

plus de la personnalité que du sexe et l'on ne saurait raisonnablement prétendre — et le Conseil d'Etat fribourgeois ne prétend pas — que d'une façon générale la femme ne possède pas les qualités intellectuelles et morales qui sont indispensables pour l'exercer correctement. Seuls des préjugés et des conceptions surannées motivant ainsi l'exclusion des femmes qui résulte de la loi fribourgeoise, elle apparaît comme une restriction inadmissible de la liberté garantie par l'art. 31 Const. féd. et par conséquent la patente qui pour cette unique raison a été refusée à la recourante doit lui être accordée.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis et le Conseil d'Etat est invité à délivrer à la recourante la patente sollicitée.

III. POLITISCHES STIMM- UND WAHLRECHT

DROIT ÉLECTORAL ET DROIT DE VOTE

4. Arrêt du 17 février 1923 dans la cause **Daucourt et consorts** contre **Grand Conseil bernois**.

Elections et votations cantonales. Annulation d'élections par l'autorité cantonale suprême, malgré que les irrégularités constatées fussent en nombre insuffisant pour modifier le résultat du vote. — Recours de droit public rejeté.

Le 11 juin 1922 a eu lieu dans le canton de Berne le renouvellement intégral des tribunaux de district. Dans le district de Porrentruy deux listes se trouvaient en présence, celle du parti démocratique et celle du parti libéral. La première l'a emporté à une faible majorité.

Le notaire Grandjean, à Porrentruy, et deux consorts ont attaqué ces élections en signalant de nombreuses irrégularités. Le Conseil exécutif du canton de Berne a fait procéder à une enquête par les soins de deux commissaires et, sur la base des résultats de cette enquête, il a constaté que 25 des votes comptés comme valables étaient nuls. Etant donné toutefois que, même après déduction de ces 25 voix, les candidats nommés auraient obtenu la majorité, il a proposé de ne pas casser les élections. La majorité de la Commission de vérification s'est ralliée à cette proposition. Le Grand Conseil, dans sa session de septembre 1922, a décidé de renvoyer l'affaire à la session de novembre. A la séance du 15 novembre, le Conseil exécutif a maintenu sa proposition de confirmer les élections ; au contraire la Commission a préavisé en faveur de l'annulation, pour le motif que la gravité et le nombre des irrégularités constatées sont tels que la confiance dans le résultat de la votation en est ébranlée. Le Grand Conseil a adopté la proposition de la Commission à une grande majorité et a cassé les élections.

Ernest Daucourt et 4 autres électeurs du district de Porrentruy ont formé un recours de droit public au Tribunal fédéral contre cette décision en concluant à son annulation. Ils soutiennent que la décision attaquée « constitue un acte arbitraire, une violation de la loi et un flagrant déni de justice » et exposent ce qui suit :

Depuis plus de trente ans, le Grand Conseil a toujours admis que, en l'absence de griefs d'ordre général viciant le résultat du scrutin dans son ensemble, les élections doivent être validées chaque fois que le nombre des suffrages illégalement donnés n'est pas suffisant pour déplacer la majorité. Or en l'espèce, l'enquête n'a relevé l'existence d'aucun grief d'ordre général et il est constant que, même si l'on fait abstraction des 25 votes déclarés nuls, le résultats des élections aurait été le même. On

ne peut dire d'ailleurs qu'ils s'agit d'irrégularités d'une gravité particulière. 12 d'entre elles constituent des manquements de pure forme ; dans 13 cas seulement il y a eu irrégularité d'une certaine gravité, mais sans qu'on puisse dire qu'il y ait eu fraude intentionnelle. Dans 6 cas de vote par procuration qui ont été donnés sans que le mandataire ait remis à la fois sa carte et celle de son mandant conformément à l'art. 16 de l'ordonnance du 16 décembre 1921, les recourants contestent que le vote fût nul ; la disposition de l'art. 16 est inconstitutionnelle, car elle ajoute une exigence nouvelle non prévue dans le décret du 10 mai 1921 dont l'ordonnance devait simplement régler l'application. Quoi qu'il en soit, en cassant l'élection de citoyens qui, même d'après les calculs rectifiés sur la base de l'enquête, ont obtenu la majorité, le Grand Conseil a commis un déni de justice.

Le Conseil exécutif a demandé au Tribunal fédéral de ne pas entrer en matière sur le recours — parce que les recourants n'allèguent pas de violation de la Constitution — et subsidiairement de le rejeter. Il expose que les faits qui ont motivé l'annulation sont plus graves que ceux qui avaient été révélés lors des précédentes élections que le Grand Conseil a jugé devoir valider malgré les irrégularités commises. En l'espèce, il a été nécessaire de statuer un exemple et de montrer au corps électoral qu'il ne doit pas se laisser entraîner par les passions de parti à commettre de graves violations de la loi. En ce qui concerne le § 16 de l'ordonnance du 30 décembre 1921, le Conseil exécutif soutient qu'il institue un moyen de contrôle indispensable du vote par procuration dont le décret du 10 mai 1921 a posé le principe en laissant à l'autorité exécutive le soin de pourvoir à son application.

Considérant en droit :

1. — Les recourants invoquent formellement l'art. 4 Const. féd. et en outre ils soutiennent que le § 16 de

l'ordonnance du 30 décembre 1921 dont il a été fait application est contraire à la Constitution cantonale, soit évidemment au principe de la séparation des pouvoirs inscrit à l'art. 10 de cette constitution. Le recours est donc recevable et le Tribunal fédéral est compétent pour examiner ces griefs que les recourants, électeurs du district de Porrentruy, avaient qualité pour faire valoir.

2. — L'arbitraire allégué consiste dans le fait que le Grand Conseil bernois, contrairement à sa jurisprudence constante, a cassé les élections du district de Porrentruy malgré qu'elles ne fussent entachées d'aucune irrégularité d'ordre général et que les irrégularités particulières constatées fussent en trop petit nombre pour que le résultat de la votation pût en être affecté. Il est exact que, par la décision attaquée, le Grand Conseil s'est écarté de la jurisprudence appliquée dans des occasions précédentes où il a validé des élections qui présentaient certaines irrégularités, mais en nombre insuffisant pour que le résultat final fût modifié. Toutefois, ainsi que le Tribunal fédéral l'a reconnu à de nombreuses reprises, un changement de jurisprudence n'implique pas en lui-même une violation du principe de l'égalité devant la loi, lorsque ce changement est justifié par des motifs qui échappent au grief d'arbitraire. Or tel est le cas en l'espèce. Ni les principes généraux ni une disposition particulière du droit bernois n'obligent à valider une votation entachée d'irrégularités tant que la preuve mathématique n'a pas été faite que ces irrégularités en ont faussé le résultat. Même en l'absence de cette preuve stricte, les irrégularités constatées peuvent, par leur nombre et leur gravité, être de nature à ébranler la confiance dans le résultat du vote. Vu l'impossibilité de contrôler d'une façon absolument sûre et complète toutes les opérations d'un corps électoral important, l'autorité peut donc attribuer aux irrégularités qui sont démontrées une valeur symptomatique et présumer qu'il y en a d'autres encore qui sont demeurées inconnues.

Et lorsque, d'après les calculs rectifiés, il ne reste aux candidats nommés qu'une majorité de quelques voix, au lieu de valider des élections qui offrent si peu de garanties, il peut paraître plus opportun de les casser et de donner ainsi l'occasion aux électeurs de se prononcer à nouveau en observant cette fois les formes prescrites. Que cela doive — comme le fait observer la réponse au recours — servir d'exemple destiné à montrer aux autorités et aux citoyens les risques qu'ils courent en commettant et en tolérant des violations de la loi, c'est une considération qui, à elle seule, serait peut-être insuffisante pour légitimer l'annulation, mais qui, s'ajoutant aux motifs indiqués ci-dessus, contribue à enlever tout caractère d'arbitraire à la jurisprudence nouvelle consacrée par la décision attaquée. Quant à savoir si, en l'espèce, l'application de cette jurisprudence se justifiait, c'est-à-dire si les irrégularités étaient assez nombreuses et assez graves pour inspirer des doutes sérieux sur le résultat des élections, c'est une pure question d'appréciation qu'il n'appartient pas au Tribunal fédéral de revoir ; d'ailleurs les recourants n'allèguent pas l'arbitraire à cet égard. Par contre, ils soutiennent que, dans 6 cas sur les 25 retenus, le vote a été déclaré nul en vertu d'une disposition inconstitutionnelle. Ce grief fût-il fondé, ou peut se demander s'il devrait entraîner l'admission du recours. En effet, il est fort possible que, même abstraction faite de ces 6 cas qui étaient parmi les moins graves, le Grand Conseil aurait cassé les élections à raison des 19 autres et il aurait pu le faire sans arbitraire. Mais en outre c'est à tort que les recourants prétendent qu'en édictant la disposition du § 16 de l'ordonnance du 30 décembre 1921, le Conseil exécutif a empiété sur les compétences de l'autorité législative. Cette disposition — ainsi que cela résulte des explications convaincantes données dans la réponse au recours — institue un moyen de contrôle absolument indispensable pour s'assurer que celui qu

vote au nom d'un autre citoyen a lui-même le droit de vote, comme l'exige l'art. 11 du décret du 10 mai 1921 qui a posé le principe et les conditions générales du vote par procuration. Elle peut donc être considérée comme restant dans le cadre de ce décret à l'exécution duquel le Conseil exécutif était chargé de pourvoir (art. 56). Les recourants ajoutent enfin que l'inobservation du dit § 16 ne devrait pas avoir pour conséquence la nullité des votes émis, mais, s'ils critiquent cette sanction comme trop rigoureuse, ils ne vont pas jusqu'à prétendre qu'elle soit arbitraire et il est évident qu'elle ne l'est pas.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté.

IV. GARANTIE DES BÜRGERRECHTS

GARANTIE DU DROIT DE CITÉ

5. Arrêt du 16 février 1923

dans la cause **Bertholet** contre **Conseil d'Etat vaudois**.

Acte d'origine refusé en l'absence de preuve du droit de bourgeoisie revendiqué par la requérante. — Recours de droit public. — Compétence du T. F. pour trancher les questions préjudicielles de droit civil, soit de filiation. — Nullité radicale d'une reconnaissance et d'une légitimation par mariage subséquent, lorsque l'enfant reconnue et légitimée est fille légitime d'un tiers et que celui-ci ne l'a pas désavouée.

En 1892, Joseph Eugène Bertholet, de Rougemont (canton de Vaud) vivait à Londres avec Mathilde Edel, épouse de Alexandre Guilleminot, ressortissant français.