

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/830/2011-ELEVOT

ATA/213/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 31 mars 2011

dans la cause

Monsieur Faruk OSMANI
représenté par Me Endri Gega, avocat

et

Monsieur David IMHOF

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Le dimanche 13 mars 2011 a eu lieu l'élection des conseillers municipaux dans la commune de Meyrin notamment. Celle-ci compte plus de 21'000 habitants et le nombre des conseillers municipaux à élire s'élevait à trente-trois.

Par arrêté du 16 mars 2011, publié dans la Feuille d'Avis Officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) le vendredi 18 mars 2011, le Conseil d'Etat a constaté les résultats du dépouillement de la commune de Meyrin, qui étaient les suivants :

Nombre de sièges	33
Electeurs inscrits	13'619
Votes enregistrés	5'043
Votes rentrés	5'019
Votes blancs	24
Votes nuls	68

2. La répartition des suffrages et des sièges était la suivante :

Parti	Suffrages	Pourcentage
Verts	21'876	14,11 %
Démocrate-Chrétien	23'062	14,88 %
UDC	19'609	12,65 %
Socialiste	28'949	18,68 %
A Gauche Toute	10'870	7,01 %
MCG	25'506	16,45 %
Libéraux-Radicaux	15'718	10,14 %
Diaspora	9'423	6,08 %
Total des suffrages valables	155'013	

3. Pour obtenir le quorum de 7 %, un parti ou une formation devait donc avoir réuni 7 % des suffrages valables exprimés, soit 10'850,91 (7 % de 155'013).
4. La liste « A Gauche Toute » a ainsi obtenu le quorum, à raison de 10'870 suffrages représentant 7,01 %. En revanche, la liste « Diaspora », ayant réuni 9'423 suffrages valables, a été éliminée.
5. Par acte déposé le 21 mars 2011 auprès du greffe de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), Monsieur Faruk Osmani, ressortissant suisse né le 14 mai 1965, domicilié dans la commune de Meyrin, et qui était l'un des candidats à l'élection du conseil municipal sur la liste « Diaspora », a interjeté recours, en concluant à l'annulation du scrutin, de nouvelles élections devant être organisées. A l'occasion du dépouillement centralisé, le service des votations et

élections (ci-après : SVE) avait remarqué une différence de 145 « voix » (recte : bulletins) entre les bulletins entrés et ceux retrouvés. Or, après diverses recherches, seuls 123 bulletins de vote avaient été retrouvés dans une poubelle du local de vote, alors que 22 « voix » manquaient.

Avant que ne soient retrouvés ces 123 bulletins, la liste « A Gauche Toute » n'obtenait pas le quorum nécessaire. Quant à « Diaspora », elle avait atteint 6,08 % des suffrages valablement exprimés et il ne lui manquait donc que 0,92 % pour atteindre le quorum.

De jurisprudence constante, une irrégularité revêtant une importance déterminante dans la formation de la volonté des électeurs pouvait conduire à l'annulation du scrutin sans que le recourant n'ait à établir un lien de causalité entre le vice ayant affecté ledit scrutin et les résultats de ce dernier. En l'espèce, la Chancellerie d'Etat avait admis publiquement que sur les 145 votes perdus, seuls 123 avaient été retrouvés. Cela signifiait que 22 « voix » n'avaient toujours pas été retrouvées, soit 0,50 % des voix. Le fait que la liste « A Gauche Toute » ait finalement pu atteindre le quorum avec 0,01 % des voix démontrait que les 22 « voix » manquantes avaient toute leur importance. Que 123 votes aient été retrouvés dans une poubelle laissait entendre que des irrégularités graves et impardonnables avaient entaché la procédure du dépouillement. De plus, ces votes avaient été retrouvés plusieurs heures après la clôture du scrutin et n'avaient pas suivi le même chemin sécurisé que les autres bulletins.

Le recourant poursuivait en ces termes : « il n'y a donc aucune certitude que ces « voix » correspondent à celles mises dans l'urne par les meyrinoises et meyrinois. Il est tout à fait légitime d'imaginer que, durant le temps où la chancellerie d'Etat se posait des questions sur ces bulletins perdus, que des votes modifiés aient été déposés dans la fameuse poubelle. Or, 123 « voix » représentent 2,45% des votes rentrés, soit, par exemple, presque trois fois la part manquante de la liste Diaspora pour atteindre le quorum. Il est indéniable que ce chiffre peut modifier sensiblement le résultat de l'élection et revêt une importance déterminante dans la formation de la volonté des électrices et électeurs ».

6. Le 23 mars 2011, Monsieur David Imhof, ressortissant suisse, né le 27 décembre 1970, habitant la commune de Meyrin, et candidat à cette élection sur la liste nommée « Diaspora », a déposé à son tour un recours auprès de la chambre administrative. Il avait obtenu le meilleur score électoral de la liste « Diaspora » et serait élu si le quorum de 7 % était atteint par cette formation.

Il concluait à l'annulation du scrutin, dont la légitimité avait été gravement atteinte, et à la tenue de nouvelles élections. Il demandait en outre à être dispensé de tout frais en raison de son indigence. Les 22 « voix » manquantes, et qui n'avaient toujours pas été retrouvées, représentaient environ 0,50 % des voix électORALES. La liste « A Gauche Toute » ayant finalement pu atteindre le quorum

avec 0,01 % des voix, cela signifiait que ce résultat avait pu être réalisé sur la base d'une seule « voix ». En conséquence, les 22 « voix » manquantes avaient toutes leur importance, puisqu'elles étaient de nature à modifier le résultat électoral pour cette formation. Il n'existait aucune certitude que les 123 votes retrouvés dans une poubelle correspondent à ceux mis dans l'urne par les meyrinoises et meyrinois. 123 « voix » représentaient près de 3 % des votes rentrés, soit presque trois fois la part manquante de la liste « Diaspora » pour atteindre le quorum. Or, la liste « Diaspora » s'était attachée au principe de la multiculturalité pour tenter de mieux représenter certaines communautés meyrinoises qui n'étaient que relativement peu, voire pas du tout, présentes au niveau des autres listes et du conseil municipal. De l'extrême gauche à l'extrême droite, ainsi que dans divers articles de presse, la liste « Diaspora » avait été critiquée en raison des convictions religieuses du recourant et de la consonance « étrangère » de la plupart des noms figurant sur cette liste. M. Imhof poursuivait ainsi : « dans ce contexte d'animosité discriminatoire et de tensions politiques, il est plausible d'imaginer que l'irrégularité dénoncée n'est pas le fruit d'une erreur mais bien d'une manipulation délibérée des bulletins de vote. Pourtant la composante de la liste Diaspora est multiculturelle et surtout multiconfessionnelle. Le programme de base avancé pour les élections municipales était strictement conforme au droit suisse et aux mœurs politiques suisses ».

7. Le Conseil d'Etat a répondu à l'un et l'autre des recours le 25 mars 2011.

Le 10 mars 2011, le SVE avait reçu 3'723 votes par correspondance.

Les collaborateurs du SVE ouvraient alors chaque enveloppe grise et vérifiaient qu'elles contenaient une enveloppe bleue et une carte de vote, remplie et signée.

L'enveloppe grise était jetée. La carte de vote et l'enveloppe bleue étaient jointes par un trombone. Elles étaient alors triées par local de vote. Le code-barres de la carte de vote était saisi dans le système informatique, pour vérifier la date de naissance de l'électeur et s'assurer que celui-ci ne votait qu'une fois. Si ces informations étaient correctes, la carte de vote et l'enveloppe bleue étaient séparées et les premières étaient regroupées par tas de 50, les secondes également. Quatre tas de 50 enveloppes bleues fermées étaient conditionnés sous vide dans un cellophane, contenant ainsi 200 enveloppes bleues.

En l'espèce, dix-huit paquets de 200 enveloppes bleues, toujours fermées, avaient ainsi été confectionnés ($18 \times 200 = 3'600$), plus un paquet de 123 enveloppes bleues ($3'723 - 3'600$), emballées de la même manière.

Ces 3'723 enveloppes avaient été livrées vendredi 11 mars 2011 par la police au local de vote de Meyrin dans une boîte grise. Les 950 votes par

correspondance reçus par le SVE les vendredi et samedi avaient été apportés le dimanche matin au local de vote de Meyrin, par les collaborateurs du SVE.

Le dimanche matin 13 mars 2011, 370 électeurs se sont rendus au local de vote de Meyrin. Le total des votes enregistrés s'est ainsi élevé à 5'043 (3'723 + 950 + 370).

Le prédépouillement a débuté à 12h. La boîte contenant les bulletins de Meyrin est arrivée à 15h30 à Uni Mail, scellée par le plomb n° 0001541.

Lors de la deuxième séance du dépouillement centralisé à 16h30, il a été annoncé une différence d'environ 150 bulletins : 5'043 votes avaient été enregistrés et 4'898 retrouvés.

La directrice du département a ordonné de retourner dans le local de vote de Meyrin.

Après avoir fait ouvrir le local, qui était fermé à clé, un ancien conseiller administratif, accompagné de la police municipale, du concierge et d'un conseiller administratif en fonction, ont retrouvé à l'intérieur d'un container situé dans le local de vote un paquet, sous vide, contenant les 123 enveloppes bleues toujours fermées, provenant du vote par correspondance. L'emballage en cellophane était intact. Le dépouillement s'était alors poursuivi.

Il est apparu que 24 bulletins n'avaient pu être retrouvés.

D'une manière générale, lors d'une élection ou d'une votation, il y avait toujours une différence entre les votes enregistrés (cartes de vote) et les votes rentrés (bulletins remplis), le premier chiffre étant supérieur au second. Cela s'expliquait notamment par le fait que certaines enveloppes bleues de vote étaient vides, ou n'étaient pas déposées dans l'urne, ou contenaient autre chose qu'un bulletin. Dans un tel cas, un vote ne pouvait être considéré comme « enregistré », car la carte de vote était arrivée, mais il n'y avait pas de vote « retrouvé » vu l'absence de bulletin. Cette situation pouvait s'expliquer par l'inadvertance de l'électeur, une protestation, voire une tentative, erronée, de vouloir voter blanc. Le Conseil d'Etat donnait ensuite une statistique tendant à démontrer que ce nombre de bulletins qui n'avaient pas été retrouvés se situait dans la norme lors d'autres opérations électorales.

Sur le fond, il sollicitait la jonction des deux causes.

A supposer que les 24 bulletins en question aient tous été attribués à la liste « Diaspora », celle-ci aurait obtenu 792 suffrages de plus, soit 24 x 33. Additionnés aux 9'423 suffrages récoltés par « Diaspora », ils auraient permis à celle-ci d'avoir 10'215 suffrages, ce qui était insuffisant pour atteindre le quorum fixé à 10'850 suffrages.

Pour les raisons sus-indiquées, les 123 enveloppes bleues faisant partie des 3'723 votes enregistrés par correspondance avaient été comptabilisées normalement et aucun préjudice n'en était résulté pour les électeurs de la commune de Meyrin. En conséquence, le recours devait être rejeté.

8. La réponse du Conseil d'Etat a été transmise aux recourants le 25 mars 2011, et ceux-ci ont été invités à indiquer au juge délégué dans les meilleurs délais s'ils entendaient maintenir leur recours.
9. Le 28 mars 2011, le juge délégué a prié le Conseil d'Etat de bien vouloir lui indiquer si le fait que 24 bulletins étaient « manquants » résultait d'un calcul mathématique (5'043 - 5'019) ou s'il était établi un décompte des enveloppes bleues qui seraient vides. Si tel n'était pas le cas, pourquoi ?
10. Le 30 mars 2011, le conseil de M. Osmani a informé la chambre de céans que ce dernier maintenait son recours. M. Imhof ne s'est pas manifesté.
11. Le 30 mars 2011, le Conseil d'Etat a fait porter à la chambre administrative sa réponse aux questions posées le 28 mars 2011, en précisant que la différence de 24 bulletins résultait du calcul mathématique. Aucun décompte des enveloppes de vote bleues vides n'était effectué. Ces 24 bulletins n'avaient pas été comptabilisés du tout et les 24 votes blancs mentionnés dans le tableau ci-dessus correspondaient à des votes effectivement blancs.

Le Conseil d'Etat s'opposait « donc catégoriquement à toute prise en compte d'une quelconque hypothèse qui se fonderait sur un nombre de votes enregistrés supérieur à 5'043. Le cadre factuel du litige était donc nécessairement circonscrit à un maximum possible de votes enregistrés de 5'043. Il n'y avait par ailleurs aucune contestation sur la répartition et la comptabilisation des suffrages valables en l'espèce, soit 155'013 suffrages, donc sur un quorum calculé sur cette base, soit 10'851. Toute autre spéculation sur l'existence ou la portée des 24 bulletins manquants était ainsi vaine ». Enfin, les 5'019 votes rentrés, c'est-à-dire le total des bulletins de vote retrouvés, s'établissaient comme suit : 24 bulletins blancs + 68 bulletins nuls + 333 bulletins sans nom de liste + 642 bulletins Verts + 687 bulletins PDC + 585 bulletins UDC + 858 bulletins Socialistes + 314 bulletins A Gauche Toute + 764 bulletins Mouvement Citoyen Genevois + 468 bulletins parti libéral-radical + 276 bulletins Diaspora.
12. Ces renseignements ont été communiqués aux recourants pour information et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjetés en temps utile devant la juridiction compétente, le recours de M. Osmani et celui de M. Imhof sont recevables (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. En raison de leur connexité, les deux causes seront jointes (art. 70 LPA).
3. A teneur de l'art. 180 de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP - A 5 05), le recours à la chambre administrative est ouvert contre les violations de la procédure des opérations électorales, indépendamment de l'existence d'une décision. Constitue une opération électorale tout acte destiné aux électeurs et de nature à influencer la libre formation de l'expression du droit de vote (ATA/180/2011 du 17 mars 2011 ; ATA/454/2009 du 15 septembre 2009).
4. En l'espèce, les deux recourants invoquent l'irrégularité du scrutin des élections des conseillers municipaux de la commune de Meyrin, dont le résultat pourrait être différent pour la liste sur laquelle ils étaient tous deux candidats, soit « Diaspora ». Sans le dire expressément, ils allèguent également que ces irrégularités ont pu entacher le résultat de la liste « A Gauche Toute », celle-ci ayant obtenu de justesse le quorum en tenant compte des 123 cartes de vote retrouvées.
5. Il résulte des explications détaillées fournies par le Conseil d'Etat sur la manière dont ces 123 cartes de vote ont été retrouvées dans un container du local de vote, dans des enveloppes bleues fermées, toutes placées sous vide dans un paquet de cellophane, retrouvé intact, que ces 123 cartes de vote n'ont pas pu être ouvertes ni modifiées par quiconque avant d'être dépouillées.

Ces 123 cartes de vote ont donc été décomptées de manière régulière par l'autorité intimée.
6. a. En revanche, il est établi et non contesté qu'une différence de 24 bulletins a été constatée entre les « votes enregistrés » et les « votes rentrés ».

Ces 24 bulletins n'ont pas été comptabilisés du tout, les 24 bulletins blancs mentionnés dans la réponse initiale du Conseil d'Etat n'étant pas ces bulletins manquants, mais des « vrais » bulletins blancs.
- b. L'autorité intimée a exposé de manière convaincante qu'il existait toujours, lors des élections en particulier, une différence entre le nombre de bulletins enregistrés et celui des bulletins rentrés pour les raisons sus-indiquées. En l'espèce, ce pourcentage, qui était à Meyrin de 0,48 %, est dans la moyenne des bulletins manquants par rapport à d'autres élections. De plus, il se trouvait dans la

fourchette des bulletins manquants dans d'autres communes pour cette même élection (1,02 % à Lancy, 0,47 % à Plan-les Ouates).

c. Même si ces bulletins non retrouvés avaient existé, et qu'ils aient tous été en faveur de la liste « Diaspora », cette dernière n'aurait pas obtenu le quorum pour autant, selon les calculs figurant dans la partie en fait ci-dessus, de sorte que la question de l'intérêt actuel et direct des recourants (art. 60 al. 1 let. b LPA), nécessaire jusqu'au terme de la procédure (ATF 125 V 373 cons. 1 374 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007), souffrira de rester ouverte.

d. Toute autre spéculation au sujet de ces bulletins est vaine.

7. Il serait néanmoins souhaitable qu'à l'avenir le Conseil d'Etat instaure un décompte des enveloppes bleues dont il est constaté à leur ouverture qu'elles sont vides, ce qui permettrait certainement de limiter ces différences.

8. Au vu des explications qui ont été données et que les recourants n'ont pas contestées, il apparaît qu'aucune irrégularité de l'opération électorale n'est avérée.

9. En tous points mal fondés, les recours seront rejetés. Il ne sera pas perçu d'émolument. Vu l'issue du litige, il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure aux recourants (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

préalablement :

ordonne la jonction des causes n^{os} A/830/2011 et A/855/2011 sous le n^o A/830/2011 ;

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés le 21 mars 2011, respectivement le 23 mars 2011, par Monsieur Faruk Osmani et Monsieur David Imhof contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 16 mars 2011 ;

au fond :

les rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

dit qu'il ne leur 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 Me Endri Gega, avocat de Monsieur Faruk Osmani, à Monsieur David Imhof, ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy, Hurni et Junod et M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :