



COMMENTAIRE EN LIGNE
LE COMMENTAIRE JURIDIQUE
EN OPEN ACCESS

COMMENTAIRE

Art. 12 LDP

Un commentaire de Pascal Mahon

Edité par Andreas Glaser / Nadja Braun Binder / Corsin Bisaz / Bénédicte Tornay
Schaller

État du traitement : 15.09.2023

PDF créé le : 06.10.2026

DOI: 10.17176/20230915-104717-0

PROPOSITION DE CITATION

Pascal Mahon, Kommentierung zu Art. 12 BPR, in: Andreas Glaser/Nadja Braun Binder/Corsin Bisaz/Bénédicte Tornay Schaller (Hrsg.), Onlinekommentar zum Bundesgesetz über die politischen Rechte

Citation abrégée: OK-Mahon, N. XXX zu Art. 12 BPR.

Art. 12 Nullité des bulletins de vote

¹ Les bulletins de vote sont nuls:

- a. s'ils ne sont pas officiels;
- b. s'ils sont remplis autrement qu'à la main;
- c. s'ils n'expriment pas clairement la volonté de l'électeur;
- d. s'ils contiennent des remarques portant atteinte à l'honneur ou sont marqués de signes;
- e. ...

² Les causes de nullité et d'annulation découlant de la procédure cantonale (enveloppe électorale, timbre de contrôle, etc.) sont réservées.

³ Le canton qui expérimente le vote électronique fixe dans son droit les conditions de la validité et les motifs de l'invalidité du vote.

TABLE DES MATIÈRES

I. Historique, Systematique et Importance de la Disposition	3
II. Commentaire	4
A. Alinéa 1er : l'énumération des causes de nullité des bulletins de vote	4
1. Remarques liminaires et généralités	4
2. Lettre a : nullité des bulletins non officiels	5
3. Lettre b : nullité des bulletins remplis autrement qu'à la main	6
4. Lettre c : nullité des bulletins qui n'expriment pas clairement la volonté de la personne qui vote	6
5. Lettre d : nullité des bulletins qui contiennent des remarques portant atteinte à l'honneur ou sont marqués de signes	7
6. Lettre e (abrogée).....	8
B. Alinéa 2 : réserve des (autres) causes de nullité relevant du droit cantonal	8
C. Alinéa 3 : réserve des causes de nullité en cas de vote électronique.....	9
Bibliographie	11

I. HISTORIQUE, SYSTEMATIQUE ET IMPORTANCE DE LA DISPOSITION

- 1 Comme l'indique son intitulé, qui est semblable dans les trois versions linguistiques, l'art. 12 traite de la *nullité* ou de l'*invalidité*¹ des bulletins de vote. Ainsi qu'on l'a déjà relevé², à l'instar de toutes les autres dispositions du titre 2, l'art. 12 ne s'applique qu'aux *votations* fédérales, et non aux élections, c'est-à-dire aux seuls bulletins *de vote* (*Stimmzettel*), et non aux bulletins *électoraux* (*Wahlzettel*). La validité ou la nullité (ou invalidité) de ces derniers est réglée ailleurs, dans d'autres dispositions de la loi, plus précisément aux art. 38 al. 1 et 49 al. 1³, lesquels contiennent d'ailleurs des règles en partie identiques à celles de l'art. 12.
- 2 La disposition existait déjà dans la version d'origine de la loi, en 1976⁴, où elle avait été reprise des propositions du Conseil fédéral⁵, que les Chambres ont largement suivies, sous réserve de quelques modifications d'ordre plutôt formel⁶. Elle ne comportait alors que deux alinéas, les deux premiers de la version actuelle, le troisième ayant été ajouté plus tard, lors de la révision partielle de la loi sur les droits politiques du 21 juin 2002, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2003⁷.
- 3 Pour le reste, le texte de l'art. 12 a encore subi deux autres modifications. D'une part, la lettre e de l'al. 1^{er}, selon laquelle étaient nuls les bulletins de vote qui « en cas de vote par correspondance, [...] n'ont pas été remis à un bureau suisse des postes », a été abrogée par une modification, datée du 22 mars 1991 et en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1992, de l'ancienne loi fédérale sur les droits politiques des Suisses de l'étranger, du 19 décembre 1975⁸.
- 4 D'autre part, le texte de l'art. 12 a subi une modification minime, consistant à remplacer, dans la version française de l'al. 2, l'expression « timbre de contrôle ou estampille » par celle de « timbre de contrôle »⁹, et une autre, dans les versions allemande et italienne de l'al. 3¹⁰, avec l'entrée en vigueur, au 1^{er} août 2008, de la loi fédérale relative à la mise à jour formelle du droit fédéral, du 20 mars 2008.
- 5 S'agissant de sa structure, l'art. 12 se compose donc de trois alinéas. Le premier énumère les diverses hypothèses de nullité ou d'invalidité des bulletins de vote qui sont prescrites par le droit fédéral, le deuxième réservant les éventuelles autres causes de nullité ou d'invalidité qui résultent du droit cantonal. Quant au troisième, ajouté ultérieurement, il réserve les dispositions applicables aux essais

-
1. La version allemande de l'intitulé penche plutôt pour le terme d'invalidité (*Ungültigkeit*) que pour celui de nullité (*Nichtigkeit*). Les deux termes doivent être considérés ici comme synonymes (dans le même sens, à propos de l'art. 49 LDP, voir le commentaire de Katja Gfeller, N. 10, note 22).
 2. Voir à ce sujet OK-Mahon, Art. 10, N. 1 à 3, et de l'art. 10a, N. 1.
 3. A l'art. 38 pour les bulletins électoraux dans le cadre de l'élection du Conseil national à la proportionnelle pour les 20 cantons dans lesquels ce système s'applique et à l'art. 49 pour l'élection à la majoritaire uninominale à un tour dans les six cantons dans lesquels ce système s'applique (cantons à un seul siège).
 4. Pour le texte d'origine, RO 1978 688, 690.
 5. Pour le texte du projet du Conseil fédéral, *Message* 1975, FF 1975 I 1337, 1386.
 6. Les Chambres ont modifié très légèrement la formulation de la lettre b et un peu plus fortement celle de la lettre d (sur celle-ci, voir le N. 24 ci-dessous, dans le texte).
 7. *Loi fédérale sur les droits politiques. Modification du 21.6.2002*, RO 2002 3193, 3194.
 8. RO 1991 2388, 2389. Comme cette révision accordait aux Suissesses et aux Suisses de l'étranger aussi le droit de voter par correspondance, la règle conditionnant la validité des bulletins à leur remise à un bureau de poste en Suisse n'avait plus de raison d'être ; cf. sur ce point *Message* 1990, FF 1990 III 429. L'ancienne loi sur les droits politiques des Suisses de l'étranger est désormais remplacée par la *Loi fédérale sur les personnes et les institutions suisses à l'étranger* (Loi sur les Suisses de l'étranger, LSEtr), du 26.9.2014, RS 195.1.
 9. RO 2008 3437, 3439, remplacement qui a été effectué dans tout le texte de la loi, et aussi dans la version italienne, où l'expression « marca o bollo di controllo » a été remplacée par celle de « timbro di controllo » ; cf. à ce sujet OK-Mahon, Art. 11, N. 37 note 76.
 10. Où les expressions « Pilotversuche » et « prove pilota » ont été remplacées, comme dans tout le texte de la loi, par celles de « Versuche » et de « prove » (cf. AS 2008 3437, 3439 et RU 2008 3437, 3439).

de vote électronique, dans la mesure où, dans ce cas, le vote ne s'exerce pas au moyen de bulletins de vote traditionnels, de sorte que les conditions de validité du vote font l'objet de règles spécifiques. On reviendra plus loin, dans le commentaire proprement dit (ch. II), sur chacun de ces alinéas.

- 6 Auparavant, s'agissant de l'importance de la disposition en général, on peut renvoyer, en partie au moins, à ce qui a déjà été dit dans le commentaire des art. 10, 10a et 11, à savoir que, compte tenu de la signification des votations populaires dans le système constitutionnel et politique suisse, avec la très forte dose de démocratie directe qui le caractérise, les règles qui régissent l'organisation de ces scrutins, sont d'une importance fondamentale¹¹. A la différence toutefois de ces trois dispositions qui le précèdent, qui relèvent notamment de la préparation et de la distribution du matériel de vote, ainsi que de l'information des citoyennes et des citoyens dans la perspective de ces votations, l'art. 12 doit probablement être rattaché à une autre des dimensions de la liberté de vote, telle que garantie par l'art. 34 Cst. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la liberté de vote implique en effet un droit à ce qu'aucun résultat de votation « ne soit reconnu s'il n'exprime pas la libre volonté du corps électoral », un droit donc à l'établissement et à la constatation corrects des résultats ou, plus précisément, pour reprendre les termes du Tribunal fédéral, un « droit à une exécution régulière du scrutin [...] ainsi que le droit à un décompte exact et précis des voix »¹². De ce droit découle une exigence de précision dans la qualification, le tri et le décompte des bulletins de vote, lesquels doivent distinguer soigneusement, et séparer, les bulletins invalides ou nuls, les bulletins blancs et les bulletins valables¹³, comme le prescrivent du reste les art. 13 et 14 LDP, sur lesquels on reviendra.
- 7 Tous les cantons ont ainsi, pour leur domaine, mais sous des formes assez différentes, des dispositions analogues à l'art. 12, qui traitent des bulletins de vote, notamment de leur nullité ou invalidité, ainsi que de la manière de traiter ces bulletins dans l'établissement et la constatation des résultats¹⁴.

II. COMMENTAIRE

A. Alinéa 1^{er} : l'énumération des causes de nullité des bulletins de vote

1. Remarques liminaires et généralités

- 8 L'al. 1^{er}, qui date de la version d'origine, de 1976, contient une liste des causes – ou des cas – de nullité des bulletins de vote. Comme le précisait le message du Conseil fédéral, cette disposition a pour but « de faciliter la tâche des bureaux de vote en leur permettant de juger plus aisément de la validité des bulletins de vote »¹⁵.
- 9 Le catalogue des causes de nullité ou d'invalidité des bulletins de vote de l'al. 1^{er} s'applique aussi bien au vote en personne à l'urne qu'au vote par correspondance¹⁶, mais il ne vaut pas pour le vote électronique, pour lequel des règles spéciales doivent être prévues, comme le précise l'al. 3 de l'art. 12.
- 10 D'une manière générale, les diverses causes de nullité mentionnées dans chacune des lettres de l'al. 1^{er} se rattachent toutes à d'autres dispositions de la loi¹⁷, dispositions qui figurent dans le titre 1 de la loi,

11. Voir à ce sujet OK-Mahon, Art. 10, N. 7-9, de l'art. 10a, N 13 ss et 31, ainsi que de l'art. 11, N 7.

12. ATF 141 I 221 (*Municipalité d'Aigle*), c. 3.2, p. 225, avec d'autres références. Cf. aussi Biaggini, art. 34 Cst. N. 16, p. 409 ; Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 2448, pp. 961-962 ; Mahon, *Droits politiques*, N. 69, p. 1533 ; Mahon, *Droit constitutionnel*, N. 153, p. 197 ; Malinverni/Hottelier/Hertig Randall/Flückiger, N. 947-948, pp. 341-342. Plus largement, sur les exigences en matière de régularité et de dépouillement du scrutin, Dubey, N. 5347-5389, pp. 1169-1179.

13. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 2450, p. 963 ; cf. aussi, pour les bulletins électoraux, OK-Gfeller, Art. 49, N. 5.

14. Voir par exemple, pour n'en citer que quelques-unes, les art. 10 et 19 à 22 LDP-BE, du 5.6.2012 (RS/BE 141.1), 50-51 et 64-65 LDEP-GE, du 15.10.1982 (RS/GE A 5 05), 13 al. 2 et 21 LDP-JU, du 26.10.1978 (RS/JU 161.1), 26 à 27 LDP-NE, du 17.10.1984 (RS/NE 141), et 17-24, ainsi que 30 et 36 LDEP-VD, du 5.10.2021 (RS/VD 160.01).

en principe à l'art. 5, c'est-à-dire qui relèvent des principes généraux du droit de vote et de l'exercice de ce droit¹⁸. L'art. 12 doit donc être lu en lien avec ces autres dispositions de la loi.

- 11 Il doit cependant aussi être lu avec les art. 13 et 14 LDP, qui le suivent, puisque c'est dans ces dispositions que figure la sanction ou la conséquence de la nullité des bulletins de vote en question. Selon l'art. 13 al. 1, en effet, « les bulletins nuls ne sont pas pris en considération pour la constatation des résultats de la votation ». Cela signifie concrètement que même s'il comporte un « oui » ou un « non », ou qu'il reste « blanc », un bulletin nul au sens de l'art. 12 al. 1 fera certes l'objet d'un décompte séparé (celui des bulletins « nuls », justement)¹⁹, mais ne sera pas compté dans le calcul des « oui » et des « non », décisif pour la constatation du résultat de la votation, pas plus d'ailleurs que dans le décompte, séparé lui aussi, des bulletins « blancs »²⁰.
- 12 On précisera encore que l'al. 1^{er} ne contient que les causes de nullité ou d'invalidité *formelle* des bulletins de vote²¹ et ne règle dès lors pas tous les cas dans lesquels un vote ne sera pas pris en compte, parce qu'il n'est matériellement pas valable, ainsi, par exemple, lorsque la personne qui l'a exprimé ne possède pas le droit de vote²². Pour cerner la question de la validité ou de l'invalidité d'un vote, les causes de nullité de l'al. 1^{er} de l'art. 12 doivent donc être complétées non seulement par l'examen des clauses de nullité du droit cantonal, que réserve l'al. 2 de l'art. 12, mais aussi par celui des motifs d'invalidité matérielle des votes²³.

2. Lettre a : nullité des bulletins non officiels

- 13 Sont nuls tout d'abord, selon la lettre a de l'al. 1^{er}, les bulletins de vote qui « ne sont pas officiels ». Ce premier cas de nullité se réfère à la règle de l'art. 5 al. 1 LDP, aux termes duquel le « vote ne doit être exercé que par l'utilisation de bulletins de vote et de bulletins électoraux officiels », la disposition précisant que « [l]eur sont assimilés les bulletins de saisie délivrés par les cantons en vue d'informatiser le dépouillement des scrutins ».
- 14 La règle selon laquelle seuls sont admis les bulletins de vote ou les bulletins électoraux officiels était nouvelle en 1976. En effet, jusque-là, « les cantons pouvaient tolérer l'usage des feuilles que les associations privées mettaient à la disposition des citoyens », pratique qui « permettait aux partis politiques et aux groupes d'intérêts de procurer à leurs sympathisants des réponses déjà imprimées, ce qui facilitait leur propagande et aussi la tâche des votants »²⁴. Bien qu'objet de certaines résistances, la règle des art. 5 al. 1 et 12 al. 1 let. b LDP s'est imposée par « souci d'éviter les pressions et les risques de confusion »²⁵.
- 15 Elle est aujourd'hui considérée comme usuelle²⁶ et elle existe aussi dans les cantons²⁷. Elle ne connaît que quelques exceptions, pour les bulletins électoraux – et non pour les bulletins de vote –, pour des

15. *Message 1975*, FF 1975 I 1337, 1354.

16. Dans le même sens, pour les bulletins électoraux, OK-Gfeller, Art. 49, N. 8.

18. Le titre 1 de la loi porte l'intitulé « Droit de vote et exercice du droit de vote » et l'art. 5 celui de « Principes régissant l'exercice du droit de vote ».

19. Décompte qui est prescrit par l'art. 14 al. 1 LDP ; voir le commentaire qui s'y réfère.

20. Lesquels font eux aussi l'objet d'un décompte séparé, mais ne sont pas non plus pris en considération dans le calcul des résultats. Cf. sur ce point les art. 13 al. 1 et 14 al. 1 LDP, ainsi que le commentaire qui s'y réfère.

21. Dans le même sens, pour les bulletins électoraux, OK-Gfeller, Art. 49, N. 9.

22. Ou, dans une élection, parce que la personne indiquée sur le bulletin électoral n'est pas éligible ou que le bulletin porte un nom de fantaisie.

23. Voir à ce sujet OK-Gfeller, Art. 49, N. 9 à 12. Voir aussi, pour ce qui est de la réserve de l'al. 2 de l'art. 12, N. 28 à 32 ci-dessous, dans le texte.

24. Grisel, N 244, p. 110.

25. Grisel, N 245, p. 110 (avec référence au *Message 1975*, p. 1350).

26. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 189, p. 82.

élections à la majoritaire, pour lesquelles des bulletins non officiels sont parfois, mais rarement, admis²⁸.

- 16 La règle se justifie par le fait que l'utilisation de bulletins de vote autres que les bulletins officiels, potentiellement de dimensions, formes et contenus différents, pourrait rendre difficiles les opérations de dépouillement et provoquer des risques de confusions et d'irrégularité dans le décompte des résultats. Elle interdit donc de voter au moyen d'un bulletin de vote qui serait copié ou produit par les citoyennes et citoyens eux-mêmes ou par une organisation²⁹.

3. Lettre b : nullité des bulletins remplis autrement qu'à la main

- 17 Sont également nuls, selon la lettre b de l'al. 1^{er}, les bulletins de vote qui « sont remplis autrement qu'à la main ». Ce deuxième cas de nullité se réfère à la règle de l'art. 5 al. 2 LDP, aux termes duquel « [l]es bulletins de vote et les bulletins électoraux sans impression doivent être remplis à la main », la disposition précisant que « [l]es bulletins électoraux avec impression ne peuvent être modifiés que par des inscriptions manuscrites ».
- 18 Là encore, la règle est usuelle et assez générale, en ce sens qu'elle se retrouve, avec une formulation identique ou très semblable, dans pratiquement tous les cantons³⁰, parfois avec de rares exceptions³¹.
- 19 Elle a pour but d'éviter ou de limiter ce qu'on appelle la captation de suffrages (*Stimmenfang*)³², à savoir le fait de recueillir, remplir ou modifier systématiquement des bulletins de vote ou de distribuer des bulletins ainsi remplis ou modifiés, pour reprendre la définition légale, donnée par le Code pénal. La captation de suffrages est en effet punissable, d'une amende, en vertu de l'art. 282^{bis} CP, disposition qui a d'ailleurs été introduite par la loi sur les droits politiques de 1976, et est entrée en vigueur avec celle-ci le 1^{er} juillet 1978³³.
- 20 La règle ne s'applique pas, évidemment, dans le cadre du vote électronique, où il n'est pas question de remplir les bulletins à la main et où des dispositions spéciales s'appliquent, comme le prévoit l'al. 3 de l'art. 12.

4. Lettre c : nullité des bulletins qui n'expriment pas clairement la volonté de la personne qui vote

- 21 Sont nuls aussi, selon la lettre c de l'al. 1^{er}, les bulletins de vote qui « n'expriment pas clairement la volonté de l'électeur ». Ce troisième cas de nullité ne se réfère pas spécifiquement à une autre disposition de la loi, mais résulte d'une règle elle aussi assez générale et habituelle³⁴, qu'on retrouve dans plusieurs cantons, avec une formulation identique ou très semblable³⁵. Et qui paraît relever de la logique. S'il n'est pas possible de déterminer la volonté qu'a voulu exprimer la personne qui a voté, il

27. Voir par exemple les art. 20 al. 1 let. a LDP-BE, 64 al. 1 let. a, en lien avec 50 et 51 LDEP-GE, 21 let. a LDP-JU, 26 al. 2 let. a LDP-NE et 36 al. 1 let. a LDEP-VD ; pour d'autres exemples, Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 190, p. 82, note 91.

28. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 190, p. 82, avec des exemples concernant certaines législations cantonales ; cf. aussi à ce sujet OK-Gfeller, Art. 49, N. 24.

29. Cf., à propos des bulletins électoraux, OK-Gfeller, Art. 49, N. 22, qui précise qu'une légère défectuosité du bulletin officiel (ou une impression défectueuse) n'a en revanche pas d'influence sur son caractère officiel et sur sa validité, pour autant que la volonté de la personne qui vote reste clairement déterminable.

30. Voir par exemple les art. 20 al. 1 let. b LDP-BE, 64 al. 1 let. b LDEP-GE, 21 let. c LDP-JU, 26 al. 2 let. b LDP-NE et 36 al. 1 let. b LDEP-VD ; pour d'autres exemples, Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 191, p. 83, note 92.

31. Pour ces exceptions, dans certains cantons, cf. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 191, p. 83, note 92.

32. Cf. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 191, p. 83.

33. Sur cette disposition, qui n'a apparemment encore jamais donné lieu à une condamnation depuis son introduction, cf. les commentaires du Code pénal, notamment BSK-Wehrle, Art. 282^{bis} StGB, et CR-von Würstenberger, art. 282^{bis} CP.

34. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 192, p. 83.

est logique que son vote ne compte pas et que son bulletin soit donc considéré comme nul ou invalide.

- 22 Si, s'agissant des bulletins *électoraux*, le principe de proportionnalité peut justifier ou exiger même, dans certains cas, que seule une nullité ou une invalidité partielle soit retenue³⁶, la question est plus délicate en ce qui concerne les bulletins de vote. Dans ce cas, en effet, la question est en générale binaire, de sorte que soit il est possible de déterminer la volonté de la personne qui a rempli le bulletin de vote, et son bulletin doit alors être considéré comme valable, soit cela n'est pas possible, et le bulletin doit être qualifié de nul ou invalide ; il devrait en aller de même, à notre avis, en cas de doute sérieux sur la volonté exprimée par la personne qui a voté. Le principe de proportionnalité peut néanmoins – et doit – jouer un rôle dans la mesure où, compte tenu de l'importance des droits politiques dans notre pays, l'autorité compétente, soit le bureau de vote en règle générale, ne saurait se montrer excessivement formaliste³⁷.

5. Lettre d : nullité des bulletins qui contiennent des remarques portant atteinte à l'honneur ou sont marqués de signes

- 23 Sont enfin nuls, selon la lettre d de l'al. 1^{er}, les bulletins de vote qui « contiennent des remarques portant atteinte à l'honneur ou sont marqués de signes ». Ce quatrième et dernier cas de nullité se réfère, selon le message du Conseil fédéral³⁸, à la règle de l'art. 5 al. 7 LDP, aux termes duquel « [l]e secret du vote doit être sauvegardé », exigence qui, au-delà de cette disposition légale, découle directement de la liberté de vote garantie par l'art. 34 Cst.³⁹.
- 24 Comme on l'a déjà indiqué⁴⁰, les Chambres ont quelque peu modifié la formulation de la lettre d par rapport au projet du Conseil fédéral, lequel prévoyait que devaient être nuls les bulletins de vote qui « contiennent des indications étrangères (observations, signes, etc.) à l'objet du scrutin ». Dans son message, le Gouvernement expliquait ainsi la *ratio legis* de la disposition proposée⁴¹ :
- « Par l'interdiction des inscriptions étrangères à l'objet du scrutin, on vise à éviter toute remarque supplémentaire et tout signe sur les bulletins, chaque indication supplémentaire étant de nature à violer le secret du vote. C'est pourquoi il importe de ne pas se borner à déclarer nuls les bulletins qui contiennent des observations portant atteinte à l'honneur, mais d'appliquer cette disposition à tous les bulletins où figurent des indications supplémentaires. »
- 25 Après d'assez longues discussions⁴², le Parlement a préféré la formulation actuelle, selon laquelle sont nuls les bulletins de vote qui « contiennent des remarques portant atteinte à l'honneur ou sont

35. Voir par exemple les art. 20 al. 1 let. c LDP-BE, 64 al. 1 let. c LDEP-GE, 21 let. d LDP-JU, 26 al. 2 let. c LDP-NE. L'art. 36 al. 1 LDEP-VD ne formule pas la règle dans les mêmes termes, mais prévoit, à sa lettre d, que sont nuls les bulletins « illisibles ».

36. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 192, p. 83.

37. Voir dans le même sens, mais à propos des dispositions cantonales prévoyant d'autres causes de nullité, OK-Gfeller, Art. 49, N. 34. Cf. aussi Bisaz, N. 889, p. 467. Voir aussi, dans ce sens, pour un exemple, l'art. 36 al. 1 let. e LDEP-VD, qui prévoit que sont nuls les bulletins qui « sont en surnombre, sauf si leur contenu est identique. Si les bulletins en surnombre ont un contenu identique, le bureau tient compte d'un seul d'entre eux ; dans le cas contraire, il n'en comptabilise qu'un seul comme bulletin nul ».

38. *Message 1975*, FF 1975 I 1337, 1355.

39. Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 193, p. 83. Cf. aussi Braun, pp. 176 ss ; Dubey, N. 5189-5193, pp. 1127-1128 ; Malinverni/Hottelier/Hertig Randall/Flückiger, N. 942-945, pp. 339-340 ; Tschannen, *Staatsrecht*, N. 1957-1959, pp. 729-730.

40. N 3 ci-dessus, dans le texte.

41. *Message 1975*, FF 1975 I 1337, 1355. Il faut préciser que l'ancienne loi fédérale concernant l'élection du Conseil national du 14 février 1919 (FF 1919 I 263) connaissait déjà, à son art. 14 al. 5, la règle selon laquelle étaient nuls les bulletins électoraux « qui contiennent des expressions injurieuses ».

marqués de signes ». La discussion portait principalement sur la question de savoir s'il convenait de limiter la nullité aux seuls bulletins qui contiendraient des indications permettant d'identifier les votantes et les votants – donc portant atteinte au secret du vote –, et dès lors tolérer d'autres signes et même d'éventuelles manifestations de mauvaise humeur, voire d'humour, ou, au contraire, être (très) strict et formaliste en excluant tout signe étranger à l'objet du scrutin⁴³. C'est finalement la version la plus tolérante, proposée par le Conseil national, qui l'a emporté, de sorte que seuls doivent être considérés comme nuls ou invalides des bulletins qui soit comprennent des observations portant atteinte à l'honneur, soit contiennent des signes permettant de reconnaître l'identité des votantes et des votants, c'est-à-dire qui violent le secret du vote⁴⁴.

- 26 Là encore, on retrouve donc, dans une certaine mesure, l'exigence de proportionnalité déjà évoquée plus haut⁴⁵.

6. Lettre e (abrogée)

- 27 Sur le contenu de cette disposition, et son abrogation, cf. le N 3 ci-dessus⁴⁶.

B. Alinéa 2 : réserve des (autres) causes de nullité relevant du droit cantonal

- 28 Le deuxième alinéa de l'art. 12, qui date de 1976 et que les Chambres ont repris tel quel des propositions du Conseil fédéral, prévoit que « [l]es causes de nullité et d'annulation découlant de la procédure cantonale (enveloppe électorale, timbre de contrôle, etc.) sont réservées ». Il n'a fait l'objet d'aucun commentaire dans le message du Conseil fédéral⁴⁷.
- 29 Comme le prévoit l'art. 10 al. 2 LDP, les votations fédérales sont organisées, dans le cadre des dispositions du droit fédéral, par les cantons⁴⁸. Ce sont notamment eux qui distribuent le matériel de vote, dont certains éléments – en plus de ceux qui sont prévus et régis par le droit fédéral – relèvent d'ailleurs du (seul) droit cantonal⁴⁹. Les cantons ont en outre la compétence, obligatoire, d'adopter des dispositions législatives permettant de garantir, dans certains domaines, par exemple en matière de vote anticipé et de vote par correspondance, le contrôle de la qualité de citoyenne ou de citoyen ainsi que le « dépouillement sans lacunes du scrutin » et de « sauvegarder le secret du vote et de prévenir les abus »⁵⁰.

42. Pour la discussion, cf. BO 1976 CN 18 (1.3.1976), CE 519-520 (7.10.1976), CN 1485-1486 (8.12.1976) et CE 674 (14.12.1976), ainsi que, pour les votes finals, CE 726 (16.12.1976) et CN 1709 (17.12.1976).

43. Notamment dans l'idée qu'il semblait difficile, si l'on tolère certaines choses, de fixer la limite de ce qui est admissible et de ce qui ne l'est pas : voir BO 1976 CE 520, intervention Amstad.

44. Voir à ce sujet BO 1976 CN 1486, intervention Mugny, rapporteur : « Cela veut dire que si, par exemple, quelqu'un mettait simplement sur le bulletin une adjonction qui ne soit ni une atteinte à l'honneur ni ne donne des indications pour d'autres, ce bulletin resterait valable ». Pour d'autres exemples de signes qui devraient rester admis, cf. aussi BO 1976 CN 1486, intervention Eng, rapporteur : « Ist beispielsweise ein zerknitterter Stimmzettel oder ein Stimmzettel mit einem Fett- oder Oel- oder gar Weinflecken bereits gezinkt, ist die Verwendung von verschiedenen Schreibmaterialien, beispielsweise Bleistift und Kugelschreiber, schon ein Grund zur Ungültigkeit; ist eine Unterstreichung, eine Korrektur, ein Punkt, ein Kreuz bereits verboten? Sind solche Zeichen auf Stimmzetteln – diese nehmen immerhin etwa während dreier Wochen am häuslichen und auch ausserhäuslichen Leben eines Stimmberechtigten teil und bekommen damit auch von seiner Lebensweise etwas mit – nun Zeichen der Ungültigkeit oder etwa Zeichen des Lebensstils? ».

45. N. 22 ci-dessus, dans le texte.

46. Selon le message du Conseil fédéral, cette lettre e se référait à l'art. 5 al. 4 LDP (cf. *Message 1975*, FF 1975 I 1337, 1355), aux termes duquel le vote par correspondance était possible pour certaines catégories de personnes – les cantons pouvant l'étendre plus largement – mais uniquement depuis le territoire suisse. Sur l'évolution du vote par correspondance et de sa réglementation, cf. aussi Glaser/Zubler, pp. 151-165.

47. *Message 1975*, FF 1975 I 1337, 1354-1355.

48. Voir à ce sujet OK-Mahon, Art. 10, N. 35-39.

49. Voir à ce sujet OK-Mahon, Art. 11, N. 43.

50. Voir notamment, à ce propos, les art. 7 et 8 LDP, ainsi que leur commentaire.

- 30 C'est donc logiquement que l'al. 2 de l'art. 12 réserve, à côté ou en plus des causes de nullité ou d'invalidité des bulletins de vote qui sont énumérées par l'al. 1^{er}, les causes de nullité qui relèvent du droit cantonal. Les cantons peuvent en effet prévoir d'autres causes de nullité ou d'invalidité des bulletins de vote que celles qui sont prescrites par l'art. 12 al. 1^{er}, cela bien évidemment pour les votations cantonales et communales, mais aussi, en vertu de la réserve de l'al. 2, précisément, pour les votations fédérales.
- 31 Pratiquement tous les cantons connaissent effectivement des clauses de nullité ou d'invalidité des bulletins de vote qui sont différentes de – ou supplémentaires par rapport à – celles du droit fédéral. Et les législations cantonales distinguent parfois, à cet égard, les clauses de nullité applicables aux bulletins de vote de celles applicables aux bulletins électoraux⁵¹ ; de même, s'agissant des bulletins de vote, elles distinguent les clauses de nullité générales, applicables tant au vote personnel à l'urne qu'au vote par correspondance, de certaines clauses de nullité spécifiques qui ne concernent que le vote par correspondance⁵². Ainsi, par exemple, certaines réglementations cantonales prévoient que les bulletins de vote sont nuls lorsque « plusieurs bulletins ont été introduits dans une enveloppe de vote, indépendamment du contenu des bulletins »⁵³, ou les bulletins « qui sont accompagnés d'une annexe »⁵⁴, ou encore qu'en cas de vote par correspondance, le vote est nul si « le bulletin n'est pas placé dans l'enveloppe-réponse officielle fermée », si « la carte de légitimation ne porte pas la signature manuscrite de l'électeur ou de l'électrice », si « l'enveloppe-réponse contient plus d'une carte de légitimation », ou encore si cette enveloppe-réponse « parvient à la commune après le délai fixé »⁵⁵.
- 32 S'agissant des votations fédérales, les clauses de nullité cantonales n'ont cependant une portée propre que dans la mesure où elles diffèrent ou vont plus loin que celles déjà prévues par le droit fédéral, à l'al. 1^{er}⁵⁶. Il faut préciser en outre que lorsqu'il s'agit d'interpréter, dans le contexte d'une votation fédérale, une clause de nullité qui est prévue à la fois par le droit cantonal et, dans une teneur identique ou largement semblable, par l'art. 12 al. 1 LDP, ce qui est relativement fréquent⁵⁷, l'autorité cantonale compétente – le bureau de vote – ne saurait l'interpréter qu'à la lumière de sa signification telle qu'elle découle du droit fédéral⁵⁸.

C. Alinéa 3 : réserve des causes de nullité en cas de vote électronique

- 33 Le troisième alinéa de l'art. 12, aux termes duquel « le canton qui expérimente le vote électronique fixe dans son droit les conditions de la validité et les motifs de l'invalidité du vote », a été ajouté, on l'a dit, en 2002⁵⁹. La disposition s'inscrivait dans le souci de « consolider les bases légales sur lesquelles

51. Voir par exemple les art. 20 et 21 LDP-BE.

52. Voir par exemple les art. 20 et 22 LDP-BE.

53. Voir par exemple l'art. 64 al. 1 let. h LDEP-GE. L'art. 26 al. 2 let. f LDP-NE adopte pour cette même hypothèse une solution différente, en prévoyant que sont nuls les bulletins qui « dans le cadre d'une votation, [...] sur le même objet, figurent à plusieurs exemplaires dans une enveloppe, à moins qu'ils ne soient identiques. Dans cette dernière éventualité, un seul bulletin est considéré comme valable » ; pour une solution semblable, cf. aussi l'art. 36 al. 1 let. e LDEP-VD, déjà évoqué (note 35 ci-dessus).

54. Voir par exemple l'art. 36 al. 1 let. d LDEP-VD.

55. Voir l'art. 22 al. 1 let. a à d LDP-BE, dont les al. 2 et 3 précisent que « [s]i, pour la même votation ou élection, l'enveloppe-réponse ou l'enveloppe de vote contient deux ou plusieurs bulletins remplis différemment, ces bulletins sont nuls » et que « [s]i, pour la même votation ou élection, l'enveloppe-réponse ou l'enveloppe de vote contient plusieurs bulletins remplis de manière identique, seul un de ces bulletins est valable ». Voir aussi, pour un autre exemple de motifs de nullité spécifiques au vote par correspondance, l'art. 24 de l'ordonnance jurassienne d'exécution de la loi sur les droits politiques, du 9.2.1999 (RS-JU 161.11). Pour d'autres exemples, Bisaz, N. 886 ss, p. 466-468.

56. Voir dans le même sens, OK-Gfeller, Art. 49, N. 31.

57. Comme on l'a vu ci-dessus : voir notamment les notes 29 et 33.

58. Cela vaut notamment, par exemple, pour la clause de la lettre d de l'art. 12 al. 1 LDP, qui est celle qui pourrait prêter à des interprétations différentes ; cf. ci-dessus, N. 24 à 26, dans le texte.

reposent les projets pilotes de vote électronique »⁶⁰. Le message du Conseil fédéral expliquait ainsi l'ajout de cette disposition⁶¹ :

« Les formes traditionnelles du vote nécessitent l'utilisation de bulletins officiels, que ce soit pour les votations ou pour les élections (art. 12, al. 1, let. a, art. 38, al. 1, let. b, et art. 49, al. 2, let. a, LDP). Ces bulletins ne peuvent être remplis ou modifiés qu'à la main (art. 12, al. 1, let. b, art. 38, al. 1, let. c, et art. 49, al. 2, let. c, LDP). Or ces conditions ne pourront être maintenues pour les essais pilotes, et le vote électronique aura besoin lui aussi de barrières qui fixeront la validité et la licéité de l'expression du votant, ne serait-ce que pour empêcher qu'une personne n'ayant pas le droit de vote puisse voter sous un faux nom ou qu'une personne l'ayant ne vote plusieurs fois. C'est au canton où aura lieu l'essai pilote avec vote électronique qu'il reviendra de fixer lesdites conditions dans son droit. Pour être valables, les dispositions du canton devront être approuvées par la Confédération (art. 91, al. 2, LDP). Le Conseil fédéral en fera une condition sine qua non de la délivrance de l'autorisation visée à l'art. 8a LDP. »

- 34 On rappellera très brièvement à ce propos – même si le système des essais de vote électronique a été interrompu de juin 2019 à mars 2023⁶² – qu'aux termes de l'art. 8a LDP, introduit par la révision du 21 juin 2002, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2003, le Conseil fédéral « peut, en accord avec les cantons et les communes intéressés, autoriser l'expérimentation du vote électronique en la limitant à une partie du territoire, à certaines dates et à certains objets » (al. 1^{er}), la disposition précisant que « le contrôle de la qualité d'électeur, le secret du vote et le dépouillement de la totalité des suffrages doivent être garantis » et que « [t]out risque d'abus doit être écarté » (al. 3)⁶³.
- 35 L'al. 3 de l'art. 12 complète cette disposition en précisant qu'il appartient au canton qui entend expérimenter le vote électronique de fixer « dans son droit les conditions de validité et les motifs de l'invalidité du vote ». Comme indiqué, en effet, les clauses de nullité ou d'invalidité prévues par l'al. 1^{er} de l'art. 12, de même que celles traditionnelles fixées par les cantons et réservées par l'art. 12 al. 2 LDP, qui sont taillées sur mesure pour le vote personnel à l'urne et le vote par correspondance, ne sauraient s'appliquer au vote électronique. D'autres dispositions sont donc indispensables pour garantir la validité et prévoir les motifs d'invalidité de celui-ci et assurer ainsi la régularité du scrutin. De telles dispositions sont d'autant plus nécessaires que les éventuelles irrégularités ou manipulations peuvent, en matière de vote électronique, affecter un grand nombre de personnes⁶⁴.
- 36 Il s'agit notamment de garantir, dans le cadre du vote électronique, « que seuls les électeurs puissent prendre part au scrutin (contrôle de la qualité d'électeur) », « que tout électeur dispose d'un seul suffrage et ne vote qu'une fois (unicité du vote) », « que des tiers ne puissent pas intercepter, modifier ou détourner systématiquement et efficacement des suffrages électroniques (assurance de l'expression fidèle de la volonté des électeurs) », « que des tiers ne puissent pas prendre connaissance de la teneur des suffrages électroniques (secret du vote) », et « que toute fraude systématique soit exclue (régularité du scrutin) »⁶⁵.

59. Voir à ce propos le N 2 ci-dessus, dans le texte.

60. Souci qui a entraîné la modification ou l'adoption de plusieurs dispositions de la loi (les art. 5 al. 3, 8a, 12 al. 3, 38 al. 5 et 72 al. 3 du projet), cf. *Message 2001*, FF 2001 6051, 6052.

61. *Message 2001*, FF 2001 6051, 6060.

62. Sur le vote électronique, le système des essais introduit dès 2003, et son interruption en juin 2019, cf. notamment Hangartner/Kley/Braun Binder/Glaser, N. 204-206, pp. 86-89, Glaser/Zubler, pp. 165-169 et 171-174, ainsi que le commentaire de l'art. 8a LDP. Le 3.3.2023, le Conseil fédéral a autorisé la reprise des essais de vote électronique dans le cadre des votations fédérales (communiqué de presse du Conseil fédéral du 3.3.2023 : www.bk.admin.ch/bk/fr/home/documentation/communiques/msg-id-93455.html [consulté en dernier lieu le 1.7.2023]).

63. Voir aussi, sur les conditions de l'autorisation du Conseil fédéral, les art. 27a à 27q ODP.

64. Voir à ce propos Glaser/Zubler, p. 169 ; cf. aussi OK-Gfeller, Art. 49, N. 36.

- ³⁷ Les dispositions cantonales adoptées sur la base de l'al. 3 sont soumises à l'approbation de la Confédération, en vertu de l'art. 91 al. 2 LDP, approbation qui est donnée par la Chancellerie fédérale dans les cas non litigieux⁶⁶. Ces dispositions ainsi approuvées sont elles-mêmes une des conditions de l'autorisation générale du Conseil fédéral de procéder à des essais de vote électronique, au sens de l'art. 8a LDP et de l'art. 27a ODP⁶⁷.

BIBLIOGRAPHIE

Biaggini Giovanni, BV Kommentar, 2^e éd., Zurich 2017.

Bisaz Corsin, Direktdemokratische Instrumente als «Anträge aus dem Volk an das Volk»: Eine Systematik des direktdemokratischen Verfahrensrechts in der Schweiz, Zurich/St. Gall 2020.

Braun Nadia, Stimmgeheimnis, Eine rechtsvergleichende und rechtshistorische Untersuchung unter Einbezug des geltenden Rechts, Berne 2006.

Conseil fédéral, *Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant une loi fédérale sur les droits politiques*, du 9.4.1975, FF 1975 I 1337 (cité : *Message 1975*).

Conseil fédéral, *Message concernant la révision de la loi fédérale sur les droits politiques des Suisses de l'étranger*, du 15.8.1990, FF 1990 III 429 (cité : *Message 1990*).

Conseil fédéral, *Message concernant une modification de la loi fédérale sur les droits politiques*, du 30.11.2001, FF 2001 6051 (cité : *Message 2001*).

Conseil fédéral, *Message relatif à la mise à jour formelle du droit fédéral*, du 22.8.2007, FF 2007 5789 (cité : *Message 2007*).

Dubey Jacques, Droits fondamentaux, Volume II : Libertés, garanties de l'État de droit, droits sociaux et politiques, Bâle 2018, pp. 1041-1198.

Glaser Andreas/Zubler Clio, Briefliche und elektronische Wahl – Problemfelder des Wahlverfahrens in der Schweiz, in : Glaser Andreas/Langer Lorenz (édit.), *Das Parlamentswahlrecht als rechtsstaatliche Grundlage der Demokratie*, Zurich 2020, pp. 147-174.

Grisel Étienne, *Initiative et référendum populaires, Traité de la démocratie semi-directe en droit suisse*, 3^e éd., Berne 2004.

Hangartner Yvo/Kley Andreas, *Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, Zurich 2000.

Hangartner Yvo/Kley Andreas/Braun Binder Nadja/Glaser Andreas, *Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 2^e éd., Zurich 2023.

Mahon Pascal, *Droit constitutionnel*, volume I : Institutions, juridiction constitutionnelle et procédure, 3^e éd., Bâle/Neuchâtel 2014 (cité : *Droit constitutionnel I*).

Mahon Pascal, Droits politiques, in : Olivier Diggelmann – Maya Hertig Randall – Benjamin Schindler (édit.), *Droit constitutionnel suisse / Verfassungsrecht der Schweiz*, Volume II : État de droit, Droits

65. Voir les chiffres 1 à 5 de la lettre b de l'art. 27b ODP.

66. Art. 28 al. 2 ODP.

67. Cf. art. 27c al. 1 let. b ODP.

fondamentaux et droits humains / Rechtsstaatlichkeit, Grund- und Menschenrechte, Zurich/Bâle/Genève 2020, pp. 1499-1541 (cité : *Droits politiques*).

Malinverni Giorgio/Hottelier Michel/Hertig Randall Maya/Flückiger Alexandre, Droit constitutionnel suisse, Volume I : L'État , 4^e éd. Berne 2021.

Tschannen Pierre, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 5^e éd., Berne 2021 (cité : *Staatsrecht*).