

# **JU\_GERICHTE CON 2012 2 vom 6. Juni 2012**

JU Tribunal cantonal, 2012-06-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ju\\_gerichte\\_CON\\_2012\\_2](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ju_gerichte_CON_2012_2)

FR: JU\_GERICHTE CON 2012 2 du 6 juin 2012

IT: JU\_GERICHTE CON 2012 2 del 6 giugno 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Selon l'article 112 LDP, les décisions du juge administratif en matière d'élection ou de vote populaire (référendum) peuvent être portées, dans les dix jours qui suivent la décision attaquée, devant la Cour constitutionnelle (al. 1). Le droit de recourir appartient aux personnes et aux autorités qui ont participé à la procédure devant le juge administratif (al. 2). Au cas particulier, les cinq recourants sont ceux qui ont attaqué le résultat du vote de la Commune de Saulcy du 5 février 2012 devant la juge administrative. Ils ont donc qualité pour recourir auprès de la Cour constitutionnelle contre la décision de première instance. Leur recours a été déposé dans le délai légal. Toutefois, la signature manuscrite du recourant no 3, C., faisait défaut. Un délai de trois jours lui a été imparti par ordonnance présidentielle du 17 avril 2012 pour réparer ce vice. L'intéressé s'est exécuté le jour même au greffe du Tribunal cantonal. De la sorte, le recours est recevable à l'égard de tous les recourants. Cela étant, il convient d'entrer en matière, étant précisé que la Cour constitutionnelle comprend trois juges pour statuer sur un recours en matière de droits politiques lorsque la décision attaquée n'émane ni du Parlement ni du Gouvernement (art. 22 al. 1 litt. b et al. 2 LOJ).

### **E. 2.1**

Selon l'article 34 al. 1 Cst., les droits politiques sont garantis. Cette disposition garantit de manière générale et abstraite les droits politiques tant sur le plan fédéral que sur le plan cantonal ou communal (ATF 132 I 104 consid. 3.1). A teneur de l'article 34 al. 2 Cst., la garantie des droits politiques protège la libre formation de l'opinion des citoyens et des citoyennes et l'expression fidèle et sûre de leur volonté. Cette formulation codifie le principe général de la liberté de vote que le Tribunal fédéral a établi dès 1949 sous l'empire de la Constitution fédérale du 29 mai 1874. En vertu de ce principe, les citoyens ont le droit d'exiger qu'aucun résultat de votation ou d'élection ne soit reconnu, s'il ne traduit pas d'une manière fidèle et sûre la volonté librement exprimée du corps électoral (Bénédicte TORNAY, La démocratie directe saisie par le juge, l'empreinte de la jurisprudence sur les droits populaires en Suisse, 2008, p. 185; Jean MORITZ, Commentaire de la Constitution jurassienne, vol. II, 2007, n. 12 ad art. 71, et les arrêts cités). De la formulation générale de la liberté de vote découle toute une série de principes matériels régissant l'exercice des droits politiques. Dans le cadre de la présente

11 espèce, entrent en considération en particulier le droit à la constatation exacte du résultat du scrutin et le droit au respect des règles de procédure.

### **E. 2.2**

Le principe de la liberté de vote implique que les résultats d'un vote soient déterminés avec soin et rigueur (ATF 131 I 442 consid. 3.1 = JT 2006 I 602, p. 606 et arrêts cités). Seul un

décompte précis et méthodique des voix peut répondre à cette exigence (TORNAY, op. cit., p. 277 et 276; HANGARTNER/KLEY, *Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 2000, no 2551). Le résultat est généralement établi par un bureau électoral désigné par l'autorité communale. Selon la doctrine, il est important que soit institué un organe collégial, généralement représentatif des forces politiques en présence. De la sorte, les membres du bureau peuvent contrôler leur activité mutuellement (HANGARTNER/KLEY, op. cit., no 2553). Le bureau étant une autorité publique, son activité présente un caractère purement officiel (Vito PICENONI, *Die Kassation von Volkswahlen und Volksabstimmungen in Bund, Kantonen und Gemeinden*, thèse Zurich, 1945, p. 101). Dans le canton du Jura, chaque commune constitue un bureau électoral désigné par le conseil communal. Le bureau est composé d'au moins trois électeurs domiciliés dans la commune. Son rôle est de veiller à la régularité du scrutin et de procéder au dépouillement. Toutefois, ce n'est qu'en cas d'élections qu'il est prescrit que les forces politiques y sont équitablement représentées (cf. art. 15 LDP). L'article 9 al. 5 ODP prévoit qu'en principe le secrétaire communal ou l'employé communal désigné à cet effet par le conseil communal assiste aux opérations de dépouillement dès la clôture du scrutin. Le secrétaire communal peut être membre du bureau électoral. Le bureau de vote consigne le résultat du vote dans un procès-verbal (art. 31 ODP). Lorsqu'il s'agit de votations, le procès-verbal énonce, notamment, le nombre des électeurs inscrits, le nombre des cartes d'électeurs rentrées, le nombre d'électeurs ayant voté par correspondance, le nombre de bulletins rentrés, le nombre de bulletins blancs, le nombre de bulletins nuls et le résultat du vote, à savoir le nombre des acceptants et celui des rejetants (art. 31 al. 2 ODP). Le procès-verbal est signé au nom du bureau électoral par le président et le secrétaire (art. 31 al. 3 ODP).

### **E. 2.3**

Les formalités légalement prévues pour la préparation et le déroulement du scrutin jouent un rôle essentiel dans le bon fonctionnement des institutions démocratiques. Les irrégularités de la procédure de vote, suivant leur importance et l'influence qu'elles ont sur le résultat, peuvent conduire à l'annulation du vote (HANGARTNER/KLEY, op. cit., no 2544; MORITZ, op. cit., n. 19 ad art. 71 et arrêts cités, not. arrêt du Tribunal fédéral du 9 avril 2001, in RJJ 2002, p. 57, consid. 2.1; ATF 114 Ia 42 = JT 1990 I 98). Tel est le cas, par exemple, des irrégularités constatées dans la procédure de dépouillement des bulletins de vote (cf. arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 janvier 1987 publié in FJJ B10/3). Un domaine particulier de la procédure cantonale qui est susceptible d'irrégularités procédurales est le vote par correspondance. Le droit cantonal arrête notamment les prescriptions tendant à garantir le contrôle de la qualité d'électeur, à assurer un dépouillement sans lacune du scrutin et à prévenir les abus (TORNAY, op. cit., p. 218 et 219).

12 En cas d'irrégularités, la sanction prévisible est l'annulation du scrutin, qui peut être demandée par la voie du recours pour violation des droits politiques. L'annulation ne sera toutefois prononcée que si les irrégularités sont notables et que leur influence sur le résultat est décisif. Le recourant n'a pas à prouver l'existence d'un lien de causalité entre les irrégularités et leur effet sur le résultat. Il suffit qu'il montre qu'une influence ait été possible. A cet égard, l'autorité de recours doit tenir compte de l'ensemble des circonstances, notamment de la gravité du vice constaté, de sa portée dans le cas d'espèce et, ce qui souvent est déterminant, de l'ampleur de l'écart des voix (MORITZ, op. cit., n. 37 et

38 ad art. 71 et jurisprudence citée, not. ATF 121 I 1 = JT 1997 I 66 consid. 5b ; ATF 119 Ia 271 = JT 1995 I 77 consid. 3c). Lorsque la différence de voix est très nette, seules de graves irrégularités sont de nature à remettre en cause la validité du résultat du vote (ATF 132 I 104 consid. 3.3 et arrêt cité). Pour des motifs relevant de la sécurité du droit, l'annulation du vote n'intervient qu'en ultima ratio (TORNAY, op. cit., p. 283).

#### **E. 2.4**

Lorsque le résultat du vote est très serré, l'autorité de surveillance en matière de votation peut ordonner un nouveau comptage des bulletins rentrés, même si la loi ne le prescrit pas. Elle peut le faire d'office, même en dehors des cas de recours, afin d'assurer la détermination du résultat authentique du scrutin. La jurisprudence a admis, par exemple, que le gouvernement cantonal, autorité de surveillance pour les votations cantonales, ordonne un nouveau décompte dans une commune lorsqu'un motif fondé le justifie, par exemple un résultat très serré du vote ou le fait que des contrôles successifs ont révélé un résultat tantôt négatif, tantôt positif (ATF 101 Ia 238 consid. 4 = JT 1977 I 236 p. 240ss). Le droit jurassien ne prévoit pas la possibilité de la contre-épreuve (MORITZ, op. cit., n. 18 ad art. 71); toutefois, il semble qu'un nouveau dépouillement soit admis dans la pratique (cf. FJJ B10/3 consid. 3 : recomptage des voix effectué par le juge administratif dans le cadre d'un recours tendant à l'annulation d'une élection communale). La jurisprudence récente a déduit de l'article 34 al. 2 Cst. que l'électeur a le droit individuel de recourir et d'exiger un recomptage des voix lorsque l'écart des "oui" et des "non" se situe dans la marge d'erreurs ordinairement rencontrée lors d'un dépouillement. Une telle situation doit être assimilée à une irrégularité pouvant faire l'objet d'un recours en matière de droits politiques. En cas de vote extrêmement serré, l'exigence d'une irrégularité avérée peut être ignorée en raison d'une présomption de fait selon laquelle un résultat extrêmement serré est entaché d'erreurs influençant le résultat du vote, de la même manière que le soupçon d'irrégularité (ATF 136 II 132 = JT 2010 I 468, p. 472-474; ATF 131 I 442 = JT 2006 I 602; cf. aussi JAB 2012, p. 1).

#### **E. 3.1**

La formation du bureau de vote de Saulcy pour le scrutin du 5 février 2012 présente des particularités qui peuvent faire douter de sa régularité, notamment en raison de la présence de tous les membres du Conseil communal au dépouillement. Le bureau de vote est une autorité dont les membres sont désignés spécialement. L'importance de l'objet soumis au vote ne justifie pas que des membres de l'exécutif

13 communal se joignent au bureau de vote pour le dépouillement du scrutin s'ils n'y ont pas été nommés auparavant. Au cas particulier, il ressort des explications fournies par l'intimée dans son mémoire de réponse et des extraits des procès-verbaux des séances du Conseil communal que deux membres du bureau de vote ont été désignés dans un premier temps, le 9 janvier 2012, à savoir H. et I. Le président du bureau de vote n'a pas été nommé lors de cette séance. Le bureau a été complété le 23 janvier 2012 par la désignation d'un troisième membre en qualité de président, L., membre du Conseil communal, et il a été décidé à cette occasion que tous les membres du Conseil communal et la secrétaire communale participeraient au dépouillement. S'agissant de la présence des membres de l'exécutif aux opérations de dépouillement, le procès-verbal de la séance du 23 janvier 2012 indique en effet que "Tous les membres au complet seront présents à partir de 11h45 pour dépouiller; 1, le vote par correspondance; 2, le vote à l'urne. Ceci afin de palier aux éventuelles rumeurs

d'irrégularités (déjà discutées) et aux autres tentatives de faire recours afin d'annuler le vote" (sic). Cette manière de désigner le bureau de vote, en le complétant dans une seconde phase par les membres de l'exécutif, est certes peu habituelle. On ne saurait toutefois y voir une irrégularité. La loi n'exclut pas la désignation de tous les membres du conseil communal en tant que membres du bureau de vote et elle ne prévoit pas que le bureau soit formé lors de la même séance. Elle se borne à prescrire qu'il doit être composé de trois électeurs au moins, désignés par le conseil communal (art. 15 al. 1 LDP), ce qui a été le cas pour le scrutin du 5 février 2012 à Saulcy. Le fait que la secrétaire communale a assisté aux opérations est, en outre, conforme à ce que prévoit l'article 9 al. 5 ODP. De plus, en composant le bureau de vote par la présence de tous les membres de l'exécutif, le Conseil communal de Saulcy a fait en sorte que les partisans du "oui" et du "non" en fassent partie. Le principe de collégialité et celui de la diversité de la représentation politique ont ainsi été respectés.

### **E. 3.2**

Selon l'article 14 al. 1 ODP, les membres du bureau électoral se réunissent une demi-heure avant le commencement des opérations dans le local de vote auquel ils sont attribués. Se fondant sur les déclarations de I. qui dit s'être rendu au bureau de vote à l'heure pour laquelle il a été convoqué, soit à 10 heures le dimanche 5 février 2012, les recourants considèrent que cette disposition a été violée. L'article 14 al. 1 ODP est une prescription dont la violation ne constitue qu'une irrégularité mineure. On doit d'ores et déjà constater qu'elle ne peut avoir aucune influence sur le résultat du scrutin.

### **E. 3.3**

Les résultats du vote ont été établis une première fois par le bureau de vote (cf. ci-dessus consid. A). Le Service des communes – en sa qualité d'autorité de surveillance (art. 43 LCom, 22 DCom, 141 litt. g DOGA) - a procédé le lendemain à un recomptage complet sur la base du matériel de vote qui lui a été remis (cf. ci-dessus consid. B). La police judiciaire a procédé elle aussi à un décompte sur la base du matériel de vote saisi dans les locaux du Service des communes (cf. ci-dessus consid. F.1). On doit constater que les trois comptages auxquels il a été procédé aboutissent à un résultat identique s'agissant du nombre de bulletins comportant un "oui", à savoir 82. Quant au nombre des "non", il est de toute façon supérieur au

14 nombre des "oui", que l'on prenne en considération les cinq bulletins modifiés au moyen d'un correcteur liquide, comme l'a fait le bureau de vote, aboutissant ainsi à un résultat de 92 "non", ou qu'on les écarte en raison d'une prétendue nullité, comme l'a fait le Service des communes, le résultat étant alors de 87 "non". Ayant fait l'objet de trois décomptes, le résultat final du scrutin aboutit au rejet du projet sur le plan arithmétique. En revanche, les comptages effectués par la police judiciaire divergent de ceux du Service des communes, mais correspondent à ceux figurant sur le procès-verbal du bureau de vote de Saulcy et aux explications fournies par le Conseil communal s'agissant du nombre de bulletins entrés par 179 (et non 174 calculés par le Service des communes), puisque les cinq bulletins nuls recensés sur le procès-verbal du bureau de vote correspondent aux cinq enveloppes de vote fermées (quatre isolées et une figurant dans l'enveloppe de transmission contenant une carte d'électeur non signée) dénombrées par la police judiciaire (scellé no 1825). La question est de savoir comment traiter les votes contenus dans ces cinq enveloppes. L'article 24 ODP fait la distinction entre les votes par correspondance qui sont nuls (al. 1) et ceux qui ne sont pas pris en considération et qui doivent être détruits immédiatement (al. 2). Est nul le vote

de l'électeur qui n'a pas utilisé l'enveloppe de vote par correspondance (art. 24 al. 1 litt. a), de même que celui de l'électeur dont la carte de légitimation ne porte pas sa signature manuscrite (litt. b). Aussi, les votes contenus dans les cinq enveloppes de vote fermées doivent-ils être considérés comme nuls. Ce n'est que dans les hypothèses, non réalisées en l'espèce, où les bulletins n'ont pas été glissés dans les enveloppes de vote (art. 24 al. 2 litt. c) ou si ces enveloppes de vote contiennent plus d'un bulletin pour une même votation (litt. d) que ces votes ne devaient pas être pris en considération et détruits. On peut donc admettre que c'est à juste titre que l'intimée a pris en compte ces cinq votes par correspondance comme bulletins nuls afin de calculer la participation. Quoi qu'il en soit, cette question souffre de rester indéterminée dans la mesure où elle n'a aucune influence sur la détermination du résultat final du vote.

#### **E. 3.4.1**

L'article 21 al. 8 ODP prescrit que toutes les enveloppes de vote par correspondance reçues par l'administration communale sont déposées dans une urne scellée et qu'elles sont remises au bureau électoral lors de l'ouverture du scrutin. Contrairement à ce que soutient l'intimée, les "enveloppes de vote" dont il est question dans cette disposition sont en réalité les enveloppes de transmission et non les petites enveloppes grises dans lesquelles sont glissés les bulletins de vote. En effet, l'administration communale qui reçoit les enveloppes de transmission n'a pas le droit de les ouvrir pour en sortir les enveloppes de vote. Seul le bureau électoral est habilité à traiter les enveloppes de vote par correspondance (art. 22 al. 1 ODP), selon la procédure définie à l'article 23 ODP ; l'article 23 al. 1 OPD prévoit, notamment, que le membre du bureau électoral chargé du contrôle des cartes d'électeurs ouvre l'enveloppe de transmission, en retire la carte d'électeur et vérifie que la signature a été apposée, glisse cette carte dans l'urne puis transmet l'enveloppe de vote fermée au membre du bureau électoral chargé

15 du timbrage des bulletins. Cette procédure exclut une intervention antérieure de l'administration communale sur les enveloppes de vote par correspondance. Cette interprétation de l'article 21 al. 8 ODP est la seule qui se concilie avec la procédure de dépouillement des votes par correspondance, puisque l'ouverture de l'enveloppe de vote a lieu immédiatement après sa transmission au membre du bureau chargé de timbrer le bulletin qu'elle contient. Comme le relève du reste l'intimée, il n'y aurait aucun sens, dans cet enchaînement ininterrompu des opérations, de considérer que ce sont les enveloppes de vote – et non les enveloppes de transmission – qui devraient être placées dans une urne scellée.

#### **E. 3.4.2**

La prescription selon laquelle les enveloppes de transmission doivent être déposées dans une urne scellée est importante. Elle tend à éviter que des votes par correspondance soient soustraits du dépouillement. Certes, le sceau ne présente pas la garantie absolue que l'urne ne sera pas ouverte avant le début du dépouillement pour en retirer des enveloppes de transmission, par exemple dans le but de les restituer à des électeurs qui souhaiteraient modifier leur vote après avoir exercé leur droit. C'est à juste titre que l'intimée relève que le vote par correspondance implique une confiance particulière des électeurs à l'endroit de la personne titulaire du sceau et qu'il en va de même à l'endroit de celle qui détient simplement la clé de l'urne. Toutefois, on ne saurait nier qu'une manipulation de l'urne scellée est plus compliquée que lorsque l'urne est simplement fermée à clé. Le sceau présente ainsi une

garantie accrue par rapport à la clé. Au surplus, le scellage fait obstacle aux ouvertures multiples et régulières de l'urne pour y entreposer les enveloppes de transmission reçues au bureau communal, procédé utilisé en l'espèce par l'administration communale. Celle-ci n'aurait pas pu agir de manière aussi insolite, au prétexte que la fente de l'urne était trop petite, si l'urne avait été scellée. En l'espèce, il est constant que les votes par correspondance reçus au bureau communal de Saulcy n'ont pas été mis dans une urne scellée. Il s'agit-là d'une irrégularité relativement grave. Le fait invoqué par l'intimée que d'autres communes jurassiennes ne scellent pas leurs urnes de vote n'y change rien.

### **E. 3.5**

Contrairement à ce qui ressort des premières déclarations du maire faites à la procureure, on doit tenir pour établi que le matériel de vote par correspondance transmis au bureau communal était placé dans une urne fermée à clé et non dans une fourre ouverte. Il résulte en effet des explications convaincantes fournies par les représentants de l'intimée à l'audience que le maire est arrivé au bureau de vote quelques minutes après l'ouverture de l'urne du vote par correspondance et qu'il n'a ainsi pas pu voir l'urne fermée à clé qui, selon le président du bureau de vote, existait bel et bien. Il est également plausible que le maire ait confondu le matériel de vote nul placé dans la fourre figurant sous scellé no 1825 de la police judiciaire avec les enveloppes de transmission, quand bien même cette confusion peut paraître surprenante compte tenu de la faible dimension de la fourre en question par rapport à

16 l'épaisseur qu'elle aurait eue si elle avait contenu l'ensemble des enveloppes de transmission.

### **E. 3.6**

Sont également convaincantes les explications fournies lors de l'audience du 16 mai 2012 tant par les représentants de l'intimée que par la secrétaire communale et confirmées par le chef du Service des communes au sujet de la différence entre le nombre de cartes d'électeurs signées (104) et le nombre d'enveloppes de transmission récupérées par la police judiciaire (81). Il est en effet possible que certains électeurs qui se sont présentés au bureau de vote le 5 février 2012 pour voter à l'urne aient signé leur carte, alors que la signature n'est exigée que lorsque le vote a lieu par correspondance. Au demeurant, la police judiciaire a recensé 84 enveloppes de vote (petites enveloppes grises, scellé no 1826). Ce nombre est proche de celui des enveloppes de transmission qui ont été récupérées et la différence peut s'expliquer par le fait que quelques unes de ces dernières ont été égarées. A cet égard, il convient de relever que l'ordonnance sur les droits politiques ne contient aucune disposition obligeant le bureau de vote à conserver les enveloppes de transmission à l'issue du scrutin, sinon celles arrivées après le délai fixé (art. 24 al. 4 ODP). Il n'y a pas non plus d'obligation de compter les enveloppes de transmission, l'article 28 al. 2 ODP prescrivant bien entendu le comptage des enveloppes de vote, ceci pour les comparer avec le nombre de cartes d'électeurs. Aucun vice de procédure ne peut donc être imputé à l'intimée à ce sujet.

### **E. 3.7**

Aucune conclusion quant à une éventuelle irrégularité ne peut non plus être tirée du fait que certains électeurs n'ont pas ouvert puis refermé correctement l'enveloppe de transmission, au point que certaines enveloppes se trouvaient dans le même état qu'en partant du bureau communal, chose qui avait interpellé le maire de Saulcy. Il arrive en effet fréquemment que des électeurs n'utilisent pas les enveloppes de vote par correspondance de la manière

indiquée sur l'enveloppe elle-même. Dans le cadre du scrutin du 5 février 2012, il apparaît d'ailleurs que très peu d'enveloppes de transmission n'ont pas été utilisées correctement par les électeurs ; parmi celles recensées par la police judiciaire, seules trois enveloppes de transmission ont été refermées par du "scotch".

### **E. 3.8**

La manière dont les cinq bulletins modifiés au moyen d'un correcteur liquide ont été validés prête à discussion et n'est en tout cas pas claire. Dans la règle, lors du dépouillement, les bulletins de vote sont divisés en trois groupes, le premier comprenant les bulletins valables, le deuxième les bulletins blancs et le troisième les bulletins nuls ou douteux (art. 30 al. 4 ODP). Le bureau électoral décide souverainement de la validité des bulletins douteux (art. 30 al. 5 ODP). Il découle de cette dernière disposition que c'est le bureau de vote in corpore qui exerce, en qualité d'autorité collégiale, le pouvoir d'appréciation qui lui est conféré au sujet de la validité des bulletins douteux. En l'occurrence, cinq bulletins modifiés étaient à tout le moins douteux, sinon nuls, question qui sera examinée ci-après. Si l'on s'en réfère aux déclarations du maire

17 lorsqu'il a été auditionné par la procureure (dossier MP E.3) et à celles de H., membre du bureau de vote, faites à la police judiciaire (dossier MP E.1.3 et 1.4), il apparaît que la validation des cinq bulletins modifiés n'a pas été le fait du bureau de vote dans son ensemble. Le maire déclare en effet qu'il ne sait pas combien il y avait de bulletins de vote avec du "tipp-ex" ; il se souvient d'en avoir vu uniquement deux. Selon lui, ces bulletins auraient dû être considérés comme nuls, mais « ils ont décidé de les compter comme "non" ». Quant à H., il ne se souvient plus qui a pris la décision de les comptabiliser ; il pense que le président du bureau de vote en a eu connaissance. H. croyait d'ailleurs aussi qu'il n'y avait que deux bulletins de ce type et il affirme catégoriquement qu'il n'a pas été discuté de ces bulletins lors de l'élaboration du rapport de vote. A l'audience du 16 mai 2012, le président du bureau de vote, L., a déclaré avoir aussi vu deux bulletins "tippexés", ajoutant toutefois que plusieurs membres du bureau en ont vu. Il admet que l'erreur a été commise de ne pas les avoir sorti des piles, mais compte tenu qu'ils étaient "tippexés" proprement, il a proposé de les valider et les autres membres du bureau ont suivi sa décision. Le maire a confirmé qu'il n'y avait pas eu d'opposition, notamment de sa part, mais il n'y a eu ni délibérations ni décision formelle à ce sujet. Quant à la secrétaire communale, elle a d'abord déclaré ne pas pouvoir dire qui a pris la décision de considérer ces bulletins comme valables, qu'il n'y a pas eu de délibération à ce sujet, mais une simple discussion et que, finalement, le président a tranché. Pour sa part, la secrétaire communale était opposée à ce que ces bulletins soient comptés. Il suit de ce qui précède que la question de la validation des bulletins modifiés au moyen d'un correcteur liquide a, au mieux, fait l'objet d'une discussion informelle et que la décision a finalement été prise par le président du bureau de vote, sans qu'aucun membre dudit bureau ne s'y oppose. On peut ainsi douter que la validation des bulletins modifiés - que les membres du bureau croyaient être au nombre de deux seulement - réponde aux exigences légales d'une délibération collégiale. Mais, on peut également soutenir qu'en s'en remettant à leur président, les membres du bureau de vote ont participé tacitement à la décision.

### **E. 4.1**

Selon l'article 21 LDP sont nuls les bulletins qui – notamment – ne sont pas remplis à la main (litt. c), n'expriment pas clairement la volonté de l'électeur (litt. d), portent des

mentions étrangères au scrutin (litt. f). Toute autre mention qu'un "oui" ou qu'un "non" sur un bulletin doit être considérée comme étrangère au scrutin et le bulletin déclaré nul (en ce sens MORITZ, op. cit., n. 221 ad art. 77/78). Des vétilles ne devraient toutefois pas entraîner l'invalidation des bulletins; ainsi, l'utilisation d'une autre langue, une erreur d'écriture ou une souillure ne rendent pas un bulletin invalide, pour autant que l'expression de la volonté de l'électeur soit clairement reconnaissable (Martin HUSER, *Stimmrechtsgrundsätze und Urnenabstimmungs- verfahren*, thèse St-Gall, 1983, p. 296 et réf. cit.). L'utilisation d'un correcteur liquide pour masquer une écriture faite antérieurement ne saurait être vue comme une simple rature ou souillure. Ce procédé présente en effet un risque de falsification du vote. Si on peut admettre que les "non" apposés sur le

18 correcteur liquide des bulletins en cause permettent de déterminer ce qu'a voulu celui qui les a inscrits, il n'en demeure pas moins que la correction laisse planer le soupçon d'une éventuelle falsification de la volonté exprimée initialement. Autoriser un tel procédé reviendrait à accepter la possibilité que la correction du bulletin soit le fait d'une personne autre que celle qui s'est exprimée en premier lieu. Ce procédé peut en outre être assimilé à l'utilisation d'un moyen mécanique de remplir le bulletin, contraire à ce que prescrit l'article 21 litt. c LDP, ou à une mention étrangère au scrutin (litt. f). Par conséquent, le bureau de vote ne pouvait pas considérer que les bulletins en cause exprimaient valablement la volonté des électeurs qui ont écrit "non" ni, a fortiori, les admettre au nombre des "non" dans le décompte final. Cette conclusion n'implique pas à elle seule que la volonté initiale des électeurs qui ont modifié leur vote ou dont les votes ont été modifiés doive être rétablie.

#### **E. 4.2**

Le rétablissement du vote initial implique la transformation de cinq "non" en cinq "oui" dans le décompte final, ce qui aboutirait à un résultat de 87 "oui" contre 87 "non". Dans le contexte du scrutin et vu les vices dont il a été affecté, ce résultat ne pourrait conduire qu'à son annulation. Pour justifier cette opération, il faudrait toutefois que les cinq bulletins de vote concernés aient été modifiés à l'insu des électeurs concernés après avoir été déposés à l'administration communale ou que des électeurs aient modifié leur vote après avoir déjà exercé leur droit, en l'occurrence après avoir adressé leur enveloppe de transmission du vote par correspondance à l'administration communale; ceci suppose de surcroît que lesdites enveloppes leur aient été restituées. Il convient, dès lors, de vérifier si ces hypothèses sont réalisées.

##### **E. 4.2.1**

L'expertise diligentée par le SIJ à la demande de l'autorité de céans établit clairement que le vote initial apposé sur les cinq bulletins modifiés portait la mention "oui". Selon l'expert, ces cinq bulletins ont été modifiés avec du "tipp-ex" liquide, dont les bords des corrections sont irréguliers. Or, les "tipp-ex" saisis lors de la perquisition du 8 février 2012 au bureau communal de Saulcy sont de type "ruban", ce qui les distingue des "tipp-ex" liquides en raison de la largeur de correction clairement délimitée par la largeur du ruban et ce de manière linéaire. La police judiciaire indique, de surcroît, qu'aucun "tipp-ex" liquide n'a été découvert dans les locaux du bureau communal. Il s'ensuit qu'il ne peut être établi, ni même rendu vraisemblable, que les cinq bulletins de vote par correspondance ont été modifiés après avoir été déposés au bureau communal. Aussi, l'hypothèse d'une falsification du vote par des membres de l'administration communale avant l'ouverture des urnes ou par des membres du bureau de vote lors du dépouillement doit-elle être écartée.

#### **E. 4.2.2**

F. a déclaré à la police judiciaire qu'elle-même et les membres de sa famille étaient les auteurs des modifications apportées sur les cinq bulletins en question, confirmant ainsi l'attestation qu'elle a signée au bureau communal le 21 février 2012 (dossier MP O.2.14). Dans ses déclarations à l'inspecteur J., F. a indiqué qu'elle avait écrit de sa main les "non" sur les bulletins modifiés au "tipp-ex". A l'audience de la Cour constitutionnelle, elle a rappelé qu'elle avait écrit elle-même les cinq "non" après avoir "tippexé" les bulletins. Confrontée à la différence des écritures figurant sur ces

19 bulletins, elle a expliqué que ces écritures étaient les siennes et qu'elle a écrit une fois en lié et une fois en script, ce qui est sa façon de faire en tant qu'enseignante. Les déclarations de F. sont crédibles, même si sa manière d'écrire peut paraître curieuse. Elle s'est exprimée sur les différentes écritures qui sont les siennes sans avoir eu connaissance préalablement du rapport d'expertise du SIJ. Selon l'expert, les examens comparatifs permettent de différencier deux types d'écritures pour le mot "non", à savoir pour deux bulletins un "non" écrit de manière liée/cursive et pour trois bulletins un "non" avec une écriture de type typographique. Il résulte en outre de l'analyse des encres noires présentes sur les cinq bulletins (cf. consid. M. ci-dessus) qu'il est vraisemblable qu'elles émanent du même stylo à bille. On doit donc conclure de ce qui précède que la modification des cinq bulletins de vote par correspondance est le fait de cinq électeurs de la même famille qui étaient initialement favorables au projet de fusion, mais qui ont changé d'avis par la suite.

#### **E. 4.2.3**

Il faut ensuite examiner à quel moment les cinq électeurs concernés ont changé d'avis pour savoir lequel de leur vote doit être pris en compte. F. déclare avoir changé d'avis environ deux jours avant le scrutin. Elle ajoute que les bulletins portant le "oui" étaient restés dans les enveloppes et qu'elle n'a pas demandé à la secrétaire communale qu'elle lui restitue le matériel de vote, confirmant ainsi le rapport écrit de l'inspecteur J. et les déclarations de ce dernier à l'audience : d'après lui, la modification des bulletins par la famille F. avait eu lieu avant que ceux-ci soient transmis à la commune, c'est-à-dire avant que les membres de la famille F. n'exercent leur droit de vote. Sur ce point, les déclarations de la secrétaire communale N. à l'audience de la Cour constitutionnelle vont dans le même sens, puisque, d'une part, elle dit n'avoir pas discuté avec F. de l'objet de la votation avant le scrutin et qu'elle conteste, d'autre part, avoir restitué du matériel de vote à des électeurs. Au vu de ce qui précède, rien ne permet de conclure à une modification des cinq bulletins de vote alors que les électeurs concernés avaient déjà exercé leur droit. Dans ces circonstances, il est exclu de transformer les cinq "non" apposés par les membres de la famille F. sur les bulletins de vote modifiés en cinq "oui".

#### **E. 4.2.4**

Le chef du Service des communes a réaffirmé à l'audience ce qu'il a relaté, dans sa dénonciation pénale, des propos que la secrétaire communale lui aurait tenus au sujet de la restitution par cette dernière du matériel de vote à deux électeurs qui avaient changé d'avis. Ladite secrétaire nie catégoriquement avoir tenu de tels propos. Il faut toutefois relever que le chef du Service des communes, même s'il a déclaré que N. n'a pas pu lui parler de duplicatas et qu'il n'a pas pu confondre ou mal entendre lorsqu'elle lui a tenu les propos en question le lendemain matin du scrutin, a quelque peu nuancé sa version en affirmant qu'il n'était pas impossible que la secrétaire communale se soit mal exprimée, ce que la

prénomée admet ("je me suis peut-être mal exprimée"), quand elle déclare qu'elle n'a pas restitué du matériel de vote par correspondance à des électeurs, affirmant avoir uniquement dit au chef du Service des communes qu'elle avait fourni des duplicatas à deux personnes qui avaient jeté leur matériel.

20 Si l'on devait retenir que la secrétaire communale a restitué des enveloppes de transmission du vote par correspondance à deux électeurs, cela pourrait éveiller le soupçon qu'elle aurait pu agir de la même manière envers d'autres électeurs pour leur permettre ou pour leur demander de modifier eux aussi leur vote initial. Aucun indice concret ne conduit cependant à concevoir un tel soupçon. Le fait que l'urne du vote par correspondance était fermée à clé et non scellée ne constitue pas un tel indice, mais seulement une possibilité théorique de retirer plus facilement du matériel de vote qui y avait été déposé. On ne voit pas à partir de quel élément concret on pourrait supposer que la secrétaire communale aurait agi de la sorte, ce d'autant que pour restituer des enveloppes de transmission à un certain nombre d'électeurs, elle aurait dû les ouvrir afin de déterminer lesquelles elle devait leur remettre, puisque ces enveloppes ne portent aucun signe distinctif permettant d'identifier ceux qui les ont adressées au bureau communal. Un tel agissement ne paraît pas vraisemblable. De surcroît, il pouvait difficilement passer inaperçu; or, rien n'a été constaté à ce sujet. Pour expliquer les propos que le chef du Service des communes lui prête, la secrétaire communale a déclaré lui avoir uniquement dit qu'elle avait "redonné deux matériels de vote, mais des duplicatas" à deux personnes qui avaient jeté leur matériel et même qui l'avaient brûlé. Dans la suite de son explication, elle ajoute avoir donné un duplicata à trois personnes en tout. Dans leurs remarques finales, les recourants relèvent à ce propos, d'une part qu'entre "redonner des enveloppes" et "délivrer des duplicatas", la différence est telle que le chef du Service des communes ne peut avoir confondu et, d'autre part, que des duplicatas ne sont pas délivrés à des personnes ayant changé d'avis. Il est vrai que l'explication fournie par la secrétaire communale reste obscure. Elle déclare confusément avoir restitué du matériel de vote, comme s'il s'agissait de duplicatas de cartes d'électeurs, à deux personnes qui l'avaient brûlé; elle précise ensuite avoir délivré trois duplicatas en tout, sans parler de matériel de vote, à des électeurs dont elle cite le nom. En réalité, il ressort du scellé no 1828 contenant les cartes de vote signées que seuls deux électeurs ont voté par correspondance en présentant un duplicata, alors qu'aucun duplicata n'est contenu dans le scellé no 1827 qui concerne les cartes de vote non signées. Il est ainsi possible qu'une des trois personnes à qui un duplicata a été délivré n'ait finalement pas voté. Au vu de ce qui précède et malgré des explications confuses reflétant des propos qui ont pu être mal interprétés par le chef du Service des communes, il faut admettre que la secrétaire communale s'est bornée à fournir des duplicatas du matériel de vote. Il n'y a là rien de répréhensible ni d'irrégulier, puisque l'article 7 al. 4 ODP n'interdit pas qu'un duplicata de la carte d'électeur soit délivré à une personne ayant changé d'avis, par exemple lorsqu'un électeur se ravise après avoir jeté ou brûlé sa carte, pensant, dans un premier temps, qu'il ne voterait pas.

## **E. 5**

En résumé, les irrégularités qui ont affecté le scrutin du 5 février 2012 sont les suivantes : les urnes, en particulier celles contenant les enveloppes de transmission du vote par correspondance, n'ont pas été scellées; cinq bulletins de vote modifiés au moyen d'un correcteur liquide ont été comptés comme bulletins valables, alors qu'ils devaient être déclarés nuls. A ces deux irrégularités s'ajoute la manière dont les bulletins modifiés ont été

validés par le bureau de vote. Cette validation s'est faite dans des conditions

21 peu claires et qui prêtent le flanc à la critique, même si, en définitive, on peut admettre que la décision du président du bureau de vote a recueilli l'approbation tacite des autres membres. Quoi qu'il en soit, le problème peut souffrir de rester irrésolu, car si une irrégularité devait être constatée à ce sujet, elle ne peut avoir eu d'effet sur le résultat du vote. Enfin, les explications de la secrétaire communale au sujet de la délivrance de duplicatas, respectivement de matériel de vote dupliqué restent confuses, mais aucune irrégularité n'apparaît avoir été commise. Considérées séparément, les deux irrégularités constatées n'ont pas eu d'influence sur le résultat du scrutin. Les cinq bulletins modifiés étant nuls, il suffisait de corriger le résultat du scrutin en les retranchant du nombre de "non", ce qu'a fait le Service des communes à juste titre (cf. consid. 4.3 ci-dessus), opération qui ne change pas le résultat. En ce qui concerne le fait que l'urne du vote par correspondance n'était pas scellée, il s'agit d'une irrégularité qui, à elle seule, ne peut avoir d'effet sur le résultat. En outre, l'administration des preuves ne permet pas d'établir un lien entre ces deux irrégularités. En effet, ce n'est pas parce que l'urne contenant les enveloppes de transmission n'était pas scellée que les membres de la famille F. ont pu modifier leur vote initial, puisque cette modification est intervenue avant que leur matériel de vote ne soit remis à l'administration communale, une restitution par la secrétaire communale pouvant être exclue au vu des déclarations claires et constantes de F. Cette conclusion ne saurait être amoindrie par les explications embarrassées de la secrétaire communale concernant les propos qu'elle a tenus au chef du Service des communes relatifs à la restitution du matériel de vote à deux personnes, respectivement à la fourniture de duplicatas. Dans leurs observations finales, les recourants affirment leur conviction que la secrétaire communale, qui était ouvertement opposée à la fusion, a usé de sa position privilégiée pour influencer les citoyens en faveur du "non"; ils se disent renforcés dans cette conviction par le fait que les duplicatas ont été délivrés à deux électrices, tante et cousine de la secrétaire communale, connues pour ne pas voter et qui avaient d'ailleurs jeté leur matériel de vote. Comme cela a été développé ci-dessus (consid. 4.2.4 dernier paragraphe), la secrétaire communale n'a pas agi de manière irrégulière en délivrant des duplicatas du matériel de vote, respectivement de cartes d'électeur. On ne peut lui reprocher en outre d'avoir convaincu des proches ou d'autres citoyens de participer au vote, ni de les avoir incités à se prononcer dans le sens qu'elle jugeait préférable. Il n'est en effet pas interdit à un fonctionnaire communal d'influencer le vote de ses concitoyens dans la mesure où cette influence ne revêt pas un caractère illicite. Or, les recourants ne reprochent pas à la secrétaire communale d'avoir, par exemple, induit les électeurs en erreur par des affirmations inexactes ou des assertions fallacieuses concernant l'objet du vote. Cela étant, il y a lieu de constater que les quelques irrégularités qui ont affecté le scrutin du 5 février 2012, même si elles ne sont pas mineures, contrairement à ce que laisse accroire l'intimée dans ses observations finales, n'ont eu aucune influence décisive sur le résultat du vote. Ces irrégularités ne sauraient donc conduire à l'annulation du scrutin. Les conclusions principales des recourants doivent dès lors être rejetées.

22 Compte tenu de ce qui précède, il n'y pas lieu de se prononcer sur l'objection que l'intimée oppose à la répétition du vote (cf. consid. K in fine ci-dessus).

## **E. 6**

Les recourants demandent, en outre, l'annulation de la décision de la juge administrative qui a mis les frais judiciaires de première instance à leur charge. Ils estiment avoir agi dans

l'intérêt général et, même si leur recours devait être rejeté, il n'en demeure pas moins, selon eux, que l'autorité communale a commis des fautes. Dans leurs observations finales, ils relèvent qu'ils ont fait recours parce que le Service des communes avait informé la population qu'au regard des doutes concernant le résultat du scrutin du 5 février 2012, tout électeur de Saulcy avait le droit d'en demander l'invalidation auprès du Tribunal de première instance. La question relative à la mise des frais à charge des recourants par la décision de la juge administrative et la demande des recourants d'être exemptés des frais de la procédure devant la Cour constitutionnelle se recoupe, puisque les mêmes dispositions sont applicables aux deux procédures, étant précisé qu'en matière de contentieux électoral devant la Cour constitutionnelle, il est fait exception au principe de la gratuité (art. 231 al. 1 Cpa). En règle générale, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. En l'espèce, les recourants ont succombé en première instance et leur recours, en seconde instance, est rejeté pour ce qui concerne leurs conclusions principales. Aussi, les frais de procédure des deux instances devraient être mis à leur charge. Toutefois, l'article 219 al. 2 Cpa prévoit que lorsque la partie qui succombe pouvait de bonne foi se croire fondée notamment à recourir, l'autorité peut, selon les circonstances, l'exempter du paiement des frais ou les réduire. Selon la doctrine, il peut par exemple être fait application de cette disposition dans le cadre d'un recours en matière de droits politiques formé en raison d'une irrégularité avérée, mais qui ne conduit finalement pas à l'annulation du vote ou de l'élection (Pierre BROGLIN, Manuel de procédure administrative jurassienne, 2009, n. 453, p. 203, note de bas de page 396). Dans la présente espèce, on se trouve bien dans l'hypothèse retenue par la doctrine citée. Par ailleurs, un jugement dans l'affaire du vote de Saulcy sur la fusion des communes de la Haute Sorne présente un intérêt public indéniable pouvant conduire à accorder une remise des frais d'office au sens de l'article 222 al. 2 Cpa. La commune de Saulcy s'est divisée sur l'enjeu du scrutin le 5 février 2012 et les tensions entre partisans et opposants à la fusion se sont poursuivies après le vote, particulièrement en raison des motifs qui ont conduit les recourants à saisir la justice. Un jugement de la juge administrative était ainsi susceptible d'apaiser la situation. Comme certaines questions sont restées sans réponse ou ont surgi au cours de la procédure de première instance, un arrêt de la Cour constitutionnelle était sans doute utile pour fournir les éclaircissements nécessaires à la population de Saulcy, mais aussi à celles des communes concernées par le projet de fusion de la Haute Sorne, ainsi qu'à l'Etat cantonal qui supervise les processus de fusion.

23 Ces circonstances justifient par conséquent que le recours soit admis sur la question des frais prononcés en première instance et que les recourants soient exemptés du paiement de ceux de seconde instance.

## **E. 7**

L'intimée qui a obtenu gain de cause demande que des dépens lui soient alloués pour les frais d'intervention de son avocat devant la Cour constitutionnelle. En principe, les collectivités publiques qui ont obtenu gain de cause n'ont pas droit à des dépens (art. 230 al. 1 Cpa). Toutefois, exception peut être faite à cette règle lorsque ces collectivités ont dû faire appel à des experts ou mandataires extérieurs et qu'il en est résulté des frais élevés ou que d'autres circonstances particulières le justifient, notamment la complexité en fait ou en droit de l'affaire, le fait que la partie adverse était assistée d'un mandataire professionnel ou lorsque l'équité l'exige (art. 230 al. 2 Cpa). On ne peut nier que l'intimée ait eu besoin d'un avocat pour la représenter et l'assister dans la procédure devant l'autorité de céans, procédure qui n'était pas exempte de risques pour elle. Toutefois, il faut relever qu'un

mandataire professionnel n'est pas intervenu au côté des recourants. De plus, des irrégularités non dénuées d'importance ont été constatées dans le déroulement des opérations de vote et dans le dépouillement à l'occasion du scrutin du 5 février 2012. Par conséquent, il serait inéquitable de faire supporter aux recourants les dépens de l'intimée. Ceux-ci doivent dès lors rester à la charge de la commune, conformément au principe de l'article 230 al. 1 Cpa.

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