

JAAC 68.139

Avis de droit de la Direction du droit international
public du 9 octobre 2003

Art. 41 § 1 Conv. de Vienne sur les relations diplomatiques. Art. 55 § 1 Conv. de Vienne sur les relations consulaires. Accords de siège. Droit de vote et d'éligibilité des étrangers.

- L'exercice d'un droit de vote ou d'éligibilité par les membres des missions diplomatiques, des missions permanentes ou des postes consulaires serait contraire au droit international public, en particulier à l'interdiction qui leur est faite de s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat accréditaire / Etat de résidence.

- L'exercice d'un droit de vote ou d'éligibilité par les fonctionnaires d'organisations intergouvernementales au bénéfice d'une carte de légitimation du Département fédéral des affaires étrangères pourrait être envisagé sous l'angle de sa compatibilité avec le droit international public, pour autant qu'il se fonde sur une base exclusivement volontaire et que l'organisation pour laquelle travaille le fonctionnaire qui entend faire usage de ce droit y consente expressément. Cet exercice pourrait toutefois soulever un certain nombre de difficultés.

*Art. 41 Abs. 1 Wiener Übereink. über diplomatische Beziehungen.
Art. 55 Abs. 1 Wiener Übereink. über konsularische Beziehungen.
Sitzabkommen. Stimm- und Wahlrecht für Ausländer.*

- Die Ausübung eines Stimm- oder eines Wahlrechts durch die Mitglieder diplomatischer Vertretungen, ständiger Missionen oder Konsularposten würde internationalem öffentlichem Recht widersprechen, insbesondere dem ihnen auferlegten Verbot, sich in innere Angelegenheiten des Empfangs- / Wohnsitzstaates einzumischen.

- Die Ausübung eines Stimm- oder eines Wahlrechts durch die Funktionäre intergouvernementaler Organisationen, welche im Besitz einer Ausweiskarte des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten sind, könnte unter dem Blickwinkel der Kompatibilität mit dem internationalen öffentlichen Recht erwogen werden, vorausgesetzt jedoch, es würde sich ausschliesslich auf eine freiwillige Verpflichtung stützen und die Organisation, für welche der von diesem Recht Gebrauch machende Funktionär arbeitet, dies ausdrücklich genehmigt. Dieser Versuch könnte jedoch eine Anzahl Schwierigkeiten verursachen.

Art. 41 § 1 Conv. di Vienna sulle relazioni diplomatiche. Art. 55 § 1 Conv. di Vienna sulle relazioni consolari. Accordi di sede. Diritto di voto ed eleggibilità per gli stranieri.

- L'esercizio di un diritto di voto o di eleggibilità da parte di membri delle missioni diplomatiche, delle missioni permanenti o dei posti consolari sarebbe contrario al diritto internazionale pubblico, in particolare al divieto di ingerenza negli affari interni dello Stato accreditario / Stato di residenza.

- L'esercizio di un diritto di voto o di eleggibilità da parte di funzionari di organizzazioni intergovernative al beneficio di una carta di legittimazione del Dipartimento federale degli affari esteri potrebbe essere preso in considerazione nell'ottica della compatibilità con il diritto internazionale pubblico, a condizione che si fondi su una base esclusivamente volontaria e che l'organizzazione per la quale lavora il funzionario che intende fare uso di questo diritto vi acconsenta esplicitamente. Tuttavia, questo tentativo potrebbe provocare un certo numero di difficoltà.

La Direction du droit international public a été amenée à se prononcer sur la question de l'octroi du droit de vote - respectivement du droit d'éligibilité - au niveau communal aux titulaires de cartes de légitimation du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE).

La nouvelle constitution vaudoise du 14 avril 2003 (Feuille des avis officiels du Canton de Vaud [FAO] 30/03, p. 3) introduit le droit de vote et d'éligibilité au niveau communal pour les étrangers domiciliés dans la commune qui résident en Suisse au bénéfice d'une autorisation depuis dix ans au moins et sont domiciliés dans le canton depuis trois ans au moins. La loi sur l'exercice des droits politiques du 16 mai 1989 reprend cette disposition constitutionnelle à son art. 5 modifié le 2 juillet 2003 (FAO 57/03) sans définir le type d'autorisation dont l'étranger doit bénéficier pour pouvoir faire valoir ce droit. Cet article prévoit en outre que la personne dont la qualité d'électeur est en question peut être tenue de collaborer à l'établissement des faits justifiant l'octroi de cette qualité.

Il semble qu'aucun Etat n'accorde un droit de vote ou d'éligibilité, à quelque niveau que ce soit, aux membres des représentations étrangères, aux fonctionnaires internationaux de nationalité étrangère ou aux membres de leur famille mis au bénéfice d'une carte de légitimation. Il n'existe dès lors pas de précédent pour en retirer un enseignement en la matière. A cet égard, il faut tenir compte du fait que le droit de vote et d'éligibilité comporte non seulement des droits, mais également des obligations à charge du bénéficiaire, élément important s'agissant de personnes jouissant de privilèges et immunités.

Parmi les titulaires de cartes de légitimation du DFAE, il y a lieu d'examiner la question de façon différenciée selon la catégorie de bénéficiaire dont il s'agit:

1. Les membres des représentations étrangères (missions diplomatiques, missions permanentes et postes consulaires)

En vertu de l'art. 41 § 1 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques^[142], les personnes au bénéfice de privilèges et immunités ont le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires de l'Etat accréditaire. Cette disposition concerne aussi bien les membres des missions diplomatiques à Berne que ceux des missions permanentes à Genève. Une disposition analogue figure à l'art. 55 § 1 de la Convention de Vienne du 24 avril 1963 sur les relations consulaires^[143], s'agissant des fonctionnaires consulaires de carrière et des autres membres du poste consulaire.

Par définition, le fait d'exercer un droit de vote, respectivement d'être éligible, a pour conséquence que la personne qui en fait usage doit se mêler des affaires intérieures de l'Etat. Il en découle que l'exercice d'un droit de vote et d'éligibilité par les membres des représentations étrangères (missions diplomatiques, missions permanentes et postes consulaires) au bénéfice de privilèges et immunités et titulaires d'une carte de légitimation du DFAE serait contraire aux Conventions de Vienne précitées.

Il y a lieu de préciser que les membres des représentations étrangères sont appelés à exercer leurs fonctions en Suisse pour une durée limitée en moyenne à quatre ans, de sorte que peu de personnes de cette catégorie pourraient remplir les conditions fixées par la législation vaudoise pour obtenir un droit de vote et d'éligibilité.

Il est possible qu'un membre d'une représentation étrangère souhaite rester en Suisse après la fin de ses fonctions. Il doit dès lors à cet effet obtenir un titre de séjour du droit ordinaire (permis B) et cesse de bénéficier des privilèges et immunités. Il appartient, dans un tel cas, à la législation cantonale de décider si le nombre d'années passées sous carte de légitimation du DFAE peut être pris en compte pour la détermination de la durée de séjour en Suisse et dans le canton donnant accès au droit de vote et d'éligibilité. Le cas échéant, il

appartiendra à la personne concernée de prouver la durée pendant laquelle elle était titulaire d'une carte de légitimation avant d'obtenir un titre de séjour du droit ordinaire.

2. Les fonctionnaires des organisations intergouvernementales

Les fonctionnaires internationaux sont souvent appelés à accomplir une grande partie, voire l'ensemble de leur carrière professionnelle en Suisse, de sorte que le nombre de personnes susceptibles de remplir les conditions posées par la législation vaudoise en matière de droit de vote et d'éligibilité des étrangers est beaucoup plus important.

Le statut juridique des organisations intergouvernementales et de leurs fonctionnaires est régi par les accords de siège conclus par le Conseil fédéral avec lesdites organisations. Ces accords de siège ne contiennent pas de disposition analogue à l'art. 41 § 1 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques.

On ne peut ainsi pas conclure que l'octroi, respectivement l'exercice d'un droit de vote et d'éligibilité par les fonctionnaires internationaux constituerait a priori une violation du droit international public. Toutefois, les éléments suivants devraient être pris en compte et il appartient en dernier lieu aux instances compétentes vaudoises de déterminer les conclusions à en tirer:

- Toutes les organisations internationales doivent bénéficier d'une totale indépendance dans l'exercice des fonctions qui leur ont été attribuées par les Etats membres. Cette indépendance est garantie par les accords de siège. Il en découle notamment que les fonctionnaires internationaux ne sont pas soumis aux formalités d'enregistrement des étrangers et sont exempts de toute obligation relative au service national en Suisse. Les fonctionnaires internationaux au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE qui rempliraient les conditions posées par la législation cantonale ne peuvent dès lors pas être inscrits au rôle des électeurs de façon automatique et obligatoire. En tout état de cause, il ne pourrait s'agir que d'un droit exercé volontairement par chaque fonctionnaire international qui en ferait la demande expresse.
- Les fonctionnaires internationaux sont tenus, par les règlements internes à l'organisation, à un certain devoir de réserve. Ce devoir découle de la garantie d'indépendance de l'organisation, comme mentionné ci-dessus. En conséquence, si un droit de vote et d'éligibilité leur est consenti par le droit interne de l'Etat hôte, les fonctionnaires qui souhaiteraient faire usage de ce droit devraient au préalable demander l'autorisation de l'organisation qui les emploie afin que celle-ci puisse déterminer si l'exercice de ce droit est compatible avec les règlements internes applicables aux fonctionnaires. Une telle obligation devrait figurer dans la législation vaudoise pertinente afin que les communes concernées puissent s'assurer de la légitimité de la personne concernée à exercer un tel droit[144].
- Les fonctionnaires internationaux bénéficient, entre autres, de privilèges fiscaux en vertu des accords de siège conclus avec les organisations internationales. Lors de l'exercice de leur droit de vote ou d'éligibilité, ils pourraient être amenés à se prononcer sur des questions qui ne les touchent

pas directement, en particulier dans le domaine de la fiscalité. Dans une commune où la proportion de fonctionnaires internationaux est importante, un tel droit pourrait avoir une influence non négligeable.

- Les fonctionnaires internationaux titulaires de cartes de légitimation du DFAE ne sont pas tenus de s'annoncer auprès du Contrôle de l'habitant. Ils ne sont effectivement inscrits qu'auprès de la Mission permanente de la Suisse auprès de l'Office des Nations Unies et des autres organisations internationales à Genève. Dès lors, il pourrait s'avérer difficile pour les autorités communales de déterminer quelles sont les personnes qui font effectivement partie du corps électoral au sens de la législation vaudoise. Les communes risquent ainsi de ne pas être en mesure de tenir un rôle des électeurs à jour comme les y oblige la législation applicable. Les fonctionnaires internationaux qui souhaiteraient faire valoir leur droit de vote et d'éligibilité seraient obligés de s'inscrire auprès de la commune à cet effet. Or, comme déjà mentionné, les accords de siège prévoient que les fonctionnaires internationaux sont libérés de toutes obligations de ce type.

- Parmi les fonctionnaires internationaux, deux grandes catégories se distinguent par la portée des privilèges et immunités qui leur sont consentis, à savoir, d'une part, les hauts fonctionnaires et membres de la haute direction de l'organisation et, d'autre part, les «autres fonctionnaires».

Les hauts fonctionnaires et les membres de la haute direction des organisations internationales se voient accorder en vertu des accords de siège, les mêmes privilèges et immunités que les agents diplomatiques. Il s'ensuit que la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques leur est applicable par analogie, ce qui signifie que seules les dispositions pertinentes les concernent. Tel n'est pas le cas de l'art. 41 § 1 de ladite Convention.

Les hauts fonctionnaires et les membres de la haute direction des organisations internationales bénéficient de l'immunité de juridiction et d'exécution absolue. Ainsi, cette immunité s'applique non seulement pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, mais également pour les actes accomplis à titre privé. Elle serait ainsi valable pour toutes leurs activités dans le cadre de l'usage de leur droit de vote ou en tant qu'élus à des fonctions communales. Dès lors, s'il devait s'avérer nécessaire de les poursuivre en justice pour des actes accomplis dans l'exercice de leur droit de vote ou d'éligibilité, il serait nécessaire de demander à leur organisation la levée de leur immunité.

Pour pallier cette difficulté, il serait possible d'envisager qu'un fonctionnaire international de cette catégorie ne puisse faire valoir son droit de vote et d'éligibilité au niveau communal que s'il remettait un document officiel de l'organisation par laquelle celle-ci renoncerait a priori à l'immunité de juridiction de son fonctionnaire pour tous les actes qu'il accomplira dans le cadre de l'exercice de son droit de vote et d'éligibilité. Il y a toutefois lieu de souligner que, au vu de la pratique actuelle des organisations internationales en matière de levée d'immunité, il est peu vraisemblable qu'elles acceptent d'établir un tel document en dehors de toute demande en justice effective.

L'immunité de juridiction et d'exécution pourrait également constituer un obstacle lorsqu'il y a lieu de demander au fonctionnaire international de «collaborer à l'établissement des faits justifiant l'octroi» de la qualité d'électeur, comme le prévoit le droit cantonal.

Les «autres fonctionnaires» bénéficient, en vertu des accords de siège, de privilèges et immunités moins étendus. C'est ainsi qu'ils ne jouissent d'une immunité de juridiction et d'exécution que pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions. A noter qu'un «autre fonctionnaire» auquel aurait été reconnue la qualité de membre du corps électoral de sa commune de domicile pourrait être promu au sein de l'organisation qui l'emploie. Une telle promotion pourrait avoir pour conséquence un changement de statut juridique. Il pourrait ainsi devenir un «haut fonctionnaire» au bénéfice de privilèges et immunités diplomatiques sans que la commune concernée n'en soit informée.

3. Les membres de famille des personnes susmentionnées

Les membres de famille, lorsqu'ils font ménage commun avec le titulaire principal (membre d'une représentation étrangère ou fonctionnaire international), sont mis au bénéfice des mêmes privilèges et immunités que le titulaire principal. Il en découle que les conclusions relatives aux possibilités de leur accorder un droit de vote et d'éligibilité sont les mêmes.

Il n'y a à cet égard aucune distinction selon que le membre de famille est au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE ou que celle-ci a été déposée afin qu'il puisse bénéficier d'un permis de travail spécial (permis Ci). En effet, les membres de famille qui exercent une activité professionnelle en Suisse au bénéfice d'un permis Ci continuent à jouir des privilèges et immunités, sauf en ce qui concerne leur activité professionnelle. Par ailleurs, le permis Ci est attaché à la fonction du titulaire principal. La personne qui en bénéficie ne développe pas de droits distincts et ne peut en particulier pas faire valoir un droit à rester en Suisse à la fin des fonctions du titulaire principal.

En résumé et en conclusion:

- L'exercice d'un droit de vote ou d'éligibilité par les membres des missions diplomatiques, des missions permanentes ou des postes consulaires serait contraire au droit international public.
- L'exercice d'un droit de vote ou d'éligibilité par les fonctionnaires des organisations intergouvernementales au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE pourrait être envisagé sous l'angle de sa compatibilité avec le droit international public, pour autant qu'il se fonde sur une base exclusivement volontaire et que l'organisation pour laquelle travaille le fonctionnaire qui entend faire usage de ce droit y consente expressément. Cet exercice pourrait toutefois soulever un certain nombre de difficultés.
- La situation juridique en Suisse des membres de famille est la même que celle des «titulaires principaux». Il importe peu à cet égard que les membres de famille soient au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE ou d'un permis Ci.

[142] RS 0.191.01.

[143] RS 0.191.02.

[144] Demeure la question de savoir si chaque étranger, qu'il soit au bénéfice d'un titre de séjour du droit ordinaire ou d'une carte de légitimation du DFAE, ne devrait pas vérifier auprès de l'Etat dont il est ressortissant si cet Etat accepte qu'il vote et soit éligible en Suisse. Il n'est en effet pas exclu que les législations nationales d'autres Etats retirent le droit de vote ou d'éligibilité à leurs ressortissants si ceux-ci acquièrent un droit de vote ou d'éligibilité dans un autre Etat.

JAAC 68.139 - Avis de droit de la Direction du droit international public du 9 octobre 2003

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2004
Année	
Anno	
Band	68
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 006 317

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.