



ARRÊTÉ

relatif au recours de X_____

12 décembre 2018

LE CONSEIL D'ÉTAT

Vu le recours n° 6090-2018 interjeté le 28 novembre 2018 auprès du Conseil d'Etat de la République et canton de Genève par X_____ (ci-après : le recourant), domicilié _____ (GE),

contre

l'objet numéro 2 de la votation fédérale du 25 novembre 2018, soit l'initiative populaire intitulée « Le droit suisse au lieu de juges étrangers (initiative pour l'autodétermination) »

considérant ce qui suit :

I. EN FAIT

1. Par arrêté du 3 septembre 2018 (FF 2018 5335), le Conseil fédéral a décidé de soumettre les objets suivants à la votation populaire du 25 novembre 2018 :
 - Initiative populaire du 23 mars 2016 « Pour la dignité des animaux de rente agricoles (Initiative pour les vaches à cornes) » (FF 2018 3617) ;
 - Initiative populaire du 12 août 2016 « Le droit suisse au lieu de juges étrangers (initiative pour l'autodétermination) » (FF 2018 3615) ;

- Modification du 16 mars 2018 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) (Base légale pour la surveillance des assurés) (FF 2018 1469).
2. Par pli recommandé du 18 octobre 2018, X_____ a interjeté un premier recours auprès du Conseil d'Etat de la République et canton de Genève contre l'objet n° 2 de la votation fédérale prévue le 25 novembre 2018, invoquant divers motifs en rapport avec la brochure de votation.
 3. Cette procédure s'est soldée par un arrêté du Conseil d'Etat du 31 octobre 2018 déclarant le recours irrecevable, les conclusions prises par le recourant dépassant très largement les compétences du Conseil d'Etat.
 4. X_____ a interjeté, le 2 novembre 2018, un recours pour déni de justice auprès du Tribunal fédéral.
 5. Par arrêté du 7 novembre 2018, le Tribunal fédéral a déclaré le recours irrecevable dans la mesure où il n'était pas sans objet.
 6. Le 25 novembre 2018, le peuple suisse a refusé l'initiative « Le droit suisse au lieu de juges étrangers (initiative pour l'autodétermination) ».
 7. Par pli recommandé du 28 novembre 2018, X_____ a interjeté un nouveau recours – objet de la présente procédure – auprès du Conseil d'Etat contre l'objet n° 2 de la votation fédérale du 25 novembre 2018.
 8. **Le recourant** invoque les griefs suivants :
 - a) la violation par le Conseil fédéral de la liberté de vote – protégée par l'article 34, alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 (RS 101 ; Cst-féd) – dans la brochure de vote, en ce sens qu'il n'y est notamment pas fait mention de la non application du vote du 9 février 2014 (initiative populaire « contre l'immigration de masse »). De ce fait, par sa description fautive et trompeuse de la situation actuelle du conflit droit national/international, le Conseil fédéral aurait influé sur le scrutin de manière décisive ;
 - b) les interventions du Conseiller fédéral Ignazio Cassis – dont une du 8 novembre 2018 –, qui n'aurait pas relaté dans ses propos le dysfonctionnement majeur et le résultat anticonstitutionnel et illicite, conséquence du conflit entre droit national et international issu du vote du 9 février 2014 ;
 - c) les interventions du parti socialiste – dont un encart publicitaire dans le journal genevois GHI du 8 novembre 2018 – et d'Amnesty international – par le biais d'un tout ménage – plaidant en défaveur de l'initiative, ces derniers ayant notamment allégué que l'initiative abolirait les droits humains et l'absence de réaction du Conseil fédéral à leur égard.
 9. Il conclut à l'annulation de la votation du 25 novembre 2018 concernant son objet numéro 2 et demande que la votation soit répétée.
 10. Par pli recommandé du 29 novembre 2018, la section des recours au Conseil d'Etat a transmis le recours de X_____ à la Chancellerie fédérale en l'invitant à lui faire parvenir ses observations sur le recours dans un délai échéant au 3 décembre 2018 à 12h00.

11. Par pli simple envoyé à X_____ en courrier A le même jour, la section des recours au Conseil d'Etat a accusé réception du recours, a informé le recourant que les éventuelles observations de la Chancellerie fédérale lui serait remises dès réception et qu'il disposerait d'un délai pour une éventuelle réplique.
12. La Chancellerie fédérale n'a pas envoyé d'observations dans le délai imparti.
13. Par courrier recommandé du 3 décembre 2018, le recourant a fait parvenir à la section des recours au Conseil d'Etat le contenu des annexes 3 et 4 de ses écritures de recours du 28 novembre 2018, qui y étaient mentionnées mais non jointes.

II. EN DROIT

1. L'organisation des votations et élections fédérales est principalement régie par la loi fédérale sur les droits politiques, du 17 décembre 1976 (RS 161.1 ; LDP) et l'ordonnance sur les droits politiques, du 24 mai 1978 (RS 161.11 ; ODP). Le droit cantonal – et notamment la loi genevoise sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982 (RS/GE A 5 05 ; LEDP) – s'applique dans la mesure où la LDP et les prescriptions d'exécution de la Confédération ne contiennent pas d'autres dispositions (art. 83 LDP).
2. Le titre 6 de la LDP (art. 77 à 82 LDP) traite des voies de recours. L'article 77, alinéa 1, lettre b LDP prévoit notamment un recours au gouvernement cantonal contre des irrégularités affectant les votations (recours touchant les votations).
3. La procédure de recours devant le Conseil d'Etat en matière de votations et élections fédérales est régie par la LDP ainsi que par les articles 34 à 38 et 61, alinéa 2 de la loi fédérale sur la procédure administrative, du 20 décembre 1968 (RS 172.021 ; PA) (art. 79, al. 3 LDP). Pour le surplus, la loi genevoise sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (RS/GE E 5 10 ; LPA) est applicable.
4. Le recours pour violation du droit de vote est ouvert à tout électeur de la collectivité concernée, de même qu'aux partis politiques et aux autres organisations politiques qui y exercent leurs activités (ATF 121 I 252 cons. 1b et la jurisprudence citée).
5. Selon l'article 77, alinéa 2 LDP, le recours doit être déposé par lettre recommandée dans les trois jours qui suivent la découverte du motif du recours, mais au plus tard le troisième jour après la publication des résultats dans la feuille officielle du canton.
6. Un délai raccourci pour les recours contre les actes en matière de votations et élections se justifie par le fait que ces questions doivent être réglées rapidement pour assurer la sécurité juridique et le respect des décisions du corps électoral (arrêt du Tribunal fédéral du 19 mai 2008 1C_35/2008). S'agissant des irrégularités dans les actes préparatoires d'une votation, elles doivent être attaquées immédiatement, afin qu'elles puissent être éliminées avant la votation (Bénédicte Tornay, La démocratie directe saisie par le juge – L'empreinte de la jurisprudence sur les droits populaires en Suisse, Schulthess 2008, p. 28).
7. Selon le Tribunal fédéral, en matière d'élections et de votations, le citoyen qui veut s'en prendre aux dispositions de l'autorité fixant les modalités du vote doit en principe former son recours immédiatement, sans attendre le résultat du scrutin ; s'il omet de le faire alors qu'il en a la possibilité, il s'expose aux risques de la péremption de son droit de recourir. Dans de tels cas, le délai commence à courir au moment où l'intéressé a

connaissance de l'acte préparatoire qu'il critique. Il serait contraire au principe de la bonne foi et à celui de l'économie de procédure démocratique que le recourant attende le résultat du vote pour attaquer les actes antérieurs dont il pourrait, encore avant le vote, faire corriger l'irrégularité alléguée. Si le délai de recours contre l'acte préparatoire n'est pas encore échu au moment du vote, le citoyen peut encore déposer son recours après le vote, mais avant l'expiration du délai (ATF 118 la 415 traduit in JdT 1994 I 20).

8. Le gouvernement cantonal tranche le recours dans les dix jours qui suivent son dépôt (art. 79, al. 1 LDP). Il s'agit d'un délai d'ordre dont l'inobservation ne saurait entraîner la nullité ou l'annulation de la décision attaquée (arrêt du Tribunal fédéral du 7 novembre 2018 dans la cause n° 1C_580/2018, cons. 2).
9. En l'espèce, le recours concerne l'objet numéro 2 de la votation du 25 novembre 2018. Il s'agit d'une votation fédérale, de sorte que le Conseil d'Etat est l'autorité compétente pour traiter du présent recours.
10. Le recourant est domicilié dans le canton de Genève et titulaire des droits politiques. Il dispose ainsi de la qualité pour recourir.
11. Tous les griefs du recourant sont relatifs soit à la brochure de votation (contre laquelle il a déjà recouru, cf. supra I.2), soit à des interventions antérieures à la votation elle-même, tant s'agissant des propos du Conseiller fédéral Ignazio Cassis, que des encarts publicitaires ou encore d'un tout ménage.
12. Le présent recours n'ayant pas été déposé immédiatement après la connaissance des motifs le justifiant, il doit déjà être déclaré irrecevable de ce fait, le délai de 3 jours étant écoulé au moment de son dépôt.
13. De surcroît, par le biais du recours touchant les votations (art. 77, al. 1, let. b LDP), le recourant peut faire valoir toutes les irrégularités affectant les votations fédérales qu'elles soient liées à l'appréciation des faits ou à l'application de la loi. Il peut ainsi dénoncer des erreurs de calcul, des fautes de procédure, une intervention illicite des autorités dans la campagne référendaire, le non-respect de la liberté de vote et tout ce qui est de nature à frapper le scrutin d'irrégularité (Bénédicte Tornay, op.cit., p. 40 et 41).
14. De manière générale, la liberté de vote, droit fondamental consacré par l'article 34, alinéa 2 Cst-féd garantit aux citoyens qu'aucun résultat de vote ne soit reconnu s'il ne traduit pas de façon fidèle et sûre l'expression de leur libre volonté. Chaque citoyen doit pouvoir se déterminer en élaborant son opinion de la façon la plus libre et complète possible et exprimer son choix en conséquence. La liberté de vote garantit la sincérité du débat nécessaire au processus démocratique et à la légitimité des décisions prises en démocratie directe (ATF 138 I 61 cons. 6.2 traduit in JdT 2012 I 171 ; ATF 135 I 292 cons. 2 traduit in JdT 2010 I 273 et la jurisprudence citée).
15. Le résultat d'une élection ou d'une votation est faussé lorsque les autorités influencent de manière inadmissible les citoyens ; une influence de ce genre peut notamment s'exercer dans les explications officielles adressées aux citoyens (ATF 138 I 61 cons. 6.2 traduit in JdT 2012 I 171 et la jurisprudence citée).
16. L'Etat a l'obligation positive de renseigner ses citoyens sur les modalités, l'objet et les enjeux du scrutin à venir, mais il est également tenu de s'abstenir de toute autre intervention susceptible d'exercer une influence illicite sur le résultat du scrutin. L'autorité doit se borner à une information objective et s'abstenir de toute assertion fallacieuse sur le but et la portée du projet, mais elle n'est pas tenue à la neutralité

(Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 3^{ème} éd., Berne 2013, p. 307 à 313).

17. Le Tribunal fédéral a rappelé que la compétence des gouvernements cantonaux comme première instance de recours était adéquate pour des contestations de portée communale ou régionale. Celles-ci peuvent en effet être liquidées rapidement par le gouvernement cantonal chargé de l'organisation de la votation sur son territoire, à qui les conditions locales sont familières. Le gouvernement cantonal peut, le cas échéant, remédier à d'éventuelles irrégularités – en usant aussi de ses pouvoirs d'autorité de surveillance – avant la votation, de sorte que celle-ci puisse encore se dérouler valablement dans le canton concerné (ATF 137 II 177 cons. 1.2.2 traduit in JdT 2011 I 129).
18. Il a confirmé à cette occasion que le recours direct au Tribunal fédéral n'était cependant pas ouvert même si les conclusions présentées ou les faits critiqués outrepassent la compétence d'un gouvernement cantonal. Tel est notamment le cas, selon le Tribunal fédéral, *« lorsque le report ou l'annulation d'une votation fédérale sont demandés, ce qui ne se situe manifestement pas dans la compétence d'un gouvernement cantonal. Il en est de même lorsque les interventions dans la campagne préalable à la votation sont contestées et qu'elles dépassent le cadre d'un canton, parce qu'elles émanent d'autorités fédérales, de partis nationaux ou encore d'autres personnes ou associations actives au niveau national, ou sont diffusés par les médias nationaux »* (ATF 137 II 177 cons. 1.2.3 traduit in JdT 2011 I 129).
19. Selon le Tribunal fédéral, conformément au texte clair de l'article 77 LDP, le recours doit être formé auprès du gouvernement cantonal quand bien même celui-ci n'est pas compétent pour liquider la contestation qui lui est soumise. Le gouvernement cantonal doit prendre une décision formelle d'irrecevabilité sur lesdites questions (ATF 137 II 177 cons. 1.2.3 traduit in JdT 2011 I 129 ; Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 3^{ème} éd., Berne 2013, p. 243-244).
20. En l'espèce, le recourant conclut à ce que le Conseil d'Etat annule la votation du 25 novembre 2018.
21. Il s'ensuit que l'objet du recours dépasse le cadre d'une contestation de portée communale ou régionale, de sorte que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour en connaître.
22. Au vu de ce qui précède, en application de la jurisprudence susmentionnée, le Conseil d'Etat doit également rendre une décision d'irrecevabilité de ce fait.
23. Pour toutes ces raisons, le recours interjeté le 28 novembre 2018 sera ainsi déclaré irrecevable.
24. Il sera pour le surplus statué sans frais, conformément à l'article 86, alinéa 1 LDP.

Par ces motifs,

ARRÊTE :

1. Le recours n° 6090-2018 interjeté par X_____ est irrecevable.

2. Il est statué sans frais.

Conformément aux articles 42, 48, alinéa 1, 82, lettre c, 88, alinéa 1, lettre b, 100, alinéa 3, lettre b de la loi sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (RS 173.110 ; LTF), et 80, alinéa 1 de la loi fédérale sur les droits politiques, du 17 décembre 1976 (RS 161.1 ; LDP), le présent arrêté est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral **dans les 5 jours** qui suivent sa notification, par la voie du recours en matière de droit public. L'acte de recours doit être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14). Il peut également être adressé par voie électronique aux conditions de l'article 42, alinéa 4 LTF et du règlement du Tribunal fédéral sur la communication électronique avec les parties et les autorités précédentes, du 5 décembre 2006 (RS 173.110.29 ; RCETF). Il doit contenir les conclusions, les motifs et moyens de preuve, et porter la signature du recourant ou de son mandataire. Les pièces dont dispose le recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être jointes à l'envoi.

Certifié conforme,

[Signature de la chancelière d'Etat]