

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2298/2011-ELEVOT

ATA/536/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2011

dans la cause

Monsieur Richard Walter HILL

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Par arrêté du 2 février 2011, publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) le 4 février 2011, le Conseil d'Etat a fixé au dimanche 15 mai 2011 la date d'une votation cantonale, pour laquelle le corps électoral genevois résidant dans le canton ou à l'étranger dans certains pays, avait la possibilité de voter électroniquement par internet.
2. Par courrier du 21 avril 2011, Monsieur Richard Hill, électeur dans le canton de Genève, a demandé au Conseil d'Etat de suspendre l'exercice du vote électronique pour la votation du 15 mai 2011. Aucune prescription relative à la mise en œuvre de ce mode de vote n'avait été édictée, notamment pour les aspects techniques, de contrôle et de sécurité, alors que le Conseil d'Etat avait l'obligation de le faire selon l'art. 60 al. 6 de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP - A 5 05). Rien ne permettait d'exclure que des ordinateurs soient infectés par des programmes malveillants trahissant la volonté exprimée par le citoyen.
3. Le 4 mai 2011, M. Hill s'est à nouveau adressé au Conseil d'Etat. Il avait reçu son matériel de vote le 2 mai 2011 et constaté qu'aucune suite n'avait été donnée à son courrier du 21 avril 2011. En conséquence, il demandait l'annulation du scrutin du 15 mai 2011. Il développait une argumentation relative aux risques existant en matière de sécurité informatique.
4. Le 12 mai 2011, M. Hill a saisi la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours, concluant à l'annulation de la votation et subsidiairement à la reconnaissance du fait qu'il n'y avait pas lieu de permettre aux électeurs de voter électroniquement, cette faculté devant être suspendue pour tout futur scrutin. Le système institué n'était pas fiable.
5. Par arrêt du 17 mai 2011 (ATA/303/2011) la chambre administrative a déclaré le recours irrecevable, car tardif. Il avait été interjeté plus de six jours après que l'intéressé avait reçu son matériel de vote.
6. Par arrêté du 18 mai 2011, le Conseil d'Etat a constaté les résultats du scrutin du 15 mai 2011. Cet arrêté a été publié dans la FAO le 20 mai 2011.
7. Le 24 mai 2011, M. Hill a recouru auprès de la chambre administrative contre l'arrêté précité. Il concluait à l'annulation de la votation, au moins sur l'un des objets pour lequel il y avait peu d'écart entre les « oui » et les « non ». Il reprenait en outre ses conclusions précédentes sur la suspension du vote

électronique et développait une argumentation identique sur l'absence de fiabilité du système mis en place.

8. En date du 10 juin 2011, M. Hill a écrit au Conseil d'Etat. Il avait reçu un accusé de réception pour son courrier du 4 mai 2011 et le 11 mai 2011, la chancellerie d'Etat lui avait promis une réponse sur le fond à ses demandes des 21 avril et 4 mai 2011. Il mettait en demeure le Conseil d'Etat d'y répondre jusqu'au 20 juin 2011.
9. Par arrêt du 28 juin 2011 (ATA/414/2011), la chambre administrative a déclaré irrecevable le recours du 24 mai 2011. M. Hill ne contestait pas le résultat de la votation mais remettait en cause le principe et les modalités du vote par internet, en reprenant intégralement les griefs soulevés dans ses courriers adressés au Conseil d'Etat et dans son premier recours. Son recours était aussi tardif, comme la chambre administrative l'avait déjà indiqué dans l'ATA/303/2011.
10. Le 27 juillet 2011, le Conseil d'Etat a répondu aux courriers de M. Hill des 21 avril, 4 mai et 10 juin 2011. Il renvoyait à l'art. 48 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00) et aux dispositions pertinentes de la LEDP. Le recours au vote électronique était licite. Régulièrement utilisé à Genève depuis 2003, son niveau de sécurité était suffisant. Il ne saurait en suspendre l'exercice, ni en général, ni à l'occasion d'un scrutin, ce d'autant moins qu'il ne s'agissait que d'une faculté pour l'électeur.
11. Par acte du 2 août 2011, M. Hill a recouru auprès de la chambre administrative contre le refus du 27 juillet 2011 du Conseil d'Etat de suspendre l'exercice du vote électronique, reprenant les conclusions en suspension de l'exercice du droit de vote déjà articulées dans ses précédents recours, ainsi que la substance de son argumentation antérieure sur les risques en matière de sécurité, en se référant à des démonstrations théoriques sur la base des résultats de la votation du 15 mai 2011.
12. Le 5 août 2011, M. Hill et le Conseil d'Etat ont été avisés que la cause était gardée à juger en l'état.

EN DROIT

1. Au sens de l'art. 4 al. 1^{er} de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b),

de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

En droit genevois, la notion de décision est calquée sur le droit fédéral (art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021), ce qui est également valable pour les cas limites, ou plus exactement pour les actes dont l'adoption n'ouvre pas de voie de recours. Ainsi, de manière générale, les communications, opinions, recommandations et renseignements ne déploient aucun effet juridique et ne sont pas assimilables à des décisions, de même que les avertissements ou certaines mises en demeure (Arrêts du Tribunal fédéral 8C_191/2010 du 12 octobre 2010 consid. 6.1 ; 1C_408/2008 du 16 juillet 2009 consid. 2 ; ATA/741/2010 du 2 novembre 2010 consid. 2 ; ATA/576/2010 du 31 août 2010 consid. 2 ; ATA/311/2009 du 23 juin 2009 consid. 4 ; ATA/42/2007 du 30 janvier 2007 consid. 4 ; ATA/602/2006 du 14 novembre 2006 consid. 3 ; ATA/836/2005 du 6 décembre 2005 consid. 2 ; U.HÄFELIN/G.MÜLLER/F.UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6ème éd., Zürich-Bâle-Genève 2010, no 867 ss ; P. MOOR, Droit administratif, Vol. 2, Berne 2002, p. 214, n. 2.2.3.3 ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 334-344).

En l'espèce, le courrier en cause communique la position du Conseil d'Etat relativement à une demande d'ordre générale du recourant, en dehors de toute situation d'espèce concrète permettant au recourant de se prévaloir d'un quelconque droit. Ce n'est donc pas une décision au sens de la disposition susmentionnée. Le recours ne peut dès lors qu'être déclaré irrecevable, sans autre acte d'instruction (art. 72 LPA).

2. Au vu de ce qui précède, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité ne lui sera allouée.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 2 août 2011 par Monsieur Richard Walter Hill contre le courrier du Conseil d'Etat du 27 juillet 2011 ;

met à la charge de Monsieur Richard Walter Hill un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Monsieur Richard Walter Hill ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, M. Thélin, Mme Junod, M. Dumartheray, juges,
M. Torello, juge suppléant.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :