[AZA 1/2]

1P.733/2000

Ie COUR DE DROIT PUBLIC
****

14 mai 2001

Composition de la Cour: MM. les Juges Aemisegger, Président,
Vice-président du Tribunal fédéral, Féraud et Favre.
Greffier: M. Parmelin.

_____

Statuant sur le recours de droit public
formé par
May B i t t e l , à Versoix, représenté par Me Henri-Philippe Sambuc, avocat àVessy,

contre
l'arrêt rendu le 7 novembre 2000 par le Tribunal administratif du canton de Genève, dans la cause qui oppose le recourant à la Commune de Versoix et au Conseil d'Etat du canton de Genève;

(art. 85 let. a OJ; irrecevabilité du recours)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Par avis paru dans la Feuille d'avis officielle du 29 septembre 1999, le Département de l'aménagement, de l'équipement et du logement du canton de Genève a soumis à l'enquête publique un avant-projet de loi tendant à créer une zone 4B affectée à l'habitation des forains et des gens du voyage, dans laquelle des activités peuvent être exercées, et d'une zone de bois et forêts, situées au lieu-dit "Les Hôpitaux", sur le territoire de la commune de Versoix.

Dans sa séance de délibération du 13 mars 2000, le Conseil municipal de Versoix a donné un préavis favorable à cet avant-projet.

Le référendum lancé contre cette délibération ayant abouti, le Conseil d'Etat du canton de Genève (ci-après: le Conseil d'Etat) a, par arrêté du 19 avril 2000, fixé au dimanche 25 juin 2000 la date de la votation référendaire. L'objet soumis au vote a été refusé par 1437 voix contre 1086.

B.- Le 27 juin 2000, May Bittel, membre de la communauté des gens du voyage résidant à Versoix, a recouru auprès du Conseil d'Etat contre "le résultat du référendum communal de Versoix du 25 juin 2000", qui violerait, selon lui, ses droits fondamentaux et les obligations internationales de la Suisse; il concluait à ce que ce scrutin soit déclaré nul et de nul effet.

Par arrêté du 28 juin 2000, publié dans la Feuille d'avis officielle du 30 juin 2000, le Conseil d'Etat a constaté les résultats de la votation communale du 25 juin 2000 à Versoix. Par prononcé du 5 juillet 2000, il a par ailleurs déclaré irrecevable le recours de May Bittel du 27 juin 2000 et l'a transmis au Tribunal administratif du canton de Genève (ci-après: le Tribunal administratif) comme objet de sa compétence.

Le 28 août 2000, May Bittel a formé un recours de droit public auprès du Tribunal fédéral contre le résultat de la votation référendaire de Versoix du 25 juin 2000 et contre "la décision du Conseil d'Etat de respecter ce résultat".

Par ordonnance du Président de la Ie Cour de droit public du 6 septembre 2000, l'instruction du recours, enregistré sous 1P.515/2000, a été suspendue jusqu'à droit connu sur l'issue de la procédure pendante devant le Tribunal administratif.

Dans le cadre de cette dernière, May Bittel a répliqué le 6 septembre 2000 et a déclaré recourir contre "la décision du Conseil d'Etat de considérer le résultat du référendum comme valable" en concluant à son annulation et à la poursuite de la procédure visant à reloger les gens du voyage au lieu-dit "Les Hôpitaux".

C.- Par arrêt du 7 novembre 2000, le Tribunal administratif a déclaré irrecevable le recours de May Bittel du 27 juin 2000 en tant qu'il était dirigé contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 28 juin 2000 car le recourant ne mettait pas en cause le résultat "technique" de la votation du 25 juin 2000, mais essentiellement l'organisation du scrutin et le principe même de la consultation de la commune de Versoix, soit des griefs qui auraient dû être formulés dans le cadre d'un recours déposé contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 19 avril 2000 fixant la date de la votation. Il a par ailleurs déclaré le recours irrecevable pour cause de tardiveté en tant qu'il était dirigé contre cet arrêté, car il n'avait pas été formé dans les six jours suivant la publication de cette décision, conformément à l'art. 63 al. 1 let. c de la loi genevoise sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA gen.).

D.- Agissant par la voie du recours de droit public pour violation du droit de vote des citoyens selon l'art. 85 let. a OJ et pour violation des droits constitutionnels des citoyens au sens de l'art. 84 al. 1 let. a OJ, May Bittel demande au Tribunal fédéral d'annuler cet arrêt et de renvoyer la cause au Tribunal administratif pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il reproche à l'autorité cantonale d'avoir considéré à tort que la validité matérielle d'un référendum communal devait être contestée dans le cadre des dispositions en matière de votations et d'élections et, partant, d'avoir tenu son recours du 27 juin 2000 pour tardif faute d'avoir été interjeté dans le délai de six jours suivant la décision du Conseil d'Etat du 19 avril 2000 fixant au dimanche 25 juin 2000 la date de la votation référendaire.
Invoquant les art. 9 et 29 al. 1 Cst. , il lui fait en outre grief d'avoir commis un déni de justice en ne se prononçant pas sur le fond de son recours du 27 juin 2000, au terme d'une interprétation arbitraire des actes de la procédure et des moyens juridiques invoqués, ni sur celui interjeté le 6 septembre 2000. Il requiert l'assistance judiciaire.

Le Tribunal administratif persiste dans les termes de son arrêt. Le Conseil d'Etat et la Commune de Versoix concluent au rejet du recours.

Considérant en droit :

1.- Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours de droit public qui lui sont soumis (ATF 127 III 41 consid. 2a p. 42 et la jurisprudence citée).
En l'occurrence, le recourant a déposé un recours de droit public pour violation du droit de vote des citoyens au sens de l'art. 85 let. a OJ et pour violation des droits constitutionnels des citoyens selon l'art. 84 al. 1 let. a OJ. Il ne se plaint cependant pas d'une atteinte à ses droits politiques, mais à ses droits constitutionnels et reproche au Tribunal administratif d'avoir traité à tort le recours dont il était saisi comme un recours en matière de votations et d'élections. La question de savoir si un tel grief doit être soulevé par la voie d'un recours de droit public fondé sur l'art. 85 let. a OJ (cf. ZBl 93/1992 p. 471 consid. 2a p. 472; ATF 113 Ia 146 consid. 1b p. 149) plutôt que sur l'art. 84 al. 1 let. a OJ (cf. ATF 123 I 41 consid. 6d p. 46) peut rester ouverte, car les conditions de recevabilité du recours de droit public sont de toute manière réunies même si l'on devait examiner la qualité pour agir du recourant au regard de l'art. 88 OJ, dans la mesure où la décision d'irrecevabilité attaquée l'atteint dans ses droits de partie à la procédure.

2.- L'autorité intimée a considéré que May Bittel avait agi tardivement en recourant contre la décision du Conseil d'Etat validant le résultat du référendum communal de Versoix du 25 juin 2000 dans la mesure où il invoquait des motifs relevant, selon elle, de l'organisation du scrutin, qu'il aurait dû soulever à l'appui d'un recours formé dans le délai de six jours suivant la décision du Conseil d'Etat de convoquer le corps électoral

pour le 25 juin 2000; elle s'est référée à un arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 118 Ia 415, aux termes duquel le droit d'attaquer par la voie du recours de droit public un acte préparatoire d'une votation est en principe périmé si le Tribunal fédéral n'est pas saisi dans les trente jours qui suivent l'acte en cause, pour autant que le délai n'échoit pas après la votation.
a) Cette jurisprudence, fondée sur la prémisse que des vices éventuels doivent être signalés immédiatement de sorte qu'ils puissent, dans la mesure du possible, être réparés avant le scrutin, n'est certes pas directement applicable à la computation du délai de recours ouvert sur le plan cantonal.
Les autorités cantonales peuvent cependant appliquer ces principes et s'y référer pour interpréter leur propre droit sans verser dans l'arbitraire, ce qui est le cas dans le canton de Genève (cf. arrêt non publié du 15 octobre 1984 dans la cause N. contre Tribunal administratif du canton de Genève, concernant la Commune de Versoix; RDAF 1982 p. 51 consid. 1 p. 53; RDAF 1982 p. 420 consid. 1 p. 424).

Il reste dès lors à examiner si l'autorité intimée a fait preuve d'arbitraire en considérant que le recours dont elle était saisie était un recours en matière de votations et élections mettant en cause, pour l'essentiel, l'organisation du scrutin et le principe même de la consultation de la commune de Versoix.

b) La voie de droit disponible dépend à la fois de l'objet du recours et de son argumentation. L'acte de recours s'interprète selon le principe de la confiance, déterminant non seulement en droit privé, mais aussi dans les rapports des particuliers avec les autorités (Beatrice Weber-Dürler, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, Bâle 1983, p. 40/41 et 79/80). Les déclarations de volonté contenues dans cet acte doivent donc être comprises dans le sens que son destinataire pouvait et devait leur prêter selon les règles de la bonne foi, compte tenu des termes utilisés, du contexte et de l'ensemble des circonstances qu'il connaissait ou qu'il aurait dû connaître (ATF 105 II 149 consid. 2a p. 152).

En l'espèce, si l'acte de recours pouvait engendrer une certaine confusion quant à la décision entreprise et aux griefs invoqués, le recourant a précisé, dans le cadre de sa réplique, qu'il entendait contester uniquement la validité matérielle du référendum, l'acte attaqué consistant dans le refus du corps électoral de Versoix de suivre le préavis du Conseil municipal approuvant la création d'une zone destinée à accueillir les gens du voyage sur le territoire communal, au lieu-dit "Les Hôpitaux".

Or, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le recours de droit public pour violation du droit de vote permet en principe de contester les mesures préalables à une votation populaire, telles que la décision de procéder à la votation (ATF 114 Ia 267 consid. 2a in fine p. 270; 113 Ia 46 consid. 1c p. 50); toutefois, lorsque le droit cantonal ne prévoit pas un contrôle obligatoire de la conformité des objets soumis au vote populaire aux règles de rang supérieur, c'est par la voie du recours de droit public pour violation des droits constitutionnels du citoyen qu'il y a lieu de faire valoir un tel grief (ZBl 99/1998 p. 89 consid. 3b p. 90/91 et les références citées). Tel est le cas du droit genevois s'agissant des initiatives populaires (ATF 114 Ia 267 consid. 3 p. 271; 105 Ia 362 consid. 2 p. 364). Il n'est pas établi qu'il en aille différemment des référendums. Il en résulte que même si le refus du corps électoral de Versoix d'admettre l'avant-projet de loi tendant à créer une zone 4B affectée à l'habitation des forains et des gens du voyage n'était pas conforme à diverses règles de droit fédéral et cantonal, ainsi que le recourant le prétend, celui-ci ne porterait pas atteinte à son droit de vote sur le plan cantonal et ne pourrait faire l'objet d'un recours de droit public fondé sur l'art. 85 let. a OJ (cf. arrêt non publié du 29 mai 1989 dans la cause S. contre Grand Conseil du canton de Genève).

Cette solution ne s'impose pas nécessairement aux cantons, même si certains d'entre eux la partagent en ouvrant des voies de recours séparées selon que le recourant met en cause la validité formelle ou matérielle de l'objet soumis au vote (cf. pour le canton des Grisons, Claudio Riesen, Verfahrensfragen im Zusammenhang mit der Anfechtung von Gemeinde- und Kreisabstimmungen in Graubünden, ZGRG 1989, p. 66; pour le canton de Lucerne, Alex Stöckli, Die politischen Rechte des Aktivbürgers in der ordentlichen Gemeindeorganisation des Kantons Luzern, thèse Fribourg 1989, § 24, p. 236 ss).

c) Selon l'art. 180 de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LDP gen.), les recours en matière de votations et d'élections cantonales et communales sont régis par les articles 56A et suivants de

la loi sur l'organisation judiciaire et par la loi sur la procédure administrative (al. 1). Le recours au Tribunal administratif est ouvert contre les violations de la procédure des opérations électorales indépendamment de l'existence d'une décision au sens de l'art. 56A al. 2 LOJ gen. (al. 2).

Comme le Tribunal fédéral l'a souligné dans un arrêt non publié du 11 janvier 1991 dans la cause V. contre Conseil d'Etat du canton de Genève, l'aptitude d'un projet à faire l'objet d'une initiative populaire ou à être soumis à une votation populaire n'a guère de rapport avec la procédure applicable à ces opérations électorales, même au prix d'une interprétation extensive de cette notion. A tout le moins, la possibilité de recourir pour un tel motif auprès du Tribunal administratif en application de l'art. 180 al. 2 LDP gen. devrait reposer sur une jurisprudence clairement établie de manière à lever les incertitudes pour le justiciable quant à la voie de recours à emprunter pouvant résulter du seul texte légal. En l'absence d'une telle jurisprudence, on ne saurait reprocher au recourant de pas avoir contesté la validité matérielle du référendum dans le cadre d'un recours formé auprès du Tribunal administratif contre la décision du Conseil d'Etat convoquant le corps électoral de Versoix et d'avoir attendu l'issue du scrutin pour agir. Il pouvait être conforté dans son opinion par le fait que l'arrêté du Conseil d'Etat du 19 avril 2000 fixant la date de la votation au 25 juin 2000 ne mentionnait aucune voie de recours auprès du
Tribunal administratif, ce qui aurait dû être le cas si une telle possibilité avait été ouverte en vertu de l'art. 46 al. 1 LPA gen.

d) Selon le Conseil d'Etat, même si l'autorité intimée avait examiné à tort le recours sous l'angle des dispositions applicables en matière de votations et élections cantonales et communales, celui-ci aurait également dû être considéré comme tardif faute pour le recourant d'avoir invoqué le grief tiré de la non-conformité du résultat du référendum au droit supérieur dans le délai de recours de trente jours suivant la décision fixant la date de la votation.

Ce faisant, il perd de vue qu'en dehors du cas prévu à l'art. 180 al. 2 LDP gen. , le recours auprès du Tribunal administratif n'est recevable que si l'acte attaqué revêt la forme d'une décision au sens de l'art. 4 LPA gen. , ce qui n'est pas le cas de la décision de soumettre un référendum prétendument inconstitutionnel au vote populaire. Les garanties invoquées par le recourant ne pourraient être compromises que si le référendum formé contre le préavis du Conseil municipal de Versoix favorable à l'avant-projet de loi était approuvé (ATF 114 Ia 267 consid. 2a p. 270; 102 Ia 548 consid. 2c p. 551/552). Il n'est pas certain qu'une atteinte virtuelle aux droits constitutionnels des citoyens suffise pour se voir reconnaître la qualité pour agir. Par ailleurs, cela contraindrait ces derniers à introduire un recours qui pourrait ensuite se révéler inutile. Pareille solution n'est certes pas inconcevable, mais elle devrait résulter d'une disposition expresse de la loi qui fait défaut en l'espèce, dans la mesure où l'on ne saurait la déduire sans autre de l'art. 180 al. 2 LDP gen.

Pour le surplus, selon une jurisprudence cantonale non contestée, la décision du Conseil d'Etat constatant le résultat d'une votation communale ne peut être attaquée par la voie d'un recours fondé sur l'art. 180 LDP gen. que pour des raisons formelles, tenant à la procédure de contrôle des bulletins de vote, et non pour des motifs de fond, tels que la non-conformité du référendum au droit supérieur. De ce point de vue, le recours au Tribunal administratif pour violation du droit de vote n'était pas ouvert à l'encontre de la décision du Conseil d'Etat validant le résultat du référendum, comme l'a retenu l'autorité intimée. Enfin, il n'apparaît pas que cette décision pouvait faire l'objet d'un recours ordinaire auprès du Tribunal administratif dans le délai de trente jours de l'art. 63 al. 1 let. a LPA gen.

e) La décision d'irrecevabilité prise par l'autorité intimée se révèle ainsi infondée dans sa motivation, mais non dans son résultat, dès lors que le recourant ne disposait d'aucune voie de droit cantonale pour se plaindre de la violation de ses droits constitutionnels consécutive au vote du corps électoral de Versoix du 25 juin 2000. Elle doit donc être confirmée par substitution de motifs (ATF 122 I 257 consid. 5 in fine p. 262).

3.- Le recourant reproche enfin à l'autorité intimée d'avoir commis un déni de justice en ne se prononçant pas sur le recours qu'il avait formé le 6 septembre 2000, dans le cadre de sa réplique, contre la décision prise le 10 août 2000 par le Conseil d'Etat de considérer le résultat du référendum du 25 juin 2000 comme valable.

Selon la jurisprudence rendue en application de l'art. 4 aCst. , qui garde toute sa valeur sous l'empire de l'art. 29 al. 1 Cst. , une autorité de jugement commet un déni de justice formel si elle se refuse indûment à se prononcer sur une requête dont l'examen relève de sa compétence (ATF 117 Ia 116 consid. 3a p. 117/118 et les arrêts cités; cf.
aussi ZBl 96/1995 p. 174 consid. 2 p. 175), ce qu'il appartient au recourant d'établir (ATF 87 I 241 consid. 3 p. 246).

En l'occurrence, on peut se demander si l'opinion exprimée par le Conseil d'Etat dans ses observations sur le recours cantonal formé par May Bittel, suivant laquelle la situation résultant de la votation référendaire du 25 juin 2000 était certainement regrettable, mais que sa légalité était indiscutable, répond effectivement à la notion de décision sujette à recours au sens de l'art. 4 LPA gen. Quoi qu'il en soit, dans la mesure où elle considérait que le recourant aurait pu contester la validité matérielle du résultat de la votation en recourant contre la décision du Conseil d'Etat convoquant le corps électoral de Versoix, l'autorité intimée pouvait, sans commettre un déni de justice, admettre que celui-ci était définitivement déchu du droit de remettre en cause le résultat du vote et s'abstenir de se prononcer sur le bien-fondé du recours du 6 septembre 2000. Certes, la motivation à la base de ce raisonnement était erronée. Il n'y a cependant pas lieu, dans le cadre de l'argumentation alternative retenue par le Tribunal fédéral, de renvoyer la cause à l'autorité cantonale pour qu'elle se prononce sur le recours du 6 septembre 2000, pour des raisons tirées de l'économie de la procédure.

4.- Le recours doit ainsi être rejeté, dans la mesure où il est recevable, sans frais ni dépens.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Rejette le recours dans la mesure où il est recevable;

2. Dit qu'il n'est pas perçu d'émolument judiciaire, ni alloué de dépens;

3. Communique le présent arrêt en copie aux parties et au Tribunal administratif du canton de Genève.

_____
Lausanne, le 14 mai 2001 PMN/col

Au nom de la Ie Cour de droit public
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le Président,

Le Greffier,