'autorité tutélaire lui préférera d'autres mesures, telles que la désignation d'un curateur, selon l'art. 393 2°, ou celle d'un conseil légal, selon l'art. 395 CCS.

Enfin, quand l'interdiction se justifie pour plusieurs motifs, elle pourra n'être prononcée que pour l'un d'entre eux<sup>9</sup>. En particulier, lorsqu'elle est demandée par l'intéressé, il est recommandable qu'elle soit fondée sur l'art. 372 plutôt que sur les art. 369 ou 370, même si ces dispositions sont également applicables à l'espèce<sup>10</sup>.

5. L'une des causes d'interdiction pose un problème spécial. C'est la maladie mentale (et la faiblesse d'esprit) de l'art. 369. N'est-elle pas, à elle seule, suffisante pour exclure du corps électoral la personne qui en souffre?

<sup>6</sup> Il est évident que la tutelle des mineurs (art. 368 CCS) n'enlève pas aux pupilles leurs droits politiques dans les rares cantons où la majorité civique s'atteint avant vingt ans (Schwyz, dix-huit ans; Zoug, dix-neuf ans).

<sup>7</sup> Egger, ad art. 369, n. 7.

<sup>8</sup> Egger, ad art. 369, n. 25-26; Claude Maget, *Le choix de la mesure tutélaire adéquate dans les cas des art. 369 à 372 CCS*, Thèse, Fribourg, 1956, p. 112 ss.

<sup>9</sup> Egger, ad art. 369, n. 31 ss.; ad art. 372, n. 6.

<sup>10</sup> A condition, naturellement, que le sujet soit capable de demander sa mise sous tutelle.

Ou, en termes plus précis, la capacité de discernement, qui est très souvent absente en cette hypothèse (voir art. 16 CCS), n'est-elle pas une condition implicite de la jouissance des droits civiques?

Le problème n'est pas académique. Tous les incapables de discernement ne sont pas interdits. Il y en a peut-être dont l'état mental n'est pas connu. Il y en a peut-être aussi pour lesquels les conséquences de l'art. 369 I *in fine* ne sont pas à craindre. D'autres seront munis, de préférence, d'un curateur ou d'un conseil légal. Au surplus, la procédure d'interdiction prend du temps. Ces aliénés ont-ils le droit de vote?

La Constitution fédérale est muette. De même, les lois d'application<sup>11</sup>. Les cantons présentent, comme à l'ordinaire, une grande diversité. Une dizaine d'entre eux éliminent les aliénés par un texte constitutionnel (Zurich, Berne, Lucerne, Uri, Schwyz, Obwald et Fribourg)<sup>12</sup>, ou législatif (le Tessin et le Valais)<sup>13</sup>. Quelques-uns en agissent ainsi dans la pratique (Soleure, St-Gall, Argovie). Pour d'autres, le cas ne s'est jamais produit (Glaris, Zoug, Thurgovie). Enfin, certains admettent que l'aliéné, tant qu'il n'est pas interdit, peut se rendre aux urnes (Bâle-Ville, les Grisons, Neuchâtel et Genève); à moins, naturellement, qu'il ne trouble l'ordre public. La raison de cette étrange tolérance est probablement la difficulté de la preuve. Comme, dans les déficiences psychiques, les degrés sont imperceptibles; qu'on ne peut pas toujours dire qui est franchement fou, et qui n'est qu'imbécile; qu'il est de la nature de la démocratie d'étendre le suffrage plutôt que de le restreindre; on comprend que certains cantons répugnent à charger les bureaux électoraux du soin d'évaluer l'aptitude intellectuelle des citoyens. C'est l'un des motifs qui ont poussé la Landsgemeinde de Nidwald à renoncer, en 1955, à la condition de la capacité de discernement, et à exiger, avant d'enlever les droits civiques, un prononcé d'interdiction<sup>14</sup>. Et c'est aussi pourquoi le Grand Conseil de Fribourg s'occupe actuellement d'une révision semblable<sup>15</sup>. Signalons, d'ailleurs, qu'au Tessin les aliénés ne sont exclus que s'ils sont internés dans un établissement; et que Lucerne requiert une constatation médicale.

<sup>11</sup> Le Professeur Bridel s'étonne de ce silence. Précis de droit constitutionnel et public suisse, II, Lausanne, 1959, n° 338.

<sup>12</sup> ZH: art. 18 1°; BE: art. 4 2°; LU: § 27 3°; UR: art. 23 d; SZ: 70 II a et 90; OW: art. 21 II 4°; FR: art. 26 g.

<sup>13</sup> TI: art. 7 c loi de 1954; VS: art. 8 d loi de 1938.

<sup>14</sup> Dans sa lettre du 26 mars 1960, la Chancellerie de Nidwald nous apprend que le changement de 1955 s'explique encore par une autre raison. Le mot «blödsinnig», qui a été biffé à cette occasion, avait, au cours des années, perdu son sens technique, pour devenir un terme de pure moquerie. Or la disposition constitutionnelle (anc. art. 41 III b) était lue publiquement, lors de chaque Landsgemeinde. Et, chaque fois, le mot «blödsinnig» déchaînait l'hilarité. Si on l'a supprimé, c'est donc, en partie, afin de conserver à l'Assemblée du Pays la dignité qui lui convient.

<sup>15</sup> Le canton de Zoug a modifié sa Constitution en 1946. L'ancienne version du § 27 VI b excluait du droit de vote les personnes «qui sont notoirement privées de leurs facultés intellectuelles» (anerkannt Blödsinnige, toujours le terrible mot). Le nouveau texte n'écarte des urnes que les interdits. Dans son message sur la garantie, le Conseil fédéral estime qu'il n'y a là qu'un changement de forme (FF. 1946 II 1204). Il est difficile de partager son avis. Comme, à l'heure actuelle, la loi sur les votations, de 1902, reproduit encore l'ancien libellé constitutionnel, on ne sait plus à quoi s'en tenir. D'après sa lettre du 28 mars 1960, la Chancellerie de Zoug semble préférer la Constitution à la loi (il faut être interdit pour être privé des droits civiques). Mais elle ajoute aussitôt qu'aucun cas pratique ne s'est encore produit.

6. Voyons, maintenant, comment les cantons distinguent entre les chefs d'interdiction<sup>16</sup>. La règle se trouve, généralement, dans leur Constitution même (abrégé, C). Il arrive pourtant qu'elle soit contenue dans une simple loi sur l'exercice des droits politiques (LEDP). Ou encore, conformément au modèle du Professeur Eugène Huber, que recommandait une circulaire du Conseil fédéral<sup>17</sup>, dans la loi d'introduction au Code civil (LICC). On la lit parfois dans les trois textes. Et, ce qui ne facilite pas l'exégèse, les dispositions parallèles ne sont même pas toujours identiques (ci-dessous, n° 12).

7. Dix cantons prévoient, sans aucune ambiguïté, que toute interdiction, quel qu'en soit le motif, a pour conséquence la perte des droits politiques. Ces cantons sont Zurich, Berne, Lucerne, Zoug, Fribourg, Bâle-Ville, les Grisons, Thurgovie, Neuchâtel et Genève.

ZH: Art. 18 1° C de 1869; § 6 LEDP de 1955; § 48 LICC de 1911.

BE: Art. 17 II LICC de 1911. La C, de 1893, ne parle que des aliénés, en son art. 4 2°; cf., ci-dessus, n° 5.

LU: § 27 3° C de 1875 (disposition transitoire, texte de 1934); § 23 I LICC de 1911.

ZG: § 27 VI C de 1894 (révisée en 1946); § 2 II b LEDP de 1902; § 23 LICC de 1911.

FR: Art. 26 d C de 1857; art. 6 d LEDP de 1861; art. 15 II LICC de 1911.

BS: § 3 b LEDP de 1911; § 3 II LICC de 1911. La C, de 1890, est muette.

GR: § 35 II LICC de 1911. La C, de 1892, est muette.

TG: § 7 III C de 1869; § 28 3° LICC de 1911.

NE: Art. 33 4° C de 1858; art. 6 4° LEDP de 1944; art. 20 II LICC de 1911.

GE: Art. 23 1° C de 1847; art. 10 a LEDP de 1950.

On signalera, ultérieurement (n° 12), que Bâle-Campagne peut aussi être rangé dans cette catégorie.

8. A Obwald, ainsi que nous l'avons observé plus haut (n° 3), l'interdiction, pour tout motif, n'entraîne que l'inéligibilité. Art. 21 III C de 1902.

9. Trois cantons retirent les droits politiques aux personnes qui ont été mises sous tutelle pour les motifs des art. 369, 370 ou 371 CCS. Ce sont Nidwald, St-Gall et le Valais.

NW: Art. 41 III 2° C de 1913 (révisée en 1955).

SG: Art. 38 II a C de 1890; § 50 II LICC de 1911.

VS: Art. 8 e LEDP de 1938. La C, de 1907, est muette.

A ces cantons, on verra, tout à l'heure (n° 12), qu'il convient d'ajouter Uri et Vaud.

<sup>16</sup> On trouvera d'utiles renseignements chez Egger, ad art. 369, n. 21-22, et chez M. Giacometti, Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zurich, 1941, p. 198-199.

<sup>17</sup> Circulaire du 24 juillet 1908, FF. 1908 IV 635. Cf. p. 646-647: «La jouissance des droits civiques n'est pas réglée dans le CC même, mais le code en fait découler certains effets de droit civil, comme par exemple pour la capacité d'être tuteur (art. 384 2°). D'autres effets résultent du droit public cantonal. Il suffira de prescrire dans les lois d'introduction: la jouissance des droits civiques se perd à vie ou à temps dans les cas déterminés par le droit public. Par le fait de l'interdiction, le pupille est privé des droits civiques pendant la durée de la tutelle». Nous nous demandons s'il appartenait bien aux lois d'introduction d'énoncer les cas de perte des droits civiques. En tout cas, la fin du texte cité constitue une ingérence manifeste dans la compétence cantonale.

10. Six cantons limitent la privation des droits civiques aux causes des art. 369 et 370 CCS. Il s'agit de Schwyz, Glaris, Soleure, Schaffhouse, Argovie et du Tessin.

SZ: § 70 II b et 90 C de 1898; § 3 d et 5 d Ord. EDP de 1922.

GL: Art. 23 1° C de 1887.

SO: Art. 9 3° C de 1887.

SH: Art. 5 b C de 1876; art. 8 b LEDP de 1904<sup>18</sup>.

AG: Art. 13 a C de 1885<sup>19</sup>.

TI: Art. 7 b LEDP de 1954. La C, de 1830, est muette.

Relevons qu'à l'exception des règles argovienne et tessinoise, qui se réfèrent, directement ou indirectement, à l'art. 370 CCS, toutes les dispositions précitées ne retiennent, parmi les causes de cet article, que la première (prodigalité, Verschwendung), et ne mentionnent ni l'ivrognerie, ni l'inconduite, ni la mauvaise gestion. Néanmoins, les autorités soleuroises estiment qu'une adaptation s'impose, et que, depuis 1912, malgré l'emploi du seul mot «prodigalité», tous les motifs de l'art. 370 justifient le retrait des droits civiques. Nous ignorons l'opinion que les autres cantons professent à ce sujet.

11. Nous avons déjà remarqué, plus haut (n° 3), que, dans les deux Appenzell, la seule tutelle de l'art. 369 CCS entraînait la perte des droits politiques.

IR: Art. 3 b Ord. EDP de 1924. La C, de 1872, est muette.

AR: Art. 21 1° C de 1908 (pour la maladie mentale uniquement).

12. Restent trois cantons, où les textes ne concordent pas absolument, à savoir Uri, Bâle-Campagne et Vaud.

Uri: A nous en tenir aux art. 23 d de la C de 1888, et 3 c de l'Ord. EDP de 1929, la privation des droits civiques paraît ne frapper que les interdits pour cause de prodigalité, ainsi que tous les aliénés, même non interdits. En revanche, le § 31 de la LICC de 1911 attache à toute interdiction la perte des droits politiques. Il y a contradiction manifeste. Les autorités uranaises la résolvent par un compromis: elles écartent des urnes tous les interdits, sauf ceux qui l'ont été à leur demande.

Bâle-Campagne: La Constitution de 1892, en son § 3 5° b, enlève les droits politiques aux seuls interdits des art. 369 et 370 (prodigues) CCS; tandis que le § 2 c de la LEDP de 1919 ne fait pas d'exception parmi les causes d'interdiction. La jurisprudence bâloise applique la règle législative plutôt que la norme constitutionnelle.

Vaud: Ici, au contraire, c'est la Constitution, de 1885, qui est large (art. 24, version de 1959: tous les interdits); inversément, ce sont la LEDP de 1948 (art. 2 bis, version de 1959), et, autrefois, la LICC de 1910 (art. 26

<sup>18</sup> Voir, toutefois, la note 26, d'où il ressort que la pratique schaffhousoise déroge aux textes exprès.

<sup>19</sup> L'art. 13 a de la Constitution argovienne de 1885 retire le droit de vote à ceux qui ont fait l'objet d'une interdiction *judiciaire*, non pas administrative. Ce texte est interprété en relation avec le § 61 de la LICC de 1911, selon lequel la mise sous tutelle des art. 369 et 370 CCS ne peut être prononcée que par les tribunaux. Voir *Werner Baumann*, Das Stimmrecht des Bevormundeten, Aargauisches Beamtenblatt, 1952, p. 1-2.

et 214 5°), qui apportent une restriction, en laissant le droit de vote aux interdits volontaires. La restriction est observée, dans la pratique. Mais le Tribunal cantonal a proposé, récemment, d'accorder aux juges de paix le pouvoir d'enlever les droits civiques à cette dernière catégorie de pupilles, selon leur degré de capacité. Le Conseil d'Etat paraît craindre les conséquences d'une telle innovation (danger d'arbitraire). La question n'est pas encore tranchée.

13. Les cantons, avons-nous dit précédemment (n° 3), règlent eux-mêmes l'effet de l'interdiction sur la jouissance des droits politiques. On a pu constater qu'ils n'avaient pas manqué de le faire, de manière assez variée. Et pourtant, malgré l'absence de normes fédérales expresses, on peut se demander s'ils sont parfaitement libres en ce domaine; plus particulièrement, s'il est compatible avec le droit fédéral, écrit ou non écrit, d'attacher à tous les types d'interdiction la perte des droits civiques.

Ce n'est d'ailleurs pas l'unique exemple où la validité d'une norme cantonale sur la privation des droits politiques serait mise en doute. En 1927, dans un arrêt Heger, le Tribunal fédéral déclarait contraire au principe qui se dégage de la loi d'avril 1920 une règle neuchâteloise aux termes de laquelle le citoyen qui était en retard de cinq ans dans le paiement de ses impôts ne pouvait plus exercer ses droits civiques<sup>20</sup>. Et, tout récemment, le Professeur Imboden dénonçait l'inconstitutionnalité des dispositions cantonales qui enlèvent aux indigents assistés sans leur faute la jouissance des droits politiques<sup>21</sup>.

Vérifions, rapidement, qu'il n'en est rien pour les textes relatifs à l'interdiction.

14. Nul n'aurait l'idée de soutenir qu'une mise sous tutelle pour cause de maladie mentale ou de faiblesse d'esprit, conformément à l'art. 369 CCS, n'est pas pleinement justifiée; puisque, n'étaient les difficultés de preuve, il conviendrait que tous les incapables de discernement, même non interdits, soient éliminés du corps électoral. Lorsque la Constitution d'Appenzell Rhodes-Extérieures (art. 21 1°) ne mentionne que la maladie mentale, et non la faiblesse d'esprit, il n'est pas sûr que la distinction soit vraiment voulue, et il est possible que la règle doive être interprétée de façon extensive.

15. Les quatre motifs d'interdiction de l'art. 370 CCS n'imposent pas aussi impérieusement le retrait des droits politiques. Assurément, on peut craindre qu'un prodigue ou une personne qui gère mal ses propres affaires n'apporte pas, dans la conduite de celles de l'Etat, tout le jugement requis. Mais encore n'y a-t-il pas là de véritable inaptitude. Quant à l'ivrogne (pendant ses moments lucides, bien entendu), et à celui qui vit dans l'inconduite, on ne peut pas leur contester, de ce seul fait, la maturité politique. Si, toutefois, le droit fédéral n'empêche pas les cantons d'exclure ces individus de la vie civique, c'est que la capacité intellectuelle n'est pas la seule condition du suffrage. Les cantons peuvent encore exiger de leurs citoyens un peu d'équilibre et de dignité.

<sup>20</sup> ATF. 53 I 30.

<sup>21</sup> Revue de Droit suisse, 1959, p. 686a.

16. Vient, ensuite, la cause tout à fait précise de l'art. 371 CCS: l'emprisonnement ou la réclusion pour plus d'un an.

En tant qu'il vise la réclusion, l'art. 371 ne peut exercer aucune influence directe sur les droits politiques. Car toute condamnation à la réclusion entraîne, inévitablement, la perte des droits civiques (art. 52 CPS, et 28 CPM). Or cette perte se fait sentir pendant la durée de la peine déjà, de sorte que le reclus est privé des droits politiques indépendamment de l'interdiction.

Lorsqu'en revanche il vise l'emprisonnement, l'art. 371 reprend son importance pour le citoyen. En effet, un simple emprisonnement, même s'il dure plus d'un an, n'est pas toujours accompagné de la dégradation civique. Cela dépend du juge, lequel n'en peut du reste frapper qu'un délinquant qui aurait fait preuve de bassesse de caractère.

On se demandera, toutefois, s'il est admissible que, dans l'hypothèse où la bassesse de caractère est établie, mais où le juge a renoncé à enlever au condamné ses droits civiques, celui-ci s'en voie néanmoins dépouillé par le jeu indirect de l'art. 371. La réponse est affirmative, car la privation médiante, selon le Code civil, a une durée moindre que la privation immédiate, selon le Code pénal. Celle-là prend fin dès la sortie de prison (art. 432 I)<sup>22</sup>; celle-ci se prolonge encore, après la libération, pendant un an au moins (et cinq au plus).

Il est à peine besoin de rappeler, ici, que la privation des droits civiques pour le motif de l'art. 371 garde tout son sens dans les cantons, et ils sont sans doute nombreux<sup>23</sup>, où les détenus n'ont pas de moyen de participer à un vote. Car c'est leur éligibilité qui est en cause.

17. La moitié des cantons s'est refusée, spontanément, à priver des droits politiques les interdits volontaires de l'art. 372 CCS<sup>24</sup>.

L'autre moitié n'en devrait-elle pas faire autant, pour la raison que le droit fédéral l'y obligerait? Ou, si l'on préfère, n'est-il pas contraire au droit fédéral que ce soit sur sa demande qu'un citoyen perd ses droits civiques? Le suffrage n'est-il pas inaliénable, dans tous les cantons de la Suisse?

Il est vrai que l'inaliénabilité se déduit de la notion même du suffrage. On n'imagine pas qu'un électeur s'engage valablement à ne plus voter ou à ne plus être élu. Et cependant on conçoit fort bien qu'un électeur se mette, de par sa propre volonté, dans une situation juridique où il ne pourrait plus ni voter, ni être élu. Il suffit de penser à la Vaudoise (Neuchâteloise ou Genevoise)<sup>25</sup> qui, épousant un étranger, en acquiert la nationalité sans, pour autant, souscrire la déclaration prévue à l'art. 9 de la loi sur la nationalité. Ou au Suisse de l'étranger qui sollicite sa libération de l'indigénat helvétique, selon l'art. 32 de la même loi. Dans les deux cas, la perte des droits civiques n'a certes pas été recherchée pour elle-même (c'est cela qui serait inadmissible); mais elle est la conséquence accessoire d'une manifestation de volonté licite (et alors, cela, c'est tout à fait régulier).

<sup>22</sup> Sauf le cas de la libération conditionnelle, où l'interdiction dure jusqu'à la fin du délai d'épreuve. Cf. art. 432 II. Cette règle est critiquée par *M. Maget, op. cit.*, p. 172-173.

<sup>23</sup> Voir, à ce sujet, une consultation du Département fédéral de justice et police, du 31 mars 1944, Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération, 1944/45, n° 37.

<sup>24</sup> Le Grand Conseil de Fribourg prépare actuellement une révision en ce sens.

<sup>25</sup> Il s'agit, évidemment, de l'appartenance politique, et non du droit de cité.

D'ailleurs, les cantons qui excluent l'interdiction volontaire des causes de dégradation civique ont à faire face à une difficulté particulière, et l'on ne saurait penser que le droit fédéral l'impose également aux autres cantons. Nous avons vu, ci-dessus (n° 4), qu'une interdiction qui pouvait être prononcée pour l'une des raisons des art. 369 et 370 CCS pouvait l'être aussi, généralement, à la requête de l'intéressé. C'est même une substitution de motifs que les psychologues recommandent. Mais alors, dans les cantons qui distinguent entre l'art. 372 et les autres chefs d'interdiction, il y a risque de discrimination, selon que l'autorité tutélaire est plus ou moins pénétrée de science psychologique. Car, de deux ivrognes, l'un perdra ses droits civiques, à cause de l'art. 370, et l'autre les gardera, grâce à l'art. 372. Nous ignorons comment les cantons préviennent cette inégalité<sup>26</sup>. Tout ce que nous pouvons suggérer, c'est qu'il n'appartient pas au droit fédéral de la généraliser.

18. Le Code civil connaît, à côté de la tutelle, deux autres institutions destinées à protéger les faibles: la curatelle, art. 393 2°, et le conseil légal, art. 395.

La curatelle ne limite en rien la capacité civile. Il est donc normal qu'elle n'ait aucune influence sur la capacité civique. De fait, seul parmi les cantons, Appenzell-Rhodes-Intérieures y voit un motif de perte des droits politiques (cantonaux et communaux; ci-dessus, n° 3).

Quant au conseil légal, il entraîne, dit la loi, une «privation partielle de l'exercice des droits civils». Deux cantons paraissent avoir étendu cette privation au domaine politique. Voir, à Genève, l'art. 23 1° de la C de 1847; et, à Fribourg, l'art 15 II de la LICC de 1911. Toutefois, il semble que la disposition constitutionnelle genevoise n'est pas observée dans la pratique. Et, en ce qui concerne la réglementation législative fribourgeoise, qui a fait l'objet de critiques<sup>27</sup>, elle est en voie d'être modifiée. Dans la session de novembre 1959, le Parlement a accepté, en première lecture, de rendre les droits civiques aux personnes pourvues d'un conseil légal.

## ENTEIGNUNGSRECHT – PROZESSRECHT

### ZÜRICH

*Enteignungsverfahren: Mit der staatsrechtlichen Beschwerde kann der Entscheid des Regierungsrates über die Veröffentlichung des Enteignungsbegehrens nicht angefochten werden. Diese ist erst gegen den Entscheid des Regierungsrates über die Einsprache und die Gewährung des Enteignungsrechtes möglich.*

Der Stadtrat von Zürich ersuchte den Regierungsrat um Erteilung des Enteignungsrechtes für den Erwerb von dinglichen Rechten beziehungsweise die Auflage von beschränkten dinglichen Rechten (Bauverbot für verschiedene Grundstücke am Osthang des Uetliberges in Leimbach-Zürich).

<sup>26</sup> Le canton de Schaffhouse est seul à s'en expliquer dans sa lettre du 14 avril 1960. Considérant que le recours à l'art. 372 n'est souvent qu'un camouflage, les autorités de certaines communes ont pris l'habitude d'éloigner des urnes même les interdits volontaires!

<sup>27</sup> *Maget, op. cit.*, p. 63, n. 2.