

GE_GERICHTE ATA/201/2013 vom 26. März 2013

GE Cour de justice, 2013-03-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_201_2013

FR: GE_GERICHTE ATA/201/2013 du 26 mars 2013

IT: GE_GERICHTE ATA/201/2013 del 26 marzo 2013

Erwägungen

E. 15

octobre 1982 (LEDP - A 5 05) mais également des violations de la procédure des opérations électorales, indépendamment de l'existence d'une décision (art. 180 al. 2 LEDP).

Entre dans le cadre des opérations électorales, tout acte destiné aux électeurs de nature à influencer la libre formation du droit de vote telle qu'elle est garantie par l'art. 34 al. 2 Cst. 2)

Citoyens actifs du canton, MM. Cezkowski et Zaugg, personnes physiques, ont la qualité pour recourir (art. 3 LEDP ; ATA/325/2011 du 19 mai 2011). 3)

En matière de droits politiques, la jurisprudence reconnaît cette qualité également aux partis politiques pour autant qu'ils soient constitués en personnes morales, qu'ils exercent leurs activités dans la collectivité publique concernée pour la votation en cause et qu'ils recrutent principalement leurs membres en fonction de leur qualité d'électeur (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2009 et les réf. cit. ; ATA/325/2011 précité). En l'espèce, le Parti Pirate est constitué en association. Il a pour but la défense des intérêts politiques de ses membres. Il a été constitué statutairement comme section cantonale du Parti Pirate suisse. Il ne ressort cependant pas de ses statuts qu'un membre du comité directeur de l'association soit légitimé pour interjeter recours au nom de celle-ci, ou que M. Cezkowski ait été mandaté pour le faire. La question de la qualité pour recourir de cette association souffrira de rester ouverte dès lors que M. Cezkowski possède cette qualité. 4)

Dans tous les cas, le délai de recours en matière d'élections et de votations est de six jours (art. 62 al. 1 let. c LPA), soit six jours dès la notification de la décision ou, dans le cas du recours fondé sur l'art. 180 al. 2 LEDP, six jours

- 18/24 - A/826/2013 suivant le jour de prise de connaissance du motif de violation des opérations électorales. 5)

Le Conseil d'Etat et l'appelée en cause considèrent que les recours sont irrecevables, sous l'angle du respect du délai de recours, dès lors qu'ils n'ont pas pour objet de contester le résultat du vote mais la façon dont la brochure d'information a été présentée, voire d'autres décisions ou opérations électorales antérieures qui n'ont pas fait l'objet d'un recours en temps utile.

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 Ia 415; JdT 1994 I p. 20). Selon les principes précités, le Tribunal administratif dont la jurisprudence est appliquée par la chambre de céans, a ainsi déclaré irrecevable un recours dirigé par un citoyen contre un arrêté du Conseil d'Etat constatant les résultats d'une votation parce que tous ses griefs étaient dirigés contre l'organisation du scrutin et le principe même de la consultation municipale (ATA/680/2000 du 7 novembre 2000 confirmé par un arrêt du Tribunal fédéral 1P.733/2000 du 14 mai 2001 ; dans le même sens, ATA/456/2011 du 26 juillet 2011 ; ATA/303/2011 du 17 mai 2011). 6)

En l'espèce, les recours ont été interjetés après la votation et dans le délai de six jours suivant la validation des résultats par le Conseil d'Etat. Toutefois, les griefs invoqués par les recourants ne portent pas sur le déroulement du vote durant la journée du 3 mars 2013 ou sur la façon dont les votes ont été décomptés. Ils se rapportent à des irrégularités intervenues antérieurement pendant la procédure de traitement de l'initiative et au contenu de la brochure expliquant l'objet du vote à l'adresse des citoyens et citoyennes. En tant qu'ils sont dirigés contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 6 mars 2013, ces griefs sont irrecevables. Il s'agit donc de déterminer si ces recours respectent le délai de l'art. 62 al. 1 let.c LPA au regard des exigences jurisprudentielles précitées.

a. M. Cezkowski a appris en consultant le « blog » de M. Zaugg le 5 mars 2013 que le texte de l'initiative reproduit dans la brochure explicative n'était pas celui qui avait fait l'objet de la récolte de signatures et qui figurait dans la brochure administrative. Dans la mesure où le texte erroné en question avait déjà fait l'objet de deux publications antérieures dans la FAO les 6 octobre 2010 et

- 19/24 - A/826/2013 21 septembre 2012, on ne peut lui reprocher de ne pas s'en être rendu compte antérieurement, à l'instar de la plupart des électeurs, ceci même s'il s'agissait d'informations publiées. Ainsi, en recourant le 8 mars 2013, il a agi dans les six jours dès sa prise de connaissance de cette irrégularité et son recours est donc recevable.

b. La situation de M. Zaugg est différente. Il ressort des pièces produites, que celui-ci avait identifié dès le 28 février 2013 que le texte figurant dans la brochure n'était pas le texte qui avait été traité par le Grand Conseil, ce qui lui avait été confirmé le 1er mars 2013 par la sautière à laquelle il s'était adressé. S'il voulait contester les opérations électorales qui se déroulaient, il se devait d'agir dans les six jours suivant sa prise de connaissance de cette irrégularité sans attendre le résultat du vote. En recourant le 12 mars 2013, il a agi tardivement. Son recours est donc irrecevable pour ce motif. 7)

Le recours en matière de votations et d'élections est lié à l'exercice des droits démocratiques tels qu'ils sont garantis par l'art. 34 Cst.

Selon l'art. 34 al. 1 Cst. les droits politiques des citoyens sont garantis sur le plan fédéral, cantonal et communal. Cette garantie concerne l'ensemble des droits politiques, à savoir les droits de vote, d'élire et celui de signer des initiatives ou référendums. L'art. 34 al. 2 Cst. en détermine sa portée. Elle protège ainsi la libre formation de l'opinion des citoyens et des citoyennes, ainsi que l'expression fidèle et sûre de leur volonté. Elle oblige les collectivités publiques à organiser et préparer de manière régulière les votations et élections, de telle manière que la volonté des électeurs puisse s'exprimer librement, notamment sans pression

ni influence extérieures (ATF 131 I 126 consid. 5.1 et jurisprudence citée ; A. AUER, G. MALINVERNI, M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 2ème éd., 2006 p. 274 n° 815 ; S. GRODECKI, L'initiative populaire cantonale et municipale à Genève, 2008, Genève 2012, p. 13 n° 41). En matière d'initiative, cela inclut que les collectivités publiques respectent les règles de procédure (ATF 128 I 34 = RDAF 2003 363 ; 121 I 187 = SJ 1996 p. 10) notamment par une exécution régulière du scrutin (ATF 131 I 442 consid. 3.3 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_123/2008 du 23 mai 2008), mais aussi, plus généralement, de façon à ce que ce soit le texte de l'initiative pour lesquelles les signatures ont été récoltées qui soit en définitive soumis au vote des citoyens. 8)

Pour qu'un scrutin populaire soit annulé pour atteinte aux droits politiques en raison des vices de procédure qui ont pu surgir, il n'est pas nécessaire de prouver que ceux-ci ont effectivement influencé le scrutin de façon décisive, mais il suffit que cela ait été possible. Il faut toutefois que les vices de procédure en question soient importants (ATF 131 I 442). 9)

Dans le canton de Genève, la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00) accorde le droit d'initiative aux

- 20/24 - A/826/2013 citoyens, défini comme étant le droit de soumettre une proposition au Grand Conseil, dans la mesure où elle est appuyée par 10'000 électeurs (art. 64 Cst-GE). Parmi les différentes possibilités d'initiatives cantonales populaires figure l'initiative législative, soit la faculté de proposer un projet de loi rédigé de toutes pièces dans toutes les matières de la compétence des députés (art. 65B Cst-GE). 10) La procédure conduisant au dépôt à l'attention du Grand Conseil d'une initiative législative rédigée, à son examen par celui-ci et à son passage en votation devant le peuple, est réglée aux art. 64 ss Cst-GE, 86 ss LEDP, ainsi que 119 ss de la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève du 13 septembre 1985 (LRGC - B 1 01), de même que par les art. 5 et 6 de la loi sur la forme, la publication et la promulgation des actes officiels du 8 décembre 1956 (LFPP - B 2 05). 11) a. Les auteurs de l'initiative doivent notamment, avant de procéder à la quête des signatures, respecter un certain nombre d'exigences visées aux art. 86, 87 et 89 LEDP, dont l'inobservation entraîne la nullité de l'initiative (art. 90 LEDP). Ils doivent ainsi : - informer par écrit le Conseil d'Etat de leur décision de déposer une initiative (art. 86 al. 1 let. a LEDP) ; - soumettre à l'approbation préalable du SVE un spécimen des listes destinées à recevoir les signatures (art. 86 al. 1 let. c LEDP) ; - déposer en une seule fois, par l'intermédiaire de leur mandataire, les listes d'initiative dans les quatre mois à dater de la publication de son texte dans la FAO (art. 89 al. 1 let. c LEDP ; art. 5 LFPP).

b. A l'issue de la récolte de signatures, le SVE procède au contrôle des signatures et le Conseil d'Etat constate par arrêté le résultat du contrôle. L'arrêté est publié dans la FAO (art. 92 LEDP ; art. 5 LFPP).

c. Dès que le Conseil d'Etat a constaté l'aboutissement d'une initiative, celle-ci est portée à l'ordre du jour de la prochaine séance utile du Grand Conseil (art. 119 LRG). Sa validité est examinée par celui-ci après passage devant la commission législative (art. 119 et 120 LRG). Si l'initiative est déclarée valide, elle est renvoyée à une commission pour l'examen de sa prise en considération (art. 120 A LRG) avant que le Grand Conseil ne statue sur sa prise en considération. Si elle est approuvée par le Grand Conseil, elle l'est sous forme d'une loi ordinaire (art. 122 let b LRG). En cas de refus, elle est soumise à la votation populaire,

avec ou sans contre-projet (art. 68 al. 1 Cst-GE ; art. 123 et 123 A LRGC).

Les décisions du Grand Conseil relatives à la validité et à la prise en considération de l'initiative sont publiées dans la FAO (art. 5 LFPP). En outre, selon l'art. 6B LFPP, si le Grand Conseil refuse une initiative législative sans

- 21/24 - A/826/2013 contre-projet, le texte de celle-ci est publié avec mention de ce refus. Elle doit de ce fait être soumise au vote du corps électoral et l'électeur qui l'accepte doit voter « oui » et celui qui la rejette doit voter « non » (art. 6B al. 1 LFPP).

En vue du vote, les électeurs doivent recevoir des autorités, outre le bulletin de vote, les textes soumis à votation et des explications comportant s'il y a lieu un commentaire des autorités et des auteurs des initiatives ou des référendums (art. 53 LEDP). 12) En l'occurrence, ce n'est pas le texte de l'IN 146-I comportant la précision « (6-18 ans) » applicable au tarif « junior », qui a été reproduit dans la brochure explicative destinée aux électeurs, mais celui de l'IN 146, ceci en violation de l'art. 53 LEDP.

Cette erreur n'est pas unique mais s'inscrit dans le prolongement d'autres irrégularités qui se sont produites dès le lancement de l'initiative. Ainsi, lors de cette opération, c'était déjà le texte de l'IN 146 au lieu du texte de l'IN 146-I approuvé par le SVE, qui avait été publié dans la FAO du 6 octobre 2010, en violation des art. 89 al 1 let.c LEDP et 5 LFPP. De même, en violation des art. 68 al. 1 Cst-GE, 123A LRGC et 6B al.1 LRGC, c'était le texte de l'IN 146 au lieu de l'IN 146-I qui avait été publié dans la FAO du 21 septembre 2012, accompagné de l'arrêté du Conseil d'Etat le renvoyant en votation, avec l'information erronée qu'il avait été refusé par le Grand Conseil.

Les irrégularités relevées ci-dessus sont importantes, car elles ont conduit à faire voter les citoyens le 3 mars 2013 sur un texte dont la teneur exacte n'a jamais été publiée et qui n'est ni celui proposé par les initiants ni même celui que le Grand Conseil a examiné sous l'angle de sa validité ou de sa prise en considération. 13) Dans ses écritures, le Conseil d'Etat admet l'erreur commise dans la brochure explicative, mais en minimise la portée en l'assimilant à une coquille typographique, susceptible d'être rectifiée par une résolution du Grand Conseil, considérant au demeurant que la population pouvait comprendre que l'initiative incluait une restriction du tarif junior à la seule catégorie d'âge de 6 à 18 ans.

Cette argumentation ne peut être suivie. Le texte proposé par les initiants et refusé par le Grand Conseil réduit de 6 ans la tranche d'âge concernée par le tarif « junior » applicable actuellement. L'omission de cette parenthèse dans le texte publié constitue une différence de fond importante susceptible de déployer des effets pécuniaires sur bon nombre de jeunes de 18 à 24 ans. Cette question a d'ailleurs donné lieu à un débat au sein de la population ce qui démontre qu'il ne s'agit pas d'un point mineur de l'initiative.

- 22/24 - A/826/2013

On ne peut considérer que le texte publié dans la FAO et celui reproduit dans la brochure explicative ne peuvent qu'être interprétés comme incluant une telle réduction. On peut encore moins réduire cette différence à une erreur de plume susceptible de correction par voie de correction formelle (art. 7B LFPP). Il n'est pas non plus possible de considérer que les explications données dans la brochure au regard du texte tronqué ne pouvaient qu'amener l'électeur à retenir que la proposition de modification de nouvel art. 36 al. 3 LTPG impliquait la restriction d'âge visée par la parenthèse manquante. Une telle interprétation est possible mais elle ne ressort pas d'une interprétation littérale et ne

s'impose pas. Ainsi, un électeur, au courant des tarifs pratiqués par les TPG qui s'est fié au texte de l'IN 146 publié le 21 septembre 2012 dans la FAO lequel a été repris dans la brochure explicative, pouvait être amené à considérer que rien n'avait changé en matière de tarifs applicables à la tranche d'âge de 6 à 24 ans, par rapport à la situation actuelle et se déterminer faussement sur la portée du texte à appliquer.

L'information que les autorités d'une collectivité publique doivent donner à leurs citoyens en rapport avec le lancement et le traitement d'une initiative, jusqu'au scrutin populaire, doit être cohérente et claire pour leur permettre d'exercer pleinement leurs droits politiques conformément à l'art. 34 al. 2 Cst. lorsque ceux-ci doivent se prononcer sur une initiative. C'est le but des diverses publications dans la FAO. Si une initiative populaire a abouti, c'est son texte qui doit être soumis au vote, et non un autre, au risque de violer le principe même de cette institution démocratique. Dans le cas du vote de l'initiative 146, ces exigences n'ont pas pu être respectées en raison d'erreurs répétées dans les publications qui ont conduit à ce que ce ne soit jamais le texte complet de l'IN 146-I proposé par les initiants qui soit publié. L'information que le citoyen était en droit d'attendre de la part des autorités a fait défaut, avec pour conséquence que le vote des citoyens n'a pu s'exprimer de manière claire contrairement à la garantie constitutionnelle précitée. 14) La procédure électorale ayant été violée, il reste à déterminer quelles sont les incidences sur le scrutin. En l'espèce, les vices constatés sont graves. C'est de manière répétée que des informations erronées sur la portée de l'un des tarifs proposés ont été fournies aux citoyens qui ne pouvaient pas clairement saisir l'objet du vote ni se déterminer à son sujet. La différence de votants n'est pas telle (55,8% de votes favorables) qu'on ne puisse considérer que le vice constaté n'ait pas pu affecter le résultat (S. GRODECKI, op. cit. p. 407 n° 1480).

Le recours de M. Cezkowski sera dès lors admis. L'arrêt du Conseil d'Etat du 6 mars 2013 sera annulé de même que la votation du 3 mars 2013. Un nouveau scrutin devra être organisé pour soumettre au peuple le texte de l'initiative qui a été refusé par le Grand Conseil le 18 septembre 2012 après nouvelle publication dans la FAO du texte exact de celle-là. 15) La demande d'effet suspensif est sans d'objet.

- 23/24 - A/826/2013 16) Un émoulement de CHF 500.- sera mis à la charge de M. Zaugg. Un émoulement de même montant sera mis à la charge de l'AVIVO. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à M. Cezkowski, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.