

GE_GERICHTE ATA/769/2011 vom 20. Dezember 2011

GE Cour de justice, 2011-12-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_769_2011

FR: GE_GERICHTE ATA/769/2011 du 20 décembre 2011

IT: GE_GERICHTE ATA/769/2011 del 20 dicembre 2011

Regeste

Résumé: Le citoyen qui se plaint de la façon dont la procédure d'élection intermédiaire d'un magistrat s'est déroulée devant le Grand Conseil n'a pas la qualité pour agir dès lors qu'il n'est pas touché spécialement et directement d'une manière plus intense que les autres citoyens du canton. Cette élection intermédiaire ne constitue pas non plus une opération électorale susceptible de recours de la part d'un citoyen. Celui-ci ne dispose par conséquent pas d'une voie de recours lui permettant de faire contrôler a posteriori, par le biais d'une recours pour violation des droits politiques, la procédure de vote qui s'est déroulée au sein du Grand Conseil.

Erwägungen

E. 1

a. La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 LOJ).

b. En vertu de l'art. 132 al. 2 LOJ, elle peut être saisie d'un recours contre les décisions au sens des art. 4, 4a et 57 LPA des autorités et juridictions administratives. Les autorités administratives visées dans cette disposition sont celles énoncées à l'art. 5 let. a à f LPA. Il peut également s'agir d'autres personnes, institutions et organismes lorsqu'ils sont investis d'un pouvoir de décision par le droit fédéral ou cantonal (art. 5 let. g LPA).

- 5/11 - A/4159/2011

c. Le Grand Conseil n'appartient pas au cercle des autorités administratives énoncées expressément à l'art. 5 let. a à f LPA. Néanmoins, en vertu de l'art. 5 let. g LPA certains de ses actes, constituant des décisions au sens de l'art. 4 LPA, sont susceptibles de recours en vertu de la loi, telle l'adoption de plans d'affectations (art. 35 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 - LaLAT - L 1 30).

d. A qualité pour agir contre les décisions des autorités administratives précitées toute personne, autorité ou organisation remplissant les conditions de l'art. 60 LPA.

Ainsi, toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour agir (art. 60 let. b LPA ; ATA/77/2009 du 17 février 2009 et références citées).

En l'espèce, le recourant, citoyen genevois, se plaint de la façon dont la procédure de vote s'est déroulée devant le Grand Conseil. Toutefois, M. Hausser n'est pas touché spécialement et directement par cette élection d'une manière plus intense que les autres citoyens du canton. La qualité pour agir ne peut lui être reconnue sur la base de l'art. 60 LPA. Il ne s'y est d'ailleurs pas trompé puisqu'il a invoqué exclusivement une violation de ses droits politiques à l'appui de sa démarche.

E. 2

a. La chambre administrative est également compétente pour connaître des recours dans d'autres situations lorsque la loi le prévoit expressément (art. 132 al. 6 LOJ).

b. En matière d'élections et de votations, le recours est ainsi ouvert contre les violations de la procédure des opérations électorales, indépendamment de l'existence d'une décision (art. 180 LEDP). Le recours a pour objectif de sauvegarder la liberté de vote garantie par l'art. 34 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) (A. AUER/ G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 2ème éd., 2006, p. 300 n° 877). Celle-ci se décompose en une série de principes parmi lesquels le droit à la composition exacte du corps électoral, qui oblige l'autorité à vérifier que seuls prennent part aux votations et élections les citoyens qui ont l'exercice des droits politiques et que ceux-ci puissent les exercer (ibid. p. 300 n° 878), de même que le droit au respect des règles de procédure, soit des modalités de vote, du système électoral et des délais à respecter (ibid. p. 303 n° 885 et jurisprudence citée).

c. La qualité pour recourir dans le domaine des droits politiques appartient à toute personne disposant du droit de vote dans la cause en question, même si cette personne n'a aucun intérêt juridique personnel à l'annulation de l'acte attaqué

- 6/11 - A/4159/2011 (ATF 134 I 172 ; 130 I 290 ; 128 I 199 ; 121 I 138 ; ATA/181/2011 du 17 mars 2011 ; ATA/51/2011 du 1er février 2011).

E. 3

L'élection du nouveau Procureur général résultant d'un vote du Grand Conseil, il importe, sous l'angle de la recevabilité du recours, de déterminer si cette opération est susceptible de faire l'objet d'un recours de la part d'un citoyen soutenant que le scrutin au parlement se serait déroulé en violation du droit.

E. 4

Les postes qui deviennent vacants moins de trois mois avant l'expiration du mandat ne sont pas repourvus avant l'élection générale. ».

c. Ainsi, entre deux élections, sauf si la l'exception visée à l'art. 119 al. 2 LEDP est réalisée, la désignation des magistrats du pouvoir judiciaire est déléguée au Grand Conseil. Elle prend ainsi le caractère d'une élection indirecte (Wurzburger in CORBOZ/WURZBURGER/FERRARI/FRÉSARD/AUBRY/ GIRARDIN, Commentaire de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - LTF - RS 173.110, 2009 n° 116 ad art. 82 LTF). Le Parlement s'est

- 7/11 - A/4159/2011 accordé cette compétence (art. 2 let. 1 LRGC) et procède à l'élection conformément à ses propres règles de procédure et d'organisation qu'il a intégrées dans son règlement aux art. 104 à 118 LRGC.

E. 5

L'élection générale des magistrats du pouvoir judiciaire, relève des opérations électorales pouvant faire l'objet d'un recours à la chambre administrative en vertu de l'art. 180 LEDP, dès lors qu'elles mettent en jeu le droit des citoyens à participer au scrutin (ATF 128 I 190 ; 123 I 41 ; 121 I 138 ; 119 Ia 167). Il reste à déterminer s'il en est ainsi lorsque l'élection de ces magistrats est déléguée au parlement entre deux élections générales.

E. 6

a. La chambre de céans n'a pas traité de manière approfondie de cette question dans le seul cas qui lui a été soumis (ATA/862/2010 17 décembre 2010). Elle a en effet rejeté le recours d'un candidat à un poste de juge assesseur à la chambre pénale d'appel et de révision, interjeté trois jours après que le bureau du Grand Conseil lui avait signifié que sa candidature était écartée car il ne remplissait pas toutes les conditions de l'art. 107 LRGC, sans aborder la question d'un recours au sens de l'art. 180 LEDP. L'exclusion du candidat par le bureau a été considérée comme une décision au sens de l'art. 4 LPA et le recours a été traité sans autre, sous l'angle des conditions de recevabilité de l'art. 56A al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (aLOJ) dont la teneur était équivalente à celle de l'actuel art. 132 al. 2 LOJ.

b. Le Tribunal fédéral a abordé cette question à plusieurs reprises concernant le canton de Genève.

Dans un arrêt du 17 février 1971 (ATF 97 I 24) qui concernait une décision sur recours au Conseil d'Etat, le Tribunal fédéral a admis le recours d'un citoyen ainsi que d'un groupe politique et a annulé l'élection par le Grand Conseil des magistrats et magistrats suppléants au Tribunal administratif et au Tribunal des conflits, juridictions qui venaient d'être créés et dont la mise en place intervenait entre deux élections générales. Les recourants se plaignaient de ce que la désignation par le Grand Conseil de six magistrats violait l'art. 132 Cst-GE qui prévoyait l'élection des juges par le peuple. Le recours avait été déclaré recevable pour violation des droits politiques parce que les dispositions cantonales dont la violation était alléguée constituaient des dispositions constitutionnelles relatives au contenu et à l'étendue du droit de vote des citoyens, dès lors qu'était invoqué le défaut d'élection populaire.

Dans un arrêt du 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Tribunal fédéral a admis un recours de droit public qu'un citoyen genevois avait directement interjeté auprès de lui pour violation de ses droits politiques après la promulgation d'une nouvelle disposition de la LOJ prévoyant que l'élection des seize assesseurs au Tribunal cantonal des assurances sociales, qui venait d'être constitué, était dévolue au Grand Conseil car cette disposition contrevenait à l'art. 132 al. 1

- 8/11 - A/4159/2011 Cst-GE. Dans un premier considérant qui n'a pas été publié au recueil officiel, le Tribunal fédéral a traité de la recevabilité du recours. Le Grand Conseil, autorité intimée, avait fait valoir que le recours était irrecevable car de tels griefs ne pouvaient être formés qu'à l'occasion d'un vote ou d'une élection populaire. Le Tribunal fédéral, après avoir rappelé qu'« en principe » la voie d'un tel recours n'était pas ouverte dans le cas d'une élection indirecte car le droit des électeurs de participer au scrutin n'était pas en jeu, a considéré que cette règle ne s'appliquait pas dans le cas d'espèce dès lors que le citoyen prétendait que l'élection des juges assesseurs aurait dû être soumise au peuple ce qui constituait un grief tiré de la violation des droits politiques. Dans le même considérant, le Tribunal fédéral a discuté la question de l'épuisement préalable des voies de droit cantonales, argument invoqué par le Grand Conseil qui prétendait que le recourant aurait dû préalablement saisir le Tribunal administratif d'un recours pour violation des opérations électorales cantonales. Sur ce point, il a observé que l'autorité intimée n'avait pu citer aucun précédent dans lequel l'autorité de recours cantonale précitée aurait été saisie d'un recours et précisé qu'il était douteux que la question de la soumission d'une élection au

peuple plutôt qu'au parlement relève des opérations électorales. L'incertitude qui régnait à Genève s'agissant des voies de recours utilisables au niveau cantonal en matière d'élections de magistrats du pouvoir judiciaire dans les élections intermédiaires l'amenait à retenir pour satisfaite la règle relative à l'exigence de l'épuisement des instances cantonales.

E. 7

S'agissant d'autres cantons, la jurisprudence fédérale a examiné à trois reprises la question de la recevabilité d'un recours pour violation des droits politiques en matière d'élection indirecte d'autorités ou de magistrats.

Le 28 mai 1986, le Tribunal fédéral a ainsi été appelé à connaître d'un recours contre l'élection d'un membre du conseil de l'éducation par le Grand Conseil du canton de Soleure (ATF 112 Ia 174 consid. 2 = JT 1988 I 122). Le recours avait été interjeté par un candidat non élu, par un député, par la fraction politique et par le parti politique auxquels le premier appartenait (ATF 112 Ia 174 consid. 2 = JT 1988 I 122). Les recourants s'étaient plaints d'une violation d'une disposition du règlement du Grand Conseil sur le déroulement du scrutin et d'un article de la constitution soleuroise prévoyant que les différentes tendances politiques devaient être représentées dans les instances étatiques du canton. Dans l'examen de la recevabilité du recours, le Tribunal fédéral a répété qu'il ne pouvait s'agir d'un recours pour violation du droit de vote car cela impliquait que celui-ci ait été exercé lors d'une votation populaire, avec participation directe des citoyens. Le recours ne pouvait qu'être interjeté pour violation des droits constitutionnels.

Dans un arrêt du 14 février 1990 (ZBl 1991 260 consid 1), le Tribunal fédéral a rejeté un recours interjeté par un parti politique contre l'élection générale des juges cantonaux par le Grand Conseil du canton de Lucerne, motif

- 9/11 - A/4159/2011 pris de ce qu'elle ne respectait pas l'équilibre des sensibilités politiques. Dans l'examen de la recevabilité du recours, le Tribunal fédéral a relevé qu'une telle contestation ne pouvait pas être examinée sous l'angle d'un recours pour violation des droits politiques (au sens de l'art. 85 de la loi sur l'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 - aOJ) mais seulement sous l'angle de la violation des droits constitutionnels (au sens de l'art. 84 al. 1 let. a aOJ). En effet, le recours pour violation des droits politiques présupposait l'existence d'un scrutin populaire, soit d'une procédure de vote à laquelle le citoyen avait directement le droit de participer. La procédure de désignation d'une autorité par un vote indirect émanant d'une autre autorité ou d'un corps constitué ne remplissait pas ces conditions. Le droit au respect de l'équilibre des sensibilités politiques était un grief qui pouvait être soulevé dans le cadre d'un recours pour violation des droits politiques s'il y avait élection populaire mais pas si cette élection se faisait de manière indirecte par un organe élu par le peuple.

Le Tribunal fédéral a encore confirmé sa position dans un arrêt du 3 mai 2005 (ATF 131 I 366 consid. 2.1) à la suite d'un recours de droit public d'un parti politique contre l'élection d'un juge cantonal par le Grand Conseil du canton de Soleure interjeté également pour non-respect de l'équilibre politique au sein de la cour suprême du canton.

E. 8

Les arrêts du Tribunal fédéral précités ont tous été rendus sous l'égide de l'aOJ. Toutefois, l'entrée vigueur le 1er janvier 2007 de la LTF qui l'a remplacée n'a rien changé à la situation juridique (ATF 134 I 172 consid. 1.3.1).

E. 9

Si l'art. 132 Cst-GE pose le principe que tous les magistrats du pouvoir judiciaire sont élus par le peuple, il attribue au parlement la compétence de régler les modalités de leur désignation en cas de vacance entre des élections générales. Or la délégation constitutionnelle mise en place par l'art. 132 al. 4 Cst-Ge pour la désignation des magistrats entre deux élections générales n'est pas organisée d'une manière différente de celle qui prévaut dans les deux cantons qui ont fait l'objet des trois derniers arrêts précités, soit le canton de Lucerne dans lequel la constitution accorde directement au Grand Conseil la compétence d'élire les juges (art. 44 de la constitution du canton de Lucerne du 17 juin 2007 - Cst-LU - RS 1) ou le canton de Soleure dans lequel la constitution prévoit qu'il appartient au Grand Conseil de désigner les juges et les juges suppléants à moins que leur élection soit laissée au peuple par la constitution ou par la loi (art. 75 al. 1 de la constitution du canton de Soleure du 8 juin 1986 - Cst-SO - RS 111.1) et dans lequel la loi prévoit que l'élection des juges cantonaux est dévolue au Grand Conseil (art. 23 al. 1 bis de la loi sur l'organisation judiciaire du 13 mars 1977 du canton de Soleure - RS 125.2).

Dès lors que le législateur genevois a considéré dans la LRGC et la LEDP que l'élection intermédiaire des magistrats lui revenait et qu'il a légiféré dans ce sens, retenant que celle-ci se déroulerait selon les règles de procédure prévues

- 10/11 - A/4159/2011 dans la LRGC, il n'est pas possible d'admettre, au vu des trois arrêts précités du Tribunal fédéral auxquels la doctrine se réfère (WURZBURGER, op.cit. p. 739) qu'une telle élection constitue une opération électorale susceptible de recours de la part des citoyens en vertu de l'art. 180 al. 2 LEDP. Ceux-ci ne disposent par conséquent pas d'une voie de recours qui leur permette de faire contrôler a posteriori, par le biais d'un recours pour violation des droits politiques, la procédure de vote qui s'est déroulée au sein du Grand Conseil.

E. 10

Le recours sera déclaré irrecevable pour défaut de qualité pour agir de M. Hausser. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de celui-ci, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité ne sera allouée à M. Jornot qui n'a pas pris de conclusions en ce sens, ni au Grand Conseil qui plaide sans recourir aux services d'un avocat et n'expose pas avoir encouru de frais particuliers pour sa défense (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/163/2011 du 15 mars 2011 et jurisprudence citée).

* * * * *

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