Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
1P.786/2005 /col

Arrêt du 8 mai 2006
Ire Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Féraud, Président,
Reeb et Fonjallaz.
Greffier: M. Kurz.

Parties
Alliance de gauche,
Denise Maillefer,
Marie-Paule Blanchard-Queloz,
René Ecuyer,
Hans Bräm,
Salika Wenger,
recourants,
tous représentés par Me Jean-Pierre Garbade, avocat,

contre

Conseil d'Etat du canton de Genève,
Chancellerie d'Etat, case postale 3964, 1211 Genève 3,
Tribunal administratif de la République et canton
de Genève, case postale 1956, 1211 Genève 1.

Objet
élection du Grand Conseil du 9 octobre 2005,

recours de droit public contre l'arrêt du Tribunal administratif de la République et canton de Genève
du 28 octobre 2005.

Faits:
A.
Le 9 octobre 2005 a eu lieu l'élection des cent députés au Grand Conseil genevois. Selon le procès-verbal Bsigné par le président et le vice-président du bureau de vote de la commune de Meyrin, le décompte des bulletins de vote compacts se présentait ainsi, pour les formations politiques suivantes: Les Verts: 195; Parti radical genevois: 171; Les Socialistes 170; Alliance de Gauche (AdG): 290; Parti Libéral: 168.
L'urne scellée a ensuite été transportée dans le bâtiment d'Uni-Mail, en ville de Genève, où a eu lieu le dépouillement centralisé. Elle a été remise à 16h 30 au groupe 9 du service contrôle des urnes. Selon le procès-verbal B2, les bulletins de vote compacts ont été comptés de la manière suivante, pour les mêmes formations: Les Verts: 195; Parti radical genevois: 140; Les Socialistes: 269; AdG: 190; Parti Libéral: 168. Une note manuscrite figure dans la rubrique Explication des différences retrouvées:
Indication de total erronée: -100 pour socialistes compact
+100 pour libéraux compact

- 31 bulletins non retrouvés dans radicaux compact
- 7 bulletins non retrouvés dans les modifiés

1 radical + 1 socialiste modifiés dans les compacts.¨
Ce dernier décompte a été confirmé au terme d'un recomptage effectué à 18h 30, sur instruction du directeur du service des votations.
Lors d'une séance du lundi 10 octobre 2005 à 18h 10, le directeur général du dépouillement centralisé a informé les contrôleurs de la différence entre les procès-verbaux B et B2. Un nouveau recomptage avait eu lieu dans l'après-midi, qui confirmait les chiffres figurant dans le procès-verbal B2. Le procès-verbal de cette séance comporte la note suivante de la contrôleuse de l'AdG:
Ÿ'ai constaté que sur le procès-verbal B2 (saisi à 18h50) le contrôle des bulletins de vote du local de Meyrin qu'il était indiqué de manière manuscrite que 100 bulletins compacts devaient être en diminution pour le Parti Libéral et qu'en fait, cette diminution a été imputée sur le nombre de bulletin de vote compact de l'AdG. Il y a donc contradiction.¨
Par arrêté du 12 octobre 2005, le Conseil d'Etat a constaté les résultats de l'élection. L'AdG avait obtenu 592'372 suffrages, alors que le quorum (7%) était fixé à 600'679,17. Elle n'obtenait donc pas de siège.
B.
Le 20 octobre 2005, cinq candidats de l'AdG, soit Denise Maillefer - également dépositaire de la liste -, Marie-Paule Blanchard-Queloz, René Ecuyer, Hans Bräm et Salika Wenger, ainsi que l'AdG elle-même, ont formé recours auprès du Tribunal administratif genevois. Ils dénonçaient une série d'irrégularités qui auraient, selon eux, entaché le processus de dépouillement. Le dépouillement proprement dit avait eu lieu à Meyrin, les opérations ultérieures n'étant que de simples recomptages; les contrôleurs présents à Uni-Mail n'avaient pas été mis en mesure d'effectuer leur contrôle; ils n'avaient pas été informés à temps des différences de décomptes. Ces violations de la loi faisaient douter des résultats, car une substitution de bulletins était possible.
C.
Par arrêt du 28 octobre 2005, le Tribunal administratif a rejeté le recours, laissant indécise la question du respect du délai de six jours et de la qualité pour agir de l'AdG. Selon l'arrêté du Conseil d'Etat du 7 septembre 2005, le dépouillement était centralisé, les bureaux de vote se contentant de trier les bulletins. L'ensemble des personnes ayant participé au dépouillement à Uni-Mail étaient des jurés électoraux. Les contrôleurs avaient pu assister à l'ensemble du dépouillement, ce qui satisfaisait à l'exigence de publicité; il n'y avait pas d'obligation d'avertir les contrôleurs en cas de problème. En dépit des mentions manuscrites inexactes sur le procès-verbal B2, le décompte des voix effectué à Uni-Mail était correct. Les mesures de sécurité étaient suffisantes pour écarter l'hypothèse selon laquelle les modifications mentionnées sur le procès-verbal seraient dues à une fraude.
D.
Par acte du 22 décembre 2005, les mêmes recourants agissent par la voie du recours de droit public. Ils demandent au Tribunal fédéral d'annuler l'arrêt du Tribunal administratif ainsi que la décision du Grand Conseil du 3 novembre 2005 validant l'élection, de dire que les recomptages de bulletins de vote effectués à Uni-Mail sont nuls, de confirmer le décompte effectué dans le local de Meyrin et d'ordonner au Conseil d'Etat de rectifier les résultats de l'élection; subsidiairement, ils demandent l'organisation d'un nouveau scrutin dans la commune de Meyrin. Ils reprennent l'argumentation soumise à la cour cantonale, en relevant que les 100 bulletins compacts représentaient 10'000 suffrages de liste, et leur permettraient d'atteindre le quorum.
Par ordonnance du 6 décembre 2005, les recourants ont été invités à refaire leur écriture, jugée prolixe. Un nouveau mémoire a été déposé le 22 décembre 2005.
Le Tribunal administratif se réfère à son arrêt. La Chancellerie d'Etat conclut à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet du recours.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
La recevabilité du recours de droit public - qu'il soit formé pour violation des droits politiques ou pour violation des droits constitutionnels - est examinée d'office et avec une pleine cognition (ATF 131 I 145 consid. 2 et les arrêts cités; 128 I 46 consid. 1a p. 48).
1.1 Les recourants déclarent recourir pour violation des droits politiques (art. 85 let. a OJ), ainsi que pour violation des droits constitutionnels (art. 84 al. 1 let. a OJ). Toutefois, tous les griefs soulevés à l'encontre de l'arrêt cantonal relèvent du recours pour violation des droits politiques, y compris les griefs relatifs à l'établissement des faits et au droit d'être entendu, qui peuvent être soulevés dans ce cadre. Le recours pour violation des droits constitutionnels est par conséquent irrecevable, sans qu'il y ait à examiner la qualité pour agir des recourants

au regard de l'art. 88 OJ.
1.2 La cour cantonale a émis des doutes quant à la qualité pour agir de l'AdG, dont on ignore la forme juridique. Ces doutes ne sont pas levés par les recourants et la question pourra, à ce stade également, demeurer indécise, puisque la qualité pour agir des autres recourants, tous électeurs genevois, ne fait pas de doute (ATF 130 I 290 consid. 1.2 p. 292 et les arrêts cités).
1.3 Le recours pour violation des droits politiques n'a en principe, comme les autres recours de droit public, qu'une nature cassatoire (ATF 129 I 185 consid. 1.5 p. 189; 119 Ia 167 consid. 1f p. 173; 118 Ia 184 consid. 1d p. 188). Les conclusions qui vont au-delà de l'annulation partielle ou totale de l'arrêt attaqué sont donc irrecevables.
1.4 Selon l'art. 90 al. 1 let. b OJ, le recours de droit public doit comporter un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés, précisant en quoi consiste la violation. Le Tribunal fédéral n'examine que les griefs soulevés de manière claire et détaillée (ATF 130 I 26 consid. 2.1 p. 31). Cette exigence de motivation s'applique aussi en matière de recours pour violation des droits politiques (ATF 129 I 185 consid. 1.6 p. 189 et les arrêts cités). Sur bien des points le recours ne satisfait pas à cette exigence de clarté et de précision.
En effet, bien qu'invités à refaire leur écriture, les recourants présentent leur argumentation dans un certain désordre: au gré d'innombrables redites, ils mélangent la reprise pure et simple des griefs présentés en instance cantonale, des arguments de fait et quelques griefs nouveaux. Le recours est constitué d'un résumé en fait et en droit - auquel les recourants admettent qu'ils auraient pu se tenir -, d'une partie en fait comportant plusieurs appréciations juridiques, d'une autre partie consacrée à la recevabilité qui aborde également le fond, d'une section exposant de manière générale la procédure de dépouillement et de récapitulation, d'un passage relatif au traitement des bulletins de vote de Meyrin, d'une énumération des griefs dirigés contre l'arrêt attaqué et d'un chapitre rappelant les irrégularités dénoncées et la jurisprudence du Tribunal fédéral. Chacune de ces parties contient des allégations de fait, des critiques générales formulées contre le système de dépouillement, et des griefs de droit.
Par ailleurs, le recours de droit public dirigé contre un arrêt de dernière instance cantonale ne peut contenir de griefs qu'à l'encontre de ce dernier (art. 86 OJ), hormis le cas non réalisé en l'espèce où l'autorité intimée est tenue d'examiner le droit d'office (ATF 131 I 31 consid. 2.1.1 p. 33-34; cas que les recourants confondent manifestement avec le libre pouvoir d'examen). Si l'autorité cantonale a omis de statuer sur un argument qui lui était valablement soumis, il appartient aux recourants de se plaindre à ce sujet d'une violation de leur droit d'être entendus. En l'occurrence, seul le chapitre VI du recours est expressément consacré aux griefs dirigés contre l'arrêt attaqué. Il y a lieu, par conséquent, de se limiter à l'examen de cette seule partie du recours, sans avoir à rechercher les autres griefs qui pourraient figurer, de manière éparse, dans d'autres chapitres.
1.5 Saisi d'un recours de droit public fondé sur l'art. 85 let. a OJ, le Tribunal fédéral revoit librement l'interprétation et l'application du droit constitutionnel, ainsi que des dispositions de rang inférieur qui règlent le contenu et l'étendue du droit de vote ou qui sont en relation étroite avec celui-ci; il n'examine en revanche que sous l'angle restreint de l'arbitraire l'interprétation d'autres règles du droit cantonal (ATF 131 I 386 consid. 3.2 p. 391 et les arrêts cités). En présence de deux interprétations également défendables, le Tribunal fédéral s'en tient à celle retenue par la plus haute autorité cantonale (ATF 121 I 334 consid. 2c p. 339; sur l'évolution du pouvoir d'examen du Tribunal fédéral, voir ATF 111 Ia 201 consid. 4 p. 206-208).
2.
Les recourants soulèvent des griefs d'ordre formel (qu'ils qualifient de ¨faits¨) qu'il y a lieu d'examiner en premier. Ils se plaignent de ce que le Tribunal administratif n'a pas procédé à des auditions de témoins, alors que des faits selon eux ¨très importants¨seraient restés obscurs, en particulier concernant les diverses manipulations des bulletins de vote.
2.1 Garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu permet au justiciable de participer à la procédure probatoire en exigeant l'administration des preuves déterminantes (ATF 126 I 15 consid. 2a/aa p. 16 et les arrêts cités). Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige. Il est ainsi possible de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le juge parvient à la conclusion qu'elles ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 125 I 127 consid. 6c/cc in fine p. 135, 417 consid. 7b p. 430; 124 I 208 consid. 4a p. 211, 241 consid. 2 p. 242,

274 consid. 5b p. 285 et les arrêts cités; sur la notion d'arbitraire, voir ATF 127 I 60 consid. 5a p. 70). Par ailleurs, le droit d'être entendu doit être exercé dans le respect des règles de procédure cantonales relatives à l'administration des preuves.
2.2 Les recourants estiment que les auditions du président du local de vote et de certains contrôleurs étaient nécessaires pour définir les modalités des recomptages effectués à Uni-Mail. Les rapports fournis par la Chancellerie seraient contradictoires et l'infaillibilité du système de dépouillement n'aurait pas été démontrée. Les recourants omettent toutefois de préciser quels faits importantspourraient ainsi être démontrés. Si les témoignages proposés étaient propres à établir l'existence d'une fraude, il appartenait aux recourants de l'indiquer. En définitive, le Tribunal administratif s'est estimé suffisamment renseigné pour écarter l'hypothèse d'une telle fraude, appréciation anticipée qui, comme cela est relevé ci-dessous, n'a rien d'arbitraire.
3.
Sur le fond, les recourants invoquent les art. 48 de la constitution genevoise (Cst./GE), et 73 et 74 de la loi genevoise sur l'exercice des droits politiques (LEDP). Ils persistent à considérer que le dépouillement centralisé n'aurait pas fait l'objet d'une décision du Conseil d'Etat. Les avis publiés dans la feuille d'avis officielle (nomination des contrôleurs et rappel par la Chancellerie que le dépouillement aura lieu par ses soins) étaient insuffisants. Il s'ensuivrait que les opérations effectuées à Uni-Mail violeraient les dispositions relatives à la publicité et au contrôle des opérations.
3.1 Selon l'art. 34 al. 2 Cst., la garantie des droits politiques protège la libre formation de l'opinion des citoyens et l'expression fidèle et sûre de leur volonté. Les votations et élections doivent être organisées de telle manière que la volonté des électeurs puisse s'exercer librement, notamment sans pression ni influence extérieure (ATF 131 I 126 consid. 5.1 p. 132 et les arrêts cités). En particulier, l'autorité chargée du dépouillement doit compter les suffrages avec soin et conformément aux dispositions applicables. Il appartient en premier lieu au droit cantonal de prévoir les cas dans lesquels un électeur peut éventuellement réclamer un nouveau comptage, mais à défaut de dispositions suffisantes sur ce point, la vérification du résultat est de toute manière exigible, sur la base du droit constitutionnel fédéral, si le soupçon d'une erreur dans le comptage, ou d'un comportement irrégulier de l'organe compétent, est justifié par des indices concrets et pertinents (ATF 131 I 442 consid. 3.2 p. 447; 98 Ia 73 consid. 4 p. 85; voir aussi ATF 114 Ia 42 consid. 4c p. 46).
L'art. 34 Cst. impose une obligation de résultat, s'agissant de l'exactitude du scrutin, mais ne prescrit aucune procédure particulière s'agissant des opérations de dépouillement. Il appartient d'abord au droit cantonal de définir la nature et l'ampleur des vérifications à effectuer dans le cadre du dépouillement (ATF 114 Ia 42 consid. 4c, 100 Ia 362 consid. 5d, 98 Ia 73 consid. 4; cf. Stephan Widmer, Wahl- und Abstimmungsfreiheit, thèse Zurich 1989, p. 172). Demeure réservée l'hypothèse où le droit cantonal ne consacrerait pas des règles suffisantes en vue d'assurer la régularité du résultat proclamé. Ainsi, pour autant que la fiabilité du décompte ne soit pas mise en péril, le dépouillement peut avoir lieu dans les arrondissements électoraux, ou de manière centralisée. L'art. 34 Cst. n'impose pas non plus un contrôle des opérations par des représentants du peuple ou des partis politiques.
Ainsi, l'ensemble des dispositions invoquées par les recourants ne touche pas au contenu même des droits politiques; il s'agit de normes de procédure et d'organisation dont le Tribunal fédéral examine l'application, à l'instar de l'établissement des faits, sous l'angle de l'arbitraire (consid. 1.5 ci-dessus). Il en va de même pour le grief relatif à l'activité des contrôleurs: si ceux-ci sont prévus par une disposition constitutionnelle (l'art. 48 Cst./GE), leur intervention est régie par les art. 73 et 74 LEDP, dispositions qui ont elles aussi une nature organisationnelle.
3.2 Selon l'art. 67 LEDP, le dépouillement peut se faire de manière centralisée (al. 1). La Chancellerie d'Etat convoque les jurés chargés de ce dépouillement (al. 2). Une brève analyse littérale et systématique (l'art. 67 LEDP fait partie du chapitre X de la loi intitulé Dépouillement) fait apparaître que l'opération visée par cette disposition concerne bien le dépouillement des bulletins, et non pas le recomptage des votes. S'il en est ainsi, les opérations effectuées dans les bureaux de vote ne peuvent consister qu'en un simple triage, sans décompte nominatif. L'interprétation retenue à ce sujet par la cour cantonale n'a donc rien d'arbitraire.
3.3 La simple lecture de la disposition précitée fait également apparaître que les personnes chargées de ce dépouillement centralisé sont bien des jurés électoraux, convoqués par la Chancellerie d'Etat. Pour le surplus, les recourants n'expliquent pas en quoi la rédaction prétendument ambiguë des avis parus dans la feuille d'avis officielle devrait entraîner l'illégalité ou la nullité de l'ensemble des opérations de dépouillement centralisé.
3.4 Autant qu'on les comprend, les griefs relatifs à la publicité des opérations de dépouillement centralisé ne

sont pas mieux fondés. Selon l'art. 66 al. 2 LEDP, l'ouverture des urnes et le dépouillement des bulletins sont publics. Toutefois, l'art. 66 al. 5 LEDP réserve le cas du dépouillement centralisé prévu à l'art. 67 LEDP. Le législateur genevois a ainsi manifestement voulu instituer un mode particulier de dépouillement, pouvant être soumis à des règles propres. La systématique légale fait aussi apparaître que le dépouillement centralisé (chapitre X) est suivi de la récapitulation (chapitre XI); c'est seulement pour cette dernière que la loi prévoit le contrôle d'électeurs désignés par le Conseil d'Etat (art. 73 al. 1 LEDP). Cela est du reste conforme à l'art. 48 al. 3 Cst./GE, qui prévoit que seule la récapitulation des votes a lieu en séance public sous le contrôle d'au moins cinq électeurs choisis dans les partis ou les groupements. Les recourants soutiennent que le silence de la loi sur ce point imposerait un contrôle permanent de l'ensemble des opérations centralisées; ce raisonnement ne saurait être suivi, dans la mesure où une telle présence n'est nullement exigée par le droit constitutionnel fédéral et cantonal. Au
demeurant, la pratique en vigueur se montre moins restrictive et permet aux contrôleurs d'assister également au dépouillement proprement dit. Les recourants ne peuvent non plus prétendre qu'il existerait une obligation d'interpeller les contrôleurs à chaque problème de décompte: une telle obligation ne découle pas non plus du droit supérieur. Selon la pratique, les contrôleurs, après avoir été rendus attentifs à leurs droits, peuvent circuler librement dans les salles et poser des questions.
Par conséquent, le mode de dépouillement adopté par la Chancellerie, confirmé par la cour cantonale, s'inscrit dans le cadre législatif de la LEDP et ne prête pas le flanc à la critique.
3.5 En définitive, la seule question déterminante consiste à savoir si, comme le prétendent les recourants, il est suffisamment vraisemblable que la différence de décomptes résulte d'une fraude. Les recourants devraient apporter à ce sujet des indices concrets d'un comportement illicite, notamment de la part des organes chargés de diriger la votation (ATF 114 Ia 42).
La cour cantonale a relevé que les mesures de sécurité et l'intervention de deux jurés pour chaque comptage permettaient d'exclure l'hypothèse selon laquelle une liasse de bulletins de vote aurait pu être remplacée par une autre. D'autres erreurs avaient été commises par le bureau de vote de Meyrin, et avaient été corrigées lors du dépouillement centralisé. Les recourants ne répondent rien à ces considérations, pourtant pertinentes. A cela s'ajoute qu'un score de 290 bulletins compacts pour le local de vote de Meyrin serait en contradiction tant avec les résultats des autres locaux de vote qu'avec ceux de l'élection du Grand Conseil de 2001, ce qui constitue aussi un indice en défaveur de la thèse des recourants.
3.6 L'hypothèse la plus probable est donc celle d'une erreur commise dans le local de vote de Meyrin, notamment un mauvais étiquetage d'une enveloppe de 100 bulletins. L'explication manuscrite apposée sur le formulaire Ë2ëst certes inexacte, mais cela résulte manifestement d'une erreur de plume, et n'accrédite pas la thèse des recourants. Ce qui reste déterminant, c'est que le nombre de bulletins compacts indiqués sur ce formulaire s'est trouvé confirmé lors des recomptages subséquents.
4.
Dans la mesure où il est recevable, le recours doit par conséquent être rejeté. Conformément à la pratique, il n'est pas perçu d'émolument judiciaire, ni alloué de dépens.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Il n'est pas perçu d'émolument judiciaire, ni alloué de dépens.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire des recourants, au Conseil d'Etat et au Tribunal administratif de la République et canton de Genève.
Lausanne, le 8 mai 2006
Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: