ATF 145 I 259 | TF, 29.07.2019, 1C_495/2017*

*Le système d’élections majoritaire pur du Grand Conseil dans le canton des Grisons est incompatible avec l’égalité de vote (art. 34 al. 2 Cst.) à plusieurs égards. D’une part, garantir un siège au cercle électoral d’Avers, nettement trop petit en comparaison avec la moyenne de représentation par siège, est incompatible avec l’égalité de valeur des votes (*Stimmgewichtsgleichheit*). D’autre part, l’élection selon le principe majoritaire dans les 6 cercles électoraux les plus peuplés (Chur, Fünf Dörfer, Oberengadin, Rhäzuns, Davos et Ilanz) est une atteinte injustifiable à l’égalité d’influence des votes (*Erfolgswertgleichheit*).*

Faits

En vue des élections au Grand Conseil de 2018, le Conseil d’Etat du canton des Grisons fixe le nombre de députées et députés à élire dans chaque cercle électoral pour la législature 2018-2022.

Il se fonde pour cela sur l’art. 27 Cst.-GR, qui a reçu la garantie de l’Assemblée fédérale en 2004. D’après cet article, le Grand Conseil compte 120 membres élus selon le principe majoritaire. Le canton est divisé en maximum 39 cercles électoraux. La loi détermine l’appartenance des communes aux cercles. La répartition des sièges entre les cercles se fait en fonction de la population suisse domiciliée dans chaque cercle. Enfin, la loi cantonale garantit que chaque cercle dispose au minimum d’un siège.

Se fondant sur une population suisse dans le canton de 160’932 personnes, le Conseil d’État répartit les sièges par district comme suit (en synthèse) :

> Les 6 cercles les plus importants (Chur, Fünf Dörfer, Oberengadin, Rhäzuns, Davos et Ilanz), totalisant environ la moitié de la population suisse du canton, ont chacun entre 6 et 20 sièges.
> Le cercle le plus petit (Avers), 160 citoyennes et citoyens suisses, a 1 siège.
> Les 32 autres cercles ont entre 1 et 5 sièges.

Des citoyennes et citoyens ainsi que des partis politiques recourent au Tribunal administratif et au Tribunal fédéral contre l’arrêté du Conseil d’État. Ils leur demandent de

constater l’inconstitutionnalité du système grison d’élections majoritaire et d’appeler les autorités cantonales à adopter une réglementation conforme à la Constitution pour les élections de 2022.

Les élections au Grand Conseil ont lieu le 10 juin 2018.

Après avoir suspendu la procédure jusqu’à la décision du Tribunal administratif, le Tribunal fédéral la reprend lorsque le Tribunal administratif refuse d’entrer en matière. Il doit se prononcer sur la compatibilité à l’art. 34 Cst. de la répartition des sièges par cercle électoral et de l’application d’un système majoritaire pur à des élections à un parlement cantonal.

Droit

En préambule, le Tribunal fédéral traite de la recevabilité du recours. Il estime que le Tribunal administratif a démontré de façon soutenable qu’il n’était pas compétent pour contrôler la compatibilité de dispositions constitutionnelles cantonales au droit supérieur et, partant, pour examiner les griefs soulevés dans le recours. En conséquence, le recours porte sur une décision cantonale de dernière instance qui peut être directement portée devant le Tribunal fédéral (art. 88 al. 1 let. a, al. 2 LTF). En principe, lorsqu’un scrutin a lieu alors qu’un recours contre un acte préparatoire de ce scrutin est pendant, le recours est interprété comme demandant également l’annulation du scrutin. En l’espèce toutefois, le présent recours ne visait d’emblée pas l’annulation des élections 2018-2022, ni d’ailleurs l’annulation de la décision attaquée, mais la constatation de l’inconstitutionnalité et l’appel aux autorités. Ces conclusions sont recevables à la lumière de l’art. 107 al. 2 LTF.

Avant d’examiner la conformité du système d’élections à la garantie des droits politiques (art. 34 Cst.), le Tribunal fédéral explique pourquoi il est en l’espèce légitimé à examiner la constitutionnalité de dispositions constitutionnelles cantonales, nonobstant la garantie de l’Assemblée fédérale (art. 51 al. 2 Cst.). Il relève que le principe d’égalité de vote garanti par l’art. 34 Cst. a fait l’objet d’importants développements jurisprudentiels depuis l’octroi de la garantie. Certes, le Tribunal fédéral ne s’est jamais prononcé sur l’admissibilité d’un système majoritaire pur pour l’élection d’un parlement cantonal. Toutefois, il a examiné en

détail le principe majoritaire dans des arrêts portant sur des systèmes électoraux mixtes. Au vu de ce développement significatif du droit fédéral pertinent, le Tribunal fédéral s'estime compétent pour examiner la compatibilité du droit constitutionnel cantonal à celui-ci.

Sur le fond, le Tribunal fédéral rappelle que les cantons sont en grande partie libres dans l'aménagement de leur système d'élections (art. 39 al. 1 Cst.). Ils doivent toutefois respecter les exigences minimales de l'art. 51 al. 1 Cst. ainsi que la garantie de l'art. 34 Cst. L'art. 51 al. 1 Cst., d'après lequel chaque canton se dote d'une constitution démocratique, ne prescrit pas un système déterminé pour l'élection du parlement cantonal. L'art. 34 Cst., notamment dans sa composante d'égalité du vote (art. 34 al. 2 Cst.), représente en revanche une limite à l'aménagement d'une telle procédure d'élection.

Tout d'abord, le Tribunal fédéral rejette le grief des recourants selon lequel il serait inadmissible de se fonder sur la population suisse et non la population totale pour fixer la répartition des sièges entre les cercles électoraux. Il s'agit également d'un critère raisonnable à l'aune de l'art. 34 Cst.

Ensuite, le Tribunal fédéral examine la compatibilité du système à l'égalité de valeur ou de force des votes (*Stimmkraft- oder Stimmgewichtsgleichheit*), qui constitue une composante de l'égalité de vote. D'après ce principe, chaque vote doit avoir une valeur égale aux autres votes. Le rapport entre la population représentée et le nombre de sièges attribués doit être le plus égal possible dans chaque cercle électoral.

Lorsque, comme en l'espèce, le système d'élections comprend un grand nombre de cercles électoraux et garantit à chaque cercle au minimum un siège, les cercles les plus petits s'écartent fortement de la moyenne de représentation par siège ; le vote des électrices et électeurs dans ces cercles a plus d'influence que celui dans des cercles plus grands. La jurisprudence admet toutefois une telle restriction de l'égalité de valeur des votes à certaines conditions, en particulier lorsque les cercles électoraux correspondent aux communes qui disposent d'une grande autonomie.

Dans le cas présent, la garantie n'a toutefois pas d'effet profitable à des communes autonomes. En l'état actuel du droit, les cercles électoraux ne servent en effet plus que pour

l’élection du Grand Conseil. Partant, garantir un siège minimum par cercle est inadmissible lorsque cela conduit à ce qu’un cercle soit nettement trop petit par rapport à la moyenne de représentation par siège. En revanche, lorsque les cercles ont une certaine taille, le système de répartition est compatible avec la garantie de l’égalité de valeur des votes. La répartition historique des cercles ne peut pas être taxée d’inconstitutionnalité sans motifs importants.

Pour déterminer la taille minimale d’un cercle électoral dans ces circonstances, le Tribunal fédéral prend comme valeur d’orientation la moitié de la moyenne de représentation, soit en l’espèce 671 personnes (160’932 :120 :2). Il en résulte que, avec une population suisse de 160 personnes, le cercle d’Avers est nettement trop petit. La différence entre sa taille et la moyenne est si importante qu’elle n’est plus compatible avec l’égalité de valeur des votes. Le fait que le cercle soit composé d’une seule commune et forme une vallée délimitée n’explique pas pourquoi il devrait plus se voir garantir un siège que d’autres communes peu peuplées avec les mêmes caractéristiques géographiques. Pour remédier à la situation, le canton pourrait rattacher Avers à un cercle électoral voisin. En revanche, même si, avec une population suisse de 655, respectivement 665 personnes, ils sont légèrement en dessous de la valeur déterminante, les prochains deux cercles électoraux en termes de taille (Rheinwald, Belfort) sont encore suffisamment grands.

Enfin, le Tribunal fédéral examine si le système d’élections majoritaire pur garantit l’égalité d’influence des votes (*Erfolgswertgleichheit*), d’après laquelle tous les votes doivent avoir la même valeur, c’est-à-dire contribuer matériellement de la même manière au résultat de l’élection et être pris en compte dans la répartition des mandats.

D’emblée, il souligne qu’une telle égalité est impossible dans un système majoritaire : un tel système peut conduire non seulement à ce qu’une part importante de votes ne soient pas pris en compte lors de la répartition des mandats (lorsqu’ils échoient à des candidates ou candidats n’ayant pas réuni la majorité), mais également à ce que la répartition des sièges ne soit pas représentative de la force des partis politiques. Cela ne signifie toutefois pas encore qu’élire les membres d’un parlement cantonal selon le principe majoritaire soit incompatible avec l’art. 34 al. 2 Cst. Suivant les circonstances concrètes, les avantages du principe majoritaire peuvent en effet être plus importants que les désavantages liés à son

application. L’exigence de répartir les mandats proportionnellement à la force des groupements politiques participants perd ainsi de l’importance lorsque l’appartenance des candidates et candidats à un groupe politique déterminé apparaît secondaire aux yeux des électrices et électeurs. Dans certaines constellations, d’autres critères peuvent en effet apparaître comme déterminants. Suivant les circonstances concrètes, il est possible que les électrices et électeurs élisent principalement des personnes qu’ils connaissent personnellement ou qu’ils soutiennent en raison de la personnalité et non de l’appartenance politique. Ces constellations sont d’autant plus vraisemblables que la vie politique et sociale dans le canton est décentralisée, que la population dans un cercle électoral est faible et que l’ancrage des électrices et électeurs ainsi que des candidates et candidats dans le cercle est fort.

Le Tribunal fédéral n’a encore jamais déterminé dans quelles circonstances et à quelles conditions un système majoritaire pur pour l’élection d’un parlement cantonal est admissible. Il ressort néanmoins des arrêts portant sur le système mixte que les motifs suivants peuvent justifier des éléments de système majoritaire : une grande autonomie des cercles électoraux, une faible population dans les cercles touchés, une importance secondaire de l’appartenance des candidates et candidats à un parti déterminé ainsi que la possibilité pour les communes d’élire leurs représentants pas à l’urne mais lors d’une assemblée communale.

Ces raisonnements sont également pertinents pour le système majoritaire pur, mais ne peuvent y être sans autre transposés. En effet, lorsque le constituant et le législateur se sont décidés sans réserve pour le principe majoritaire, soit consciemment contre une combinaison d’éléments majoritaires et proportionnels, l’égalité d’influence des votes, incompatible avec le système majoritaire, doit encore plus passer à l’arrière-plan au vu de l’art. 39 al. 1 Cst. Il doit tout de même être au moins vraisemblable, sur la base des circonstances concrètes, que la personnalité des candidates et candidats est effectivement d’une certaine importance pour la décision d’une majorité du corps électoral et que l’appartenance à un groupe politique déterminé n’est pas primordiale. Si ces conditions ne sont pas remplies, l’atteinte à l’égalité d’influence des votes liée au système majoritaire pur n’est pas justifiable. La répartition concrète du territoire en cercles électoraux ainsi que la

taille des cercles sont décisives pour apprécier la constitutionnalité.

En l’espèce, 33 des 39 cercles ont une population suisse inférieure à 7’000 personnes. Ces cercles ont entre 1 et 5 députés. Au vu de la faible population ainsi que des particularités géographiques, politiques et sociales de ces cercles, on peut partir du principe qu’il y existe une certaine proximité entre les personnes candidates et les ayants droit au vote et que la personnalité de celles-là est d’importance primordiale pour la majorité de ceux-ci. Malgré l’atteinte à l’égalité d’influence des votes qu’elle provoque, l’application du système majoritaire dans ces 33 cercles est dès lors compatible avec l’art. 34 al.2 Cst. et l’art. 8 Cst.

En revanche, l’atteinte à l’égalité d’influence des votes provoquée par le système majoritaire est inadmissible et contraire à l’art. 34 al. 2 Cst. dans les 6 cercles électoraux les plus peuplés (Chur, Fünf Dörfer, Oberengadin, Rhäzuns, Davos et Ilanz) au vu de la taille de leur population ainsi que du nombre important de sièges à attribuer. Si le canton veut maintenir un système majoritaire pur, il doit retravailler la répartition de ces cercles. Sinon, il convient d’introduire un système mixte.

En conclusion, le système d’élection du Grand Conseil dans le canton des Grisons est incompatible avec l’égalité de vote (art. 34 al. 2 Cst.) dans ses composantes d’égalité de valeur des votes et d’égalité d’influence des votes. Partant, le Tribunal fédéral admet le recours, constate l’inconstitutionnalité et appelle les autorités cantonales à adopter une réglementation de la procédure d’élection conforme à la Constitution.

Proposition de citation : Camilla Jacquemoud, L’admissibilité du système d’élections majoritaire au Grand Conseil des Grisons, in: https://lawinside.ch/825/