

70. *Arrêt du 20 novembre 1875, dans la cause Dunoyer.*

Sous date du 28 août 1875, le Grand Conseil du canton de Genève a adopté une loi sur le culte extérieur, loi dont l'art. 3 interdit à toute personne ayant un domicile ou une résidence dans le canton, le port sur la voie publique de tout costume ecclésiastique, ou appartenant à un ordre religieux.

L'art. 4 de cette loi déclare les contrevenants passibles des peines de un à huit jours d'arrêts de police et de dix à cinquante francs d'amende. Cette interdiction comprend non-seulement les vêtements destinés à la célébration du culte proprement dit, mais s'étend aussi à l'habillement spécial adopté par le clergé catholique dans la vie civile.

C'est contre ces dispositions de la dite loi que trente-un ecclésiastiques catholiques hors fonctions ont recouru, le 12 septembre 1875, au Tribunal fédéral, en demandant l'annulation de la disposition de l'art. 3 précité, comme anticonstitutionnelle et prise en violation des art. 4 et 5, 49 al. 4 de la constitution fédérale et 2 de la constitution genevoise.

Appelé à présenter ses observations sur ce recours, le Conseil d'Etat de Genève déclare, sans entrer en matière sur le fond même du pourvoi, contester la compétence du Tribunal fédéral : le dit gouvernement ajoute qu'il s'est adressé au Conseil fédéral aux fins de faire prononcer par cette autorité que le recours en question ayant trait à une contestation administrative, la solution des questions qu'il soulève est réservée, soit au Conseil fédéral, soit à l'Assemblée fédérale.

Le Conseil d'Etat s'en réfère d'ailleurs aux motifs développés dans une consultation des avocats Friderich et Flammer, pièce jointe au dossier et contenant en substance, à l'appui de cette exception d'incompétence, les considérations suivantes :

1. Le Tribunal fédéral n'est pas compétent pour entrer

en matière sur un recours ayant trait à l'art. 49 de la constitution fédérale, et dont la solution, conformément à l'art. 59, chiffre 6 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, est réservée, comme contestation administrative, soit au Conseil fédéral, soit à l'Assemblée fédérale.

2. En ce qui touche la constitutionnalité de la loi du 28 août, c'est l'art. 50 de la constitution fédérale qui est applicable, puisqu'il s'agit du droit attribué aux cantons, de prendre « les mesures nécessaires pour le maintien de » l'ordre public et de la paix entre les diverses communautés religieuses. » Or c'est là un droit essentiellement politique des cantons, et sur l'usage duquel, à teneur de l'art. 59, chiffre 6 précité, les autorités politiques de la Confédération ont seules à se prononcer.

Le Grand Conseil du canton de Genève a adopté la loi attaquée par le recours non-seulement en vertu de son pouvoir législatif, mais encore, et surtout, en vertu du droit que lui confère l'art. 50 de la constitution fédérale pour le maintien de l'ordre public et de la paix entre les différentes confessions.

La question de savoir jusqu'à quel point il s'est, en ce faisant, conformé aux dispositions de la constitution, est une contestation administrative et politique réservée expressément et exclusivement à la compétence du Conseil fédéral ou de l'Assemblée fédérale.

3. On ne peut alléguer en faveur de la compétence du Tribunal fédéral que, le recours ne visant pas expressément l'art. 50, mais aussi les art. 4 et 5 de la constitution fédérale, et 2 de la constitution cantonale, il n'y aurait pas lieu de faire l'application de l'alinéa 2 de l'art. 59 de la loi sur l'organisation judiciaire, et que le Tribunal fédéral serait seul compétent. — Il ne peut, en effet, dépendre d'un recourant de changer ainsi à son gré l'ordre des compétences en invoquant, contre une loi, une disposition constitutionnelle qu'il prétend avoir été violée ; avec ce système, le Tribunal fédéral serait appelé simplement à dire si le

principe de l'égalité devant la loi a été violé, et l'affaire pourrait revenir encore devant l'Assemblée fédérale pour être appréciée au point de vue de l'art. 50. Or une pareille conséquence paraît inadmissible.

Par lettre du 9 octobre écoulé, le juge fédéral, délégué à l'instruction de la cause, a demandé au Conseil fédéral s'il entre dans les intentions de cette autorité d'obtempérer à la requête du Conseil d'Etat du canton de Genève, et de contester la compétence du Tribunal fédéral.

Par lettre du 11 du dit mois, le conseil fédéral communique au juge délégué copie de sa réponse datée du 4 octobre, au Conseil d'Etat du canton de Genève. Dans cette réponse, le Conseil fédéral estime que le Conseil d'Etat ayant aussi fait valoir son opposition contre la compétence du Tribunal fédéral auprès de ce tribunal lui-même, c'est à ce dernier à se prononcer d'abord sur ce sujet : que jusqu'à ce que les ecclésiastiques recourants aient renouvelé leur pourvoi auprès du Conseil fédéral, celui-ci ne croit pas devoir intervenir en cette affaire. Dans sa lettre au juge délégué, le Conseil fédéral déclare d'ailleurs persister dans ce point de vue de forme.

Dans leur mémoire, en date du 9 novembre courant, J.-V. Dunoyer et consorts, tout en maintenant leur pourvoi au fond, concluent à ce que le Tribunal fédéral se déclare compétent en la cause.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1° Le Conseil fédéral n'a point tranché la question de savoir si, ensuite du fait que le Conseil d'Etat de Genève a invoqué l'art. 50 de la constitution fédérale, il est né une contestation administrative, dont la solution doit être réservée aux autorités politiques de la Confédération ; même en présence d'une telle décision, le Tribunal fédéral n'aurait pas moins à se prononcer d'une manière autonome sur sa propre compétence.

Le Conseil fédéral et le Tribunal fédéral ne prétendent pas, chacun de son côté, à une compétence exclusive à

propos du litige actuel ; il n'existe pas, en conséquence, entre ces deux autorités, une contestation dont l'Assemblée fédérale aurait à connaître, à teneur de l'art. 56 alinéa 3 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale.

Il y a donc lieu, pour le Tribunal fédéral, à résoudre la question de savoir si, malgré l'exception d'incompétence opposée par le Conseil d'Etat de Genève, il doit entrer en matière sur le recours et connaître des violations de la constitution que cette pièce allègue.

Le Tribunal fédéral n'a point, en revanche, à examiner actuellement la question de fond soulevée dans le pourvoi, à savoir si l'art. 3 de la loi du 28 août 1875, visé par le recours, contient une violation du principe constitutionnel de l'égalité des citoyens devant la loi : le Conseil d'Etat du canton de Genève n'a, en effet, pas encore présenté ses observations à cet égard.

2° Les recourants fondent leur pourvoi :

a) Sur les art. 2 de la constitution de la République et canton de Genève et 4 de la constitution fédérale, consacrant le principe de l'égalité des citoyens devant la loi.

b) Sur l'art. 5 de la constitution fédérale, garantissant les droits constitutionnels des citoyens.

c) Sur l'art. 49, alinéa 4 de la constitution fédérale, à teneur duquel l'exercice des droits civils ou politiques ne peut-être restreint par des prescriptions ou conditions de nature ecclésiastique et religieuse, quelles qu'elles soient.

Or il résulte, soit du texte même du recours, soit de la liaison dans laquelle il cite les articles par lui visés, qu'il allègue principalement et en première ligne la violation, par les dispositions de la loi du 28 août, du principe de l'égalité des citoyens devant la loi, proclamé par les constitutions fédérale et genevoise, ainsi que des droits constitutionnels des citoyens, garantis par l'art. 5 ; ce n'est qu'à titre secondaire et auxiliaire qu'il invoque les dispositions susrappeées de l'art. 49 alinéa 4 de la constitution fédérale.

Dans cette position, et bien que la solution des contesta-

tions ayant trait à ce dernier article rentre, à teneur de l'art. 59 chiffre 6 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, dans la compétence des autorités politiques de la confédération, il est incontestable que si le Tribunal fédéral est compétent pour connaître du grief capital élevé dans le recours, les questions secondaires qui s'y rattachent ne peuvent être soustraites à son appréciation : or cette compétence, en ce qui touche les articles 2 de la constitution genevoise, 4 et 5 de la constitution fédérale, ne peut faire l'objet d'un doute, en présence du texte précis des art. 59 lettre a précité, et 113 de cette dernière constitution.

3° Sur l'exception présentée par le Conseil d'Etat de Genève :

a) La constitution fédérale de 1874, en enlevant aux autorités politiques de la Confédération la compétence de connaître des recours ayant trait aux droits constitutionnels des citoyens pour en investir le Tribunal fédéral, a voulu entourer ces droits de garanties nouvelles, qui deviendraient illusoirs, s'il suffisait à un gouvernement, pour les soustraire à la compétence de ce tribunal, d'alléguer la prise de mesures en vue du maintien de l'ordre public et de la paix entre les confessions, en application de l'art. 50 alinéa 2 précité.

b) Le recours actuel n'a point trait à une des contestations administratives, dont l'art. 59 (chiffres 1-10) réserve spécialement la solution aux autorités politiques de la Confédération : le Tribunal fédéral n'est donc pas autorisé à se dessaisir, en faveur de celles-ci, d'une compétence qui lui est irrévocablement et exclusivement acquise ; il a donc seul à trancher la question, toute de droit public, de savoir si la loi genevoise sur le culte extérieur renferme une violation matérielle des art. 4 et 5 de la Constitution fédérale ; il ne saurait, sans faillir à sa mission constitutionnelle, décliner sa compétence à ce point de vue.

c) Il rentrerait, en revanche, dans les attributions des autorités politiques de la Confédération de résoudre la question, toute politique, de savoir si une décision cantonale,

prise en suspension des dits art. 4 et 5 et en application de l'art. 50, alinéa 2 susvisé, peut être admise momentanément, vu le péril de l'Etat. C'est dans ce sens qu'il sera toujours loisible au Conseil d'Etat de Genève, pour le cas où le Tribunal fédéral viendrait à admettre au fond le recours de Dunoyer et consorts, de s'adresser aux autorités politiques de la Confédération.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral se déclare compétent pour entrer en matière sur le recours.

71. Urtheil vom 12. Februar 1875 in Sachen Zäslin.

A. Rekurrent Arnold Zäslin wurde im Jahre 1864 von der Konkursmasse Siegrist, Fender & Comp., unter deren Aktiven eine Kolonie in Uruguay sich befand, behufs Regelung und Liquidation des Passivstandes dieser Kolonie nach Uruguay abgeandt und es stellte ihm der Bundesrath am 15. Dezember 1864 ein einfaches Empfehlungsschreiben aus, dahin gehend:

« Le Conseil fédéral suisse prie les autorités de l'Etat de » l'Uruguay de vouloir bien accueillir favorablement M. Arnold » Zäslin, de lui accorder leur protection et leur concours, » s'il était dans le cas de les réclamer, et en un mot, de contribuer autant qu'il dépendra d'elles à l'accomplissement de » la mission qui lui a été confiée. »

B. Während Rekurrent sich in Uruguay befand und, wie er behauptet, gestützt auf die Instruktionen und Vollmachten der Konkursmasse in Basel sich mit der Regierung in Uruguay in Unterhandlungen betreffs Sicherung der Kolonie eingelassen und mit ihr eine Uebereinkunft betreffend den Fortbestand der Kolonie abgeschlossen hatte, verkaufte die Basler Konkursmasse die Kolonie an einen B. Schmied in Basel. Dem Arnold Zäslin wurde hievon sofort Mittheilung gemacht, worauf Letzterer am 15. April 1866 Amerika verließ und nach Basel zurückkehrte. Die Rechtsverhältnisse desselben mit der Basler Konkursmasse wurden