TAF, 30.08.2021, F-76/2019

Le fait que la procédure de naturalisation facilitée soit fermée aux partenaires enregistré·e·s, alors qu'elle est ouverte aux couples mariés, constitue une discrimination contraire à l'art. 14 CEDH en lien avec l'art. 8 CEDH. Dans la mesure où cette discrimination est de peu d'importance et où une ouverture plus large de la procédure de naturalisation facilitée violerait le droit constitutionnel suisse (art. 38 Cst.), il convient néanmoins d'appliquer les dispositions de la Loi sur la nationalité suisse qui prévoient ce régime discriminatoire.

Faits

Un avocat russe (ci-après : le recourant) réside en Suisse depuis 2011. En 2015, il conclut un partenariat enregistré avec un ressortissant suisse, avec lequel il vit depuis lors dans le canton d'Argovie. En 2018, le SEM refuse d'entrer en matière sur la demande de naturalisation facilitée du recourant. Invoquant la Loi sur la nationalité suisse (LN), il invite l'intéressé à déposer une demande de naturalisation ordinaire auprès du canton.

Le Tribunal administratif fédéral est appelé à déterminer si cette décision viole l'art. 14 CEDH en lien avec l'art. 8 ch. 1 CEDH et l'art. 26 en lien avec l'art. 17 al. 1 Pacte ONU II.

Droit

En vertu de l'art. 21 al. 1 LN, une personne de nationalité étrangère ayant conclu un mariage avec un·e citoyen·ne suisse peut former une demande de naturalisation facilitée si elle vit depuis trois ans en union conjugale avec la personne en question et a séjourné en Suisse pendant cinq ans en tout.

L'art. 10 al. 1 LN reprend les mêmes conditions pour les candidat·e·s en partenariat enregistré avec un·e citoyen·ne suisse mais prévoit, dans ce cas, la procédure de naturalisation ordinaire. Cette dernière est plus longue que la procédure facilitée, de sorte que le recourant est contraint de conserver son lieu de domicile pendant plus longtemps, et le cercle des personnes informées est plus large, ce qui empêche le recourant de tenir son orientation sexuelle secrète.

Le Tribunal administratif fédéral rappelle la pratique dite Schubert (cf. ATF 142 II 35) selon laquelle une norme antérieure de droit international public est exceptionnellement inapplicable lorsque le législateur suisse édicte consciemment une prescription contraire. Il se livre à une interprétation historique de la LN et relève que, dans ce cas, le législateur s'est sciemment écarté du droit international en exprimant la volonté expresse de ne pas apparenter le partenariat enregistré au mariage pour la naturalisation facilitée. Le Tribunal administratif fédéral relève toutefois que cette exception ne s'applique pas lorsque des obligations étatiques en matière de droits humains sont en jeu, auquel cas le droit international prime sur les dispositions nationales contraires (ATF 142 II 35, consid. 3.2 ; cf. art. 190 Cst.).

À cet égard, le Tribunal fédéral note que la nationalité ne constitue pas un droit humain et que ni la CEDH, ni le Pacte ONU II ne donnent le droit d'être naturalisé·e. Il rappelle que l'interdiction de la discrimination ancrée à l'art. 14 CEDH ne peut être appliquée qu'en lien avec un autre droit humain garanti par la Convention. En l'espèce, le Tribunal administratif fédéral considère que la décision litigieuse touche à la vie privée du recourant, de sorte qu'il peut se prévaloir de l'art. 8 ch. 1 CEDH en lien avec l'interdiction de la discrimination.

Concernant le degré de discrimination, le Tribunal administratif fédéral indique qu'au niveau fédéral, les conditions des procédures ordinaire et facilitée sont largement similaires. En revanche, il relève que le canton de domicile du recourant, l'Argovie, prévoit des conditions plus strictes pour la demande de naturalisation ordinaire, notamment une durée de séjour de cinq ans dans le canton ainsi qu'un domicile ininterrompu dans la commune. En outre, les exigences en matière d'intégration sont plus élevées et la procédure plus longue et complexe.

Le Tribunal administratif fédéral estime cependant qu'en l'espèce, le recourant – en sa qualité d'avocat – serait à même de franchir ces obstacles afin d'obtenir la citoyenneté suisse selon la procédure de naturalisation ordinaire. Il considère que cela n'entraînerait pas de préjudice sérieux pour l'intéressé, qui n'a pas non plus démontré la nécessité de changer de domicile pour raisons professionnelles. En ce qui concerne l'obligation de révéler son orientation sexuelle dans le cadre de la procédure, le Tribunal administratif

fédéral considère qu'il est de toute manière impossible de garder cette information complètement secrète dans des conditions de vie normales. Il ne s'agit donc pas d'une discrimination grave. Néanmoins, la naturalisation facilitée est fermée au recourant uniquement en raison de son orientation sexuelle, respectivement du fait qu'il ne peut conclure un mariage, ce qui viole l'interdiction de la discrimination consacrée par le droit international.

Finalement, le Tribunal administratif fédéral explique que, bien que le droit international commanderait d'annuler la décision de non-entrée en matière du SEM (cf. ATF 125 II 417, consid. 4c-4e), en l'état, l'art. 38 al. 1 Cst. ne permet pas à la Confédération de naturaliser des partenaires enregistré·e·s selon la procédure simplifiée. En effet, cette disposition permet à la Confédération de légiférer en matière de naturalisation simplifiée par le mariage, mais non par le partenariat enregistré. Annuler la décision du SEM contreviendrait ainsi à la répartition de compétences au niveau constitutionnel. Dans ces circonstances, au regard du peu de gravité de la discrimination que subit le recourant et en application du principe *de minimis non curat praetor,* le Tribunal administratif fédéral renonce à annuler la décision du SEM.

Partant, le Tribunal administratif fédéral rejette le recours. Il confirme la décision de non-entrée en matière du SEM, y compris les frais mis à la charge du recourant, tout en constatant la violation formelle de l'interdiction de discrimination selon l'art. 14 CEDH en lien avec l'art. 8 CEDH. Il exonère le recourant des frais de procédure.

Note

Avec l'entrée en vigueur prochaine des dispositions relatives au « Mariage pour toutes et tous » (acceptées par votation populaire le 26 septembre 2021), les conjoint·e·s étranger·ère·s de même sexe pourront désormais accéder à la naturalisation facilitée au même titre que les personnes hétérosexuelles. La discrimination dont il est question dans le présent résumé sera ainsi supprimée. S'ils le souhaitent, le recourant et son partenaire pourront transformer leur partenariat enregistré en mariage, ouvrant ainsi au recourant la voie de la naturalisation facilitée.

Proposition de citation : MARION CHAUTARD, La naturalisation facilitée (encore) fermée aux partenaires enregistré·e·s, in: https://lawinside.ch/1092/