

*Date de dépôt : 19 mai 2015*

## **Rapport**

**de la Commission judiciaire et de la police chargée d'étudier le projet de loi de M<sup>me</sup> et MM. Antoine Droin, Antoine Barde, Eric Stauffer, Béatrice Hirsch, François Lefort, Patrick Lussi modifiant la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève (LRGC) (B 1 01) (Elections judiciaires intermédiaires)**

### **Rapport de M<sup>me</sup> Irène Buche**

Mesdames et  
Messieurs les députés,

La Commission judiciaire et de la police (ci-après la commission) a étudié ce projet de loi lors de ses séances des 20 mars, 3 avril, 19 juin, 4 et 25 septembre et 16 octobre 2014, sous la présidence de M. Cyril Mizrahi, assisté de M<sup>me</sup> Mina-Claire Prigioni, secrétaire scientifique de la commission. Les procès-verbaux ont été tenus par M<sup>mes</sup> Laura Andres et Camille Loup et MM. Gérard Riedi et Tazio Dello Buono.

La commission a procédé à l'audition des personnes suivantes :

- M<sup>me</sup> Maria Anna Hutter, Sautier du Grand Conseil (20 mars et 3 avril 2014)
- MM. Olivier Jornot, président de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire (CGPJ), Philippe Thélin, membre, et Patrice Becker, secrétaire général du Pouvoir judiciaire (3 avril et 4 septembre 2014).

Elle a demandé une consultation écrite à M. Thierry Tanquerel, professeur à la faculté de droit de l'Université de Genève, qui lui a transmis une note à ce sujet en date du 23 août 2014.

Elle a également recueilli l'avis de l'Association des magistrats du Pouvoir judiciaire.

## Organisation des travaux

Ce projet de loi fait suite au PL 11261, déposé par le Conseil d'Etat et voté par le Grand Conseil avant les élections judiciaires générales 2014 afin d'adopter les dispositions légales nécessaires au traitement du préavis du Conseil supérieur de la magistrature (CSM).

Vu l'urgence, la commission avait décidé de ne pas traiter les dispositions relatives à la question du double délai d'inscription et aux élections tacites.

Le Bureau du Grand Conseil a ainsi déposé le PL 11399, qui propose notamment une règle permettant d'éviter que les candidats ayant eu un préavis négatif du CSM ne soient élus tacitement.

Compte tenu des positions divergentes du Bureau du Grand Conseil et de la Commission de gestion du pouvoir judiciaire (CGPJ), ce projet de loi a été gelé par la commission dans l'attente d'une proposition d'amendement commune. Aucun accord n'étant intervenu, la commission a repris ses travaux en septembre 2014.

Tant la CGPJ que le Bureau du Grand Conseil ont déposé des amendements et adressé divers courriers à la commission pendant la durée des travaux.

Les documents suivants sont joints en annexes du présent rapport :

Annexe 1 :

Proposition d'amendements de la CGPJ du 3 avril 2014 remise lors de sa première audition)

Annexe 2 :

Proposition d'amendements du Bureau du Grand Conseil du 16 juin 2014

Annexe 3 :

Courrier du Bureau du Grand Conseil du 16 juin 2014 adressé à la commission

Annexe 4 :

Proposition d'amendements de la CGPJ du 28 avril 2014 transmise à la commission le 4 juillet 2014

Annexe 5 :

Courrier de la CGPJ du 4 juillet 2014 à la commission

Annexe 6 :

Proposition d'amendements du Bureau du Grand Conseil du 6 octobre 2014

Annexe 7 :

Courrier de la Présidence du Grand Conseil du 6 octobre 2014 à la commission

Annexe 8 :

Courrier de la CGPJ du 2 octobre 2014 à la commission

Annexe 9 :

Note de M. Thierry Tanquerel du 23 août 2014

Annexe 10 :

Courrier de l'Association des magistrats du Pouvoir judiciaire du 28 mars 2014

**Première audition de M<sup>me</sup> Maria Anna Hutter, Sautier du Grand Conseil (20 mars 2014)**

M<sup>me</sup> Hutter explique notamment que :

- Ce projet de loi, déposé par le Bureau du Grand Conseil, fait suite au PL 11261 déposé par le Conseil d'Etat en août 2013, dont la commission avait accepté de retirer deux points au moment de son adoption en novembre 2013, en raison des divergences de position entre le Secrétariat Général du Grand Conseil et le Pouvoir judiciaire.
- Elle croit savoir que le Pouvoir judiciaire n'est pas très satisfait du PL 11399, car le Bureau du Grand Conseil n'a repris qu'un des deux articles qui avaient été retirés du PL 11261.
- L'article 127 de la Constitution exige la délivrance d'un préavis par le CSM pour chaque candidat et il n'existe actuellement dans la LRGC aucune disposition permettant de refuser un candidat ayant obtenu un préavis négatif.
- Le Bureau estime qu'il est urgent d'adopter une telle disposition pour pouvoir, dès le mois de juin 2014, élire les magistrats du Pouvoir judiciaire selon les nouvelles règles constitutionnelles.

Sur question d'un commissaire (MCG), M<sup>me</sup> Hutter confirme que le deuxième paragraphe de l'article 107, alinéa 2 LRGC subsiste et précise qu'il s'agit simplement d'ajouter le préavis du CSM.

Sur question d'une commissaire (S), M<sup>me</sup> Hutter indique que les prochaines élections judiciaires partielles auront lieu à la fin juin 2014, lors de la deuxième session du Grand Conseil, puisqu'il n'est pas possible de

publier l'ouverture des postes avant la prestation de serment du Pouvoir judiciaire le 27 mai 2014 et l'entrée en fonction du nouveau Pouvoir judiciaire le 1<sup>er</sup> juin 2014.

Sur question d'une commissaire (PLR), qui demande si le Pouvoir judiciaire a été consulté sur le PL 11399, M<sup>me</sup> Hutter explique que :

- Ce projet de loi a été conçu après le retrait de deux dispositions dans le PL 11261 pour lequel le Bureau n'avait pas été consulté.
- Il avait été convenu de contacter le Pouvoir judiciaire après le dépôt des listes de candidats pour les élections générales, ce qui a été fait le 6 février 2014.
- Lors d'une première séance avec le secrétaire général du Pouvoir judiciaire, elle a présenté le projet en indiquant que l'autre disposition, qui avait été retirée, causait beaucoup de souci au Bureau et a demandé un préavis de la CGPJ à l'intention du Bureau. Le Pouvoir judiciaire a répondu que le délai pour se prononcer était beaucoup trop court et le Bureau n'a pas eu de réponse à sa demande. Un nouvel entretien a été fixé au 28 avril 2014, lors duquel il s'agira également de traiter de la deuxième disposition qui ne figure pas dans le PL 11399.

Sur question du Président au sujet de l'article 107A, alinéa 1, M<sup>me</sup> Hutter explique qu'il s'agit de préciser qu'il ne peut y avoir d'élection tacite pour le Bureau, même s'il n'y a qu'un candidat présenté et qu'il s'agit juste d'un renvoi à la nouvelle numérotation de l'article 115 LRGC.

Sur question du Président concernant la disposition qui n'a pas été incluse dans le PL 11399, M<sup>me</sup> Hutter précise que :

- Le Pouvoir judiciaire, dans le PL 11261, avait proposé une modification de la LRGC à l'article 106 sur les inscriptions et l'ouverture des élections.
- L'article 106, alinéa 1, actuel prévoit que : « Pour les offices dont la nomination appartient au Grand Conseil, une inscription est ouverte au secrétariat 20 jours avant la séance au cours de laquelle a lieu l'élection. ».
- Le Pouvoir judiciaire avait proposé de fixer deux délais, le premier délai concernant les magistrats en fonction. Il était prévu de rendre publiques les candidatures de magistrats en fonction à l'échéance du premier délai et d'ouvrir un deuxième délai pour les candidats externes.
- Le Bureau a eu un doute sur la conformité de cette disposition aux Constitutions fédérale et cantonale, dans la mesure où, sauf erreur, l'article 44 de la nouvelle Constitution cantonale donne les prémisses

pour une élection à égalité pour tous les candidats. Pour cette raison, il avait été demandé, l'an passé, à la commission de retirer cet article du PL 11261, mais aucune solution n'a été trouvée à ce problème avec le Pouvoir judiciaire.

M<sup>me</sup> Hutter défend toujours la position du Grand Conseil et considère que le Grand Conseil est le corps électoral par délégation de la population. Dès lors, le Grand Conseil devrait fixer les mêmes conditions que la population en matière d'élection et elle voit assez mal comment celui-ci pourrait donner un premier délai aux magistrats en fonction, rendre public le fait que ces magistrats se sont annoncés et dire que les candidats externes ne peuvent déposer leur candidature que dans un deuxième temps.

Une commissaire (S) signale que cet article 106, alinéa 5 du PL 11261, avec ses deux périodes d'inscription, répondait à une demande du Pouvoir judiciaire, mais aussi à la demande des commissions judiciaires des différents partis qui sont toujours confrontées au problème des rocades internes. L'annonce des rocades internes intervenant souvent très tard, cela complique considérablement la tâche des commissions judiciaires des partis et de la commission interpartis, mais cela rend aussi difficile la décision de candidats externes qui voudraient entrer dans la magistrature. Le Pouvoir judiciaire y a répondu par l'article 106, alinéa 5, qui n'a pas été voté dans le cadre du PL 11261.

Sur question d'un commissaire (PLR), qui se demande si le PL 11399 devrait passer par la Commission des droits politiques dans la mesure où il modifie la LRGC, Mme Hutter répond que :

- Ce projet de loi doit uniquement être traité par une commission, selon l'article 232 LRGC.
- Le PL 11389, renvoyé la semaine dernière à la Commission des droits politiques, propose qu'en cas d'égalité des voix, c'est le plus jeune qui est élu, alors que dans la LRGC c'est le plus âgé qui est élu. Il comprend une définition de la majorité relative un peu plus claire. Le Bureau procédera ensuite aux adaptations nécessaires par rapport à la LRGC en indiquant par exemple que les bulletins blancs ne sont pas comptés pour la majorité relative, mais uniquement pour la majorité absolue.
- Le PL 11399 concerne une procédure relative aux élections au Pouvoir judiciaire, raison pour laquelle le Bureau a décidé de le renvoyer à la Commission judiciaire et de la police.
- Les élections pour les COF et CODOF, auxquelles le Grand Conseil doit procéder, suivent toujours les règles actuelles. D'autre part, un nouvel article 115A a déjà été adopté l'an passé concernant l'élection des

préposés à la protection des données. Il y a donc plusieurs règles d'élection, mais pour le moment il faut vivre avec. Un jour, il faudra peut-être inscrire toutes ces dispositions de manière plus uniforme dans la loi, mais pour l'heure chaque problème doit être résolu dans l'urgence.

Le Président se demande s'il ne faudrait pas consulter la Commission des droits politiques sur l'article 107A, alinéa 1 du PL 11399, puisque l'article 115 concerne aussi l'élection du Bureau. Il a également compris que le projet de loi dont est saisie la Commission des droits politiques va changer les règles pour le comptage des bulletins blancs et pense qu'il faudrait qu'il n'y ait qu'une seule manière de compter les bulletins blancs pour les élections dans la LRGC. Il serait donc tenté de consulter la Commission des droits politiques sur ces questions. M<sup>me</sup> Hutter lui répond que la Commission judiciaire et de la police peut demander un préavis à une autre commission et confirme que l'article 115, alinéa 4 du PL 11399 concerne uniquement le Pouvoir judiciaire.

Le Président note que l'article 107A, tel que proposé par le PL 11399, sur l'élection du Bureau, renvoie à l'article 115, alinéas 3 et 4, et il se demande s'il n'y a pas un problème de coordination entre cet article qui concerne le Bureau et le fait qu'il renvoie à un alinéa qui concerne le Pouvoir judiciaire. M<sup>me</sup> Hutter indique que cette proposition a été faite dans un souci de perfection, mais qu'il est possible d'enlever la référence à l'alinéa 4, car le but consiste juste à préciser qu'il n'y a pas d'élection tacite pour le Bureau.

Sur question du Président, qui se demande s'il est possible de régler de manière uniforme le traitement des bulletins blancs, M<sup>me</sup> Hutter estime que cela ne pose aucun problème et que, pour le moment, le Bureau propose le PL 11399 uniquement pour les élections judiciaires. Elle explique que, lorsque le PL 11389 aura été voté, les règles de la LRGC seront adaptées, bien que cela ne soit pas totalement nécessaire. En effet, toutes les règles de la loi sur l'exercice des droits politiques s'appliquent aussi aux élections du Grand Conseil. La loi proposée par le Conseil d'Etat précise tout simplement que, pour la majorité relative, on ne tient pas compte des bulletins blancs. Ces règles pourront être reprises telles quelles dans la procédure du Grand Conseil.

Un commissaire (S) pense qu'il faut voter ce projet de loi et que son renvoi à la Commission des droits politiques retarderait encore le délai de plusieurs mois. Une certaine efficacité s'impose pour les élections du Pouvoir judiciaire à venir. Ensuite, il sera possible de revenir avec un autre projet de loi. Quant à la prise en compte des bulletins blancs, il constate que cela

change la manière de procéder du Grand Conseil, puisqu'il risque d'y avoir deux tours pour les élections.

M<sup>me</sup> Hutter récapitule la manière de compter les bulletins à l'heure actuelle : on indique les bulletins retrouvés, les bulletins blancs, les bulletins nuls et les bulletins valables. Avec la nouvelle Constitution, les bulletins blancs, dans le premier tour majoritaire, comptent pour le calcul de la majorité absolue. Cela changera beaucoup, mais, pour l'heure, il n'y a pas de base légale pour les compter.

Le même commissaire expose qu'il comprend que, même avec un seul candidat, la prise en compte des bulletins blancs peut contraindre à un deuxième tour.

**Première audition de la Commission de gestion du Pouvoir Judiciaire, représentée par MM. Olivier Jornot, président, Philippe Thélin, membre, et Patrick Becker, secrétaire général du Pouvoir judiciaire (3 avril 2014)**

M. Jornot explique que l'élaboration de ce projet de loi remonte à août 2013, lorsque le Conseil d'Etat a déposé le PL 11261 visant à adapter la législation à la norme constitutionnelle sur le préavis du CSM. Le PL 11261 contenait des dispositions qui modifiaient la LRGC sur deux points : premièrement les élections tacites, car à partir du moment où on instaurait un régime de préavis il fallait éviter d'être dans une situation où les mécanismes d'élection du Grand Conseil permettaient d'élire un magistrat avec un préavis négatif sans pouvoir rien y faire ; le deuxième point est une charrue à chien pour ceux qui doivent fournir les candidats, c'est-à-dire la commission interpartis. Ce point fait que Genève n'a pas de mécanisme de mobilité interne au sein du Pouvoir judiciaire, ce qui est l'enfer car, quand un poste de magistrat s'ouvre, l'interpartis n'a aucune idée si elle doit chercher un candidat externe ou si un magistrat se portera candidat pour ce poste et s'il faut donc prévoir une rocade. Lors des travaux parlementaires relatifs au PL 11261, tout ce qui concernait la LRGC a été enlevé à la demande du Bureau du Grand Conseil, après quoi étaient prévues des discussions précisément pour trouver des solutions permettant de régler ces deux points. Cependant, aucune discussion n'a eu lieu et le présent PL a été déposé le 10 mars 2014, sans consultation du Pouvoir judiciaire. Or, il lui semble curieux de changer les règles de l'élection des magistrats sans consulter les premiers concernés. Le Pouvoir judiciaire a évidemment demandé des délais supplémentaires, mais s'est vu répondre que l'urgence du PL 11399 l'empêchait d'avoir un délai supplémentaire. Il ne voit qu'un seul risque,

c'est que le PL 11399 ne soit pas en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2014 lors de la nouvelle législature du Pouvoir judiciaire et qu'il n'y ait qu'un candidat avec préavis négatif pour un poste vacant lors des élections intermédiaires du mois de juin. Cependant, il a amené des propositions.

M. Jornot évoque d'abord la question des rocares et du double délai de publication des postes de magistrats. Il trouve regrettable de ne pas profiter de cette révision législative pour aborder de front la question des rocares afin de trouver une solution. Une solution, certes discutable, avait été suggérée à l'époque du PL 11261 et il devient urgent de régler le problème. L'Association des magistrats du Pouvoir judiciaire, ainsi que le CSM, sont favorables au double délai. M. Jornot explique qu'il veut éviter une guerre des textes, raison pour laquelle il ne vient pas avec un amendement, mais il demande de discuter le plus vite possible d'un texte qui mettrait tout le monde d'accord, puisque le problème n'est pas politique mais touche au recrutement des candidats pour les postes de magistrats.

M. Jornot aimerait aborder ensuite un problème très technique. Il s'agit du problème du mécanisme destiné à empêcher les élections non voulues de candidats à la magistrature ayant un préavis négatif du CSM. Dans le PL 11399, l'article 115 parle de ce mécanisme. Les alinéas 1 et 2 reprennent le texte constitutionnel sur l'élection à deux tours. Dans le texte proposé, l'alinéa 3 concerne l'élection tacite, conforme à la Constitution, et est suivi d'une règle particulière, qui ne s'applique pas seulement aux élections tacites mais à toutes les élections judiciaires, quand le Grand Conseil le décide. Lorsqu'un candidat a un préavis négatif pour une élection à un tour, il doit nécessairement, pour être élu, obtenir la majorité absolue des bulletins. C'est un mécanisme destiné à éviter qu'un candidat muni d'un préavis négatif soit élu tacitement. Le problème est que ce texte est rédigé entièrement comme s'il y avait toujours un candidat pour un poste. Or, lorsque deux ou trois postes sont créés dans une juridiction, cela donne une élection pour trois postes. Il rappelle qu'un projet de loi qui crée trois nouveaux postes au Tribunal pénal vient d'être voté. Si trois candidats se présentent, dont un avec un préavis négatif, le mécanisme prévu dans le PL 11399 fait que les trois sont soumis à l'élection à un tour et que donc les trois vont être privés d'un deuxième tour, ce qui n'est pas souhaitable pour les deux candidats avec un préavis positif. Ces deux candidats peuvent recourir et faire annuler l'élection, car on crée une inégalité de traitement. Il donne un autre exemple avec trois postes ouverts : il y a cinq candidats dont deux avec des préavis négatifs. Dans ce cas, il n'y a pas d'élection tacite, car il y a plus de candidats que de postes. Sans règle particulière, au moins un candidat avec préavis négatif va être élu sans que l'on ne puisse rien faire. Il pense donc qu'il est

nécessaire d'amender cette disposition du PL 11399, car elle n'est pas satisfaisante.

M. Becker explique que, dans cet exemple, si au premier tour un candidat avec préavis négatif est élu par le Grand Conseil et qu'un autre candidat obtient la majorité absolue avec un préavis positif, il reste trois candidats pour un poste, donc un avec un préavis négatif et deux avec un préavis positif. Le deuxième tour leur est alors interdit et la charge restera vacante.

M. Jornot précise qu'il faut une disposition permettant que les candidats qui ont droit à un deuxième tour aient leur deuxième tour, contrairement à celui qui n'y a pas droit. La disposition du PL 11261 proposée l'an dernier ayant été écartée, il propose aujourd'hui d'écarter la disposition du PL 11399. Le problème est que les deux ont été élaborés sans concertation avec l'autre partie. Par rapport à ce point-là, il vient avec la conviction qu'il vaudrait mieux se mettre ensemble pour trouver une solution, mais, comme il sait que le Bureau estimait que c'était une affaire urgente, la Commission de gestion est venue sur ce point précis avec une proposition d'amendement (annexe 1).

M. Jornot explique que l'article 107 du PL 11399 se réfère aux préavis, ce qui signifie qu'il s'agit d'un renvoi à un renvoi. Cela n'a pas beaucoup de sens car le délai de péremption se trouve dans la LEDP. Il propose donc de se référer à l'article 22 LOJ.

Concernant l'article 115, il propose de garder les alinéas 1 et 2 du PL 11399, et d'insérer un alinéa 3 avant l'intertitre, pour poser la règle que, quand on parle d'élections judiciaires, les candidats avec préavis négatif ne sont pas admis au deuxième tour. Il indique qu'il y a ensuite deux alinéas relatifs à l'élection tacite. Le premier reprend l'alinéa 3 du PL 11399 et ajoute l'alinéa 5 qui exclut une élection tacite pour un préavis négatif. Ainsi, on écarte du second tour uniquement les candidats avec préavis négatif, afin de ne pas sanctionner les candidats avec préavis positif. Il admet que la CGPJ n'a pas réussi à résoudre un point, ce qui justifierait de suspendre les travaux : on ne peut pas en même temps régler les préavis négatifs du CSM et vouloir régler toutes les élections tacites que le Grand Conseil doit réaliser. Il n'est pas possible de tout faire dans un seul article, car cela est fort compliqué. Il faudrait avoir un article pour les élections en général et un pour les élections complémentaires judiciaires, ce qui devient extrêmement complexe. C'est pourquoi il demande de suspendre l'examen de ce projet de loi pour avoir des discussions avec le Secrétariat général du Grand Conseil et le Bureau et propose à titre subsidiaire d'éviter les écueils du projet en votant les amendements.

Un commissaire (UDC) tient à dire que, en tant que signataire du PL 11399 et membre du Bureau, les membres du Bureau ont signé le projet de loi en toute bonne foi, sur la base des informations qu'ils ont reçues. Il lui semble que la consultation vient trop tard, par rapport aux impératifs existants pour remplir les devoirs du Grand Conseil, et il demande à M. Jornot s'il maintient sa proposition de geler le projet.

M. Jornot répond avoir demandé ces rencontres avec le Bureau, car la CGPJ était extrêmement fâchée et il espère qu'il sera possible de mettre au point une manière de travailler ensemble. Il sait que le Bureau lui en veut d'avoir proposé une solution au Grand Conseil sans les avoir consultés lors du dépôt du PL 11261, ce qui était une erreur, mais la question est maintenant de savoir combien de temps cela va durer. Pour lui, dans l'idéal, il faut suspendre et discuter, mais si les commissaires font l'analyse que l'on met en péril les élections intermédiaires en gelant le projet, il estime qu'il faut voter le PL 11399 avec les amendements élaborés par la CGPJ. Il tient à ce que les élections complémentaires puissent avoir lieu au mois de juin, mais il n'a pas envie que le Grand Conseil dise qu'il ne peut plus ouvrir de candidatures car les conditions d'élection ne sont pas réunies. Il affirme que c'est le Grand Conseil qui doit prendre ses responsabilités et décider.

Un commissaire (EAG) se dit un peu interpellé par la différence entre le premier et le deuxième tour. Lors du premier tour, on admettrait qu'un candidat qui n'a pas reçu l'aval du CSM puisse être élu, ce qui ne serait pas le cas au second tour. Il trouve cela un peu discriminatoire en termes de processus démocratique.

M. Jornot répond qu'il y a forcément une discrimination, puisque c'est le constituant qui l'a voulue en mettant en place un régime de préavis. Cela n'empêche pas le Grand Conseil d'élire des candidats qui ont un préavis négatif. Simplement cela doit se faire consciemment et non tacitement (sans vote), ni à la faveur d'un deuxième tour parce qu'il n'y a plus vraiment d'autre possibilité. Si l'on veut élire quelqu'un avec un préavis négatif, il faut le faire avec une majorité qui veut l'élire. Le meilleur moyen est celui proposé par le Bureau et par la CGPJ, c'est-à-dire que l'élection ne comporte qu'un tour pour les préavis négatifs. On pourrait imaginer des variantes encore plus compliquées dans lesquelles il y a plusieurs candidats avec préavis négatifs et que le Grand Conseil décide au cas par cas qui fait un second tour et qui n'en fait pas, mais on finirait alors par voter pour chaque candidat et il faudrait créer une sous-commission chargée uniquement de cela. Dans le PL 11261, on voulait que tout candidat avec un préavis négatif fasse l'objet d'un vote « oui » ou « non ». La solution du PL 11399 du Bureau est similaire, mais en termes plus conformes au mécanisme électoral

de la Constitution. Il s'agit d'un système de majorité absolue, y compris avec les votes blancs. On a au final un système qui respecte en même temps les objectifs constitutionnels. Pour finir, il aimerait souligner que cette variante est moins discriminante que celle du Bureau, car cette dernière discriminera tout candidat qui se présente en même temps que des candidats avec préavis négatif, alors que la solution de l'amendement distingue les candidats possédant des préavis positifs des candidats avec préavis négatifs.

Sur question d'un commissaire (PLR), qui dit comprendre qu'un candidat avec préavis négatif ne doit pas pouvoir être élu s'il n'a pas de concurrence avec un préavis positif et qu'il faut un vote délibéré du Grand Conseil pour placer quelqu'un avec un préavis négatif, M. Jornot répond que ce n'est pas tout à fait le cas. Un candidat avec un préavis négatif ne doit être élu que si le Grand Conseil décide à sa majorité de l'élire. Même s'il y a un candidat avec préavis positif et même s'il y en a douze autres, le Grand Conseil reste souverain et peut élire un candidat avec un préavis négatif, mais pas tacitement ni à la faveur d'un second tour au rabais car il n'y a pas d'autres possibilités.

Une commissaire (Ve) se dit favorable à la suspension des travaux, puisqu'il y a une rencontre prévue entre la CGPJ et le Bureau. Cependant au cas où ils ne seraient pas suspendus, elle a une question sur l'amendement à l'alinéa 4 : la différence avec le PL 11399 est qu'il y a suppression des termes « sauf décision contraire du Grand Conseil » signifiant que le candidat avec préavis positif est automatiquement élu en cas d'élection tacite. Elle ne comprend pas pourquoi le Grand Conseil ne pourrait pas refuser la candidature d'un candidat avec un préavis positif.

M. Jornot trouve difficile, dans une même phrase, de régler des situations différentes. L'alinéa 3 du PL 11399 dit que le Grand Conseil peut dans tous les cas décider de faire une élection non tacite, mais qu'en cas d'élection judiciaire, il peut imposer une élection à un tour (alinéa 4 du PL 11399). L'alinéa 3 du PL 11399 permet donc d'avoir une élection non tacite, sans pour autant éviter l'élection de quelqu'un avec trois voix. Pour le préposé cantonal, selon la loi, il n'y a qu'un seul candidat sur proposition du Conseil d'Etat, mais l'alinéa 3 peut faire exiger un vote, et si cette personne a trois voix au premier tour elle ne sera pas élue. Cependant au deuxième tour, trois voix suffiront pour qu'elle le soit. Le Grand Conseil ne peut pas empêcher cette personne d'être élue, ce qui signifie qu'il sera dépouillé de sa souveraineté dans certains cas.

Une commissaire (S) dit comprendre qu'il n'y a aucun risque d'élection tacite pour les élections complémentaires de juin et remarque cependant que le seul cas où il n'y a pas de risque est celui où il y a autant de candidats avec

des préavis positifs que de postes et que concrètement on n'a pas de règle qui empêcherait une élection tacite. M. Jornot répond que, comme on parle de trois postes ouverts pour les élections intermédiaires du mois de juin, l'hypothèse qu'il y ait quelqu'un de l'extérieur avec un préavis négatif et qu'à l'interne personne ne soit candidat lui paraît peu probable. Il ajoute que l'analyse de risque incombe à la commission.

Sur question de la même commissaire (S), qui demande s'il n'estime pas cette disposition urgente pour les postes vacants de suppléants et d'assesseurs, puisque ceux-ci doivent également avoir un préavis du CSM dès le mois de juin, M. Jornot répond que le Pouvoir judiciaire s'est mis d'accord avec le Bureau pour faire en sorte de ne pas inscrire à l'ordre du jour des élections pour des postes vacants, sauf pour une juridiction, avant la rentrée parlementaire, pour qu'un certain délai s'écoule depuis les élections générales.

Sur question de la commissaire précitée, M. Jornot dit que l'élection pour la filière pénale de la Cour de Justice est prévue pour le 1<sup>er</sup> janvier 2015, mais qu'il faut remplacer un des juges actuels, et il affirme qu'il y aura des candidatures internes.

Sur question de la même commissaire, qui se demande s'il est possible de prévoir tout de suite un article 115 qui concerne toutes les élections et un article 115A qui concerne uniquement les élections judiciaires, M. Jornot objecte que cela implique un travail de réflexion pour les élections spéciales comme pour le préposé à la protection des données. Il faut ainsi prendre le temps pour ces solutions et il serait préférable d'en discuter entre deux ou trois instances de manière commune.

Un commissaire (S) pensait que les termes « sauf décision... » réglaient tout, mais il est déçu de constater que ce n'est pas le cas.

Sur demande d'un commissaire (UDC), qui a eu l'impression qu'il y avait une nécessité impérieuse à avoir un projet de loi voté en juin 2014, M. Jornot répète que l'analyse doit être faite par la commission, mais que personnellement il n'y voit pas d'impératif catégorique. Si Mme le Sautier a la conviction qu'une urgence existe, c'est son analyse qui doit prévaloir et pas la sienne.

Sur question d'un commissaire (PLR), M. Jornot répond que, si leur analyse des risques les conduit à penser qu'il y a 20% de chances que les élections ne puissent pas se dérouler au mois de juin, cela doit les inciter à voter le PL 11399 immédiatement. Il n'a pas envie d'entendre qu'il n'y aura pas d'élections complémentaires en juin à cause de cela.

Une commissaire (S) explique que Mme le Sautier a affirmé que le Bureau estimait que le double délai de l'article 106, alinéa 5 LRGC posait des problèmes de conformité avec les Constitutions fédérale et cantonale.

M. Jornot convient que l'égalité de traitement absolue ne serait pas respectée. Il rappelle qu'à Neuchâtel, lorsqu'il y a une rocade, le poste n'est pas ouvert aux personnes de l'extérieur. Le délai n'est pas exactement le même pour s'annoncer, à des fins d'organisation. Il estime que le système ne viole pas à ce point l'égalité de traitement. Selon lui, cela ne pose pas plus de problèmes que de dire que des candidats ne sont pas éligibles au deuxième tour.

Sur intervention d'une commissaire (S), qui indique que la publication des noms après le premier délai semblait poser un grand problème au Secrétariat général du Grand Conseil, M. Jornot dit que la seule chose importante est que les noms des candidats soient communiqués à la commission interpartis et qu'il faut distinguer la publication formelle de cette communication à la commission interpartis.

### **Deuxième audition de M<sup>me</sup> Hutter (3 avril 2014)**

M<sup>me</sup> Hutter se déclare tout à fait favorable à ce que les commissaires suspendent les travaux et que le Bureau propose très rapidement une rencontre avec le Pouvoir judiciaire. Elle indique qu'une rencontre est déjà prévue le 28 avril, mais estime qu'il faut faire au plus vite, afin de comprendre ce que veut le Pouvoir judiciaire.

Sur question d'une commissaire (PLR), qui aimerait avoir la confirmation de M<sup>me</sup> Hutter que la Commission ne prend pas un risque en acceptant de surseoir à voter ce projet de loi par rapport aux élections intermédiaires du mois de juin 2014, Mme Hutter dit que la difficulté était aussi de régler la question du décompte des bulletins blancs lors du calcul de la majorité absolue dans le 1<sup>er</sup> tour d'une élection au système majoritaire, car cela doit être conforme à la Constitution dès le mois de juin. Cependant, il devrait être possible d'élaborer un amendement en plénière sur le PL 11389 qui a été voté hier à la Commission des droits politiques. Elle affirme qu'une solution sera trouvée pour l'adapter à la Constitution.

### **Deuxième audition de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire, représentée par MM. Olivier Jornot, président et Patrice Becker, secrétaire général du Pouvoir judiciaire (4 septembre 2014)**

M. Jornot rappelle que l'objectif de ce projet de loi est de régler deux situations problématiques selon lui : les délais d'inscription pour les élections

judiciaires, surtout pour les magistrats en place qui souhaitent changer de juridiction, et la problématique liée à l'effet des préavis du CSM, compte tenu de la LRGC prévoyant des mécanismes d'élections tacites. Il a le souvenir que la commission avait été surprise du manque de concertation entre les auteurs du projet de loi et la CGPJ et que c'est la raison pour laquelle les travaux avaient été suspendus dans l'attente de discussions entre les différents intéressés. Il y a donc eu une séance de travail avec M<sup>m</sup>c le Sautier pour élaborer un amendement technique, puis une séance de discussion avec des membres du Bureau du Grand Conseil. A la suite de cela, le temps a passé, puis le Bureau du Grand Conseil a envoyé à la CGPJ une lettre l'informant qu'il ne soutiendrait pas sa proposition d'amendement.

M. Jornot explique que la CGPJ est arrivée à la conclusion qu'elle était dans un chapitre institutionnel délicat, c'est-à-dire que ce projet de loi parle de mécanismes électoraux pilotés par le Grand Conseil (LRGC). C'est pourquoi il lui est apparu institutionnellement impossible de soutenir des amendements contre l'avis du Bureau. La CGPJ a fait savoir à la Commission judiciaire et de la police par courrier qu'elle ne soutenait plus les propositions faites auparavant et qu'elle laissait le Grand Conseil choisir la solution qu'il préfère. Il mentionne le fait que la CGPJ a néanmoins transmis les propositions discutées lors de la réunion de nature technique avec M<sup>m</sup>c le Sautier, avec deux variantes sans préciser les raisons de ces deux variantes. Il signale que la *variante A* représente la position de la CGPJ, tandis que Mme le Sautier estimait que la disposition relative au double délai ne devait pas figurer dans la LRGC mais qu'il était préférable qu'elle figure dans la LOJ (*variante B*). Il précise que la CGPJ combat cette *variante B*, car elle craint que personne ne comprenne cette disposition, qui serait la seule concernant le processus électoral à figurer dans la loi sur l'organisation judiciaire.

M. Jornot s'exprime à présent sur la note de M. Tanquerel. Il trouve que l'hypothèse de base, selon laquelle il suffirait qu'aucun député ne vote pour un candidat, relève d'une vision théorique de la question. L'un des points les plus intéressants selon lui est l'incitation à utiliser l'article 108 LRGC, qui indique que, lorsqu'une élection est repoussée, le délai d'inscription est repoussé d'autant. La question de l'utilisation de cette disposition peut se poser, cependant il observe que jusqu'à présent elle n'a jamais été utilisée pour les élections pour lesquelles il y avait au moins un candidat. Le Bureau du Grand Conseil ne s'est donc jamais penché sur le contenu d'une candidature pour renvoyer une élection. Cela suppose qu'un seul poste soit ouvert, ce qui n'est pas toujours le cas, et il ne lui semble pas que la chose soit aussi simple que cela et que la mesure de renvoi ne soit pas contestable.

Il mentionne le fait qu'il y a déjà eu par le passé des cas d'élections tacites. Il relève que M. Tanquerel fustige la proposition du projet de loi par rapport aux préavis négatifs, qui ne couvre que les situations où il n'y a qu'un poste qui s'ouvre à la fois.

M. Jornot est conscient que l'on va continuer à avoir une certaine incertitude par rapport aux rocares et aux candidatures internes si aucune mesure n'est prise. Le Pouvoir judiciaire et la CGPJ ne sont pas véritablement « victimes » de cette situation, mais ce sont plutôt les membres de la commission interpartis, qui doivent chercher des candidats sans pour autant savoir s'il y en aura le besoin. De plus, il se rend compte qu'un préavis négatif du CSM n'est pas un élément suffisant pour empêcher l'élection d'un candidat, avec ce que cela implique en termes de qualité de la magistrature et même en termes de responsabilité de l'Etat pour les actes d'un magistrat élu avec un préavis négatif. Il se déclare navré de ne pas venir avec une solution et insiste sur le fait que, dans ce domaine, il ne veut pas forcer la main du Grand Conseil. Il n'est pas en mesure de proposer de solution institutionnellement admise par tous les pouvoirs concernés.

Sur question du Président, qui se demande s'il serait possible que le Pouvoir judiciaire s'organise à l'interne afin de pallier le besoin d'un double délai, M. Jornot répond que, si une mesure de type législatif a été proposée par la CGPJ, c'est parce qu'elle estime que des mesures organisationnelles ne sont pas suffisantes. Il rappelle le fait que les magistrats du Pouvoir judiciaire ne doivent pas être indépendants seulement pour les procédures, mais aussi dans leur carrière. Lorsqu'un texte légal donne un délai de candidature précis, mais avec des incitations pour que les candidatures soient annoncées une semaine à l'avance, le délai d'une semaine à l'avance sera respecté la plupart du temps, sauf une fois sur 15 où la candidature sera annoncée à la dernière minute, ce qui génère une incertitude qui n'est pas souhaitable. Il se rappelle de cas de ce type, qui sont heureusement des exceptions. Un processus a été mis en place, où le Président de la juridiction concernée passe le message à l'ensemble des juridictions pour susciter les candidatures le plus en avance possible et générer une situation où l'information est partagée. Il admet que la question n'est pas vitale pour le fonctionnement du Pouvoir judiciaire, ni vitale en général. Cependant entre ce qui est vital et ce qui est inutile, il y a toute une échelle, au milieu de laquelle se situent les préoccupations de ceux qui ne veulent pas recruter des magistrats en cinq minutes.

Le Président mentionne le fait que le Bureau a envoyé, concernant l'article 109 LRGC sur la question de la nature du préavis communiqué par le CSM, une note interprétative, qui considère que seul le résultat du préavis devait être transmis, tant au niveau du peuple que du Grand Conseil. Il se

demande si véritablement un traitement différencié ne pourrait pas être justifié. Il comprend que l'on ne communique pas la raison d'un préavis négatif au peuple pour une raison de protection des données. Cependant, cela signifierait que le CSM demande au Grand Conseil de ne pas élire quelqu'un sans en donner la raison.

M. Jornot remarque que cette question fait écho au débat qui a eu lieu dans le cadre du PL 11261. A ce moment-là, la commission avait eu un avis différent des auteurs, qui estimaient qu'un préavis de ce genre n'a de sens que si l'on donne des éléments essentiels pour en expliquer la raison. Selon lui, si le CSM demande au Grand Conseil de ne pas élire un candidat sans donner de raison, cela ne sert à rien. Si quelqu'un estime, à réception de son préavis, qu'il ne souhaite pas qu'il soit rendu public, il peut toujours retirer sa candidature. Il ajoute avoir été déçu, à l'époque, de ce changement dans le texte, dans la mesure où il trouvait que, par rapport à la force du préavis du CSM, vouloir en celer les motifs était le meilleur moyen pour que le préavis n'ait aucun poids. Il conclut qu'un résumé de la raison du préavis négatif lui paraît faire partie inhérente de la notion de préavis.

Une commissaire (S) remarque, concernant la proposition d'amendement à l'article 115, alinéa 4 LRGC, que la Commission de gestion a fait une proposition qui n'est pas très éloignée de la proposition du projet de loi et aimerait savoir si la commission a demandé un avis de droit, notamment par rapport à la constitutionnalité de la disposition proposée.

M. Jornot affirme que la question a été examinée, avec la conclusion qu'il y a une part de prise de risques dans ce type de mécanisme, comme pour n'importe quel texte dans lequel on adopte un mécanisme électoral particulier. Selon lui, la question est de savoir quels risques on est prêt à prendre. Selon l'analyse de leur spécialiste de droit constitutionnel, les élections intermédiaires, selon qu'elles se fassent par le peuple ou par le Grand Conseil, peuvent obéir à des règles différentes. Il est donc possible d'introduire des mécanismes différents. Cette différence se justifie, selon cette analyse, par deux normes constitutionnelles : le mécanisme des élections et les préavis. Cependant, même si la Constitution ne précise pas de quelle manière ces normes doivent être mises en place, le constituant n'a pas pu vouloir un système dans lequel le parlement ne peut pas empêcher l'élection d'un candidat avec un préavis négatif. Cependant, il admet qu'il est possible d'arriver à une conclusion différente, raison pour laquelle la Commission de gestion n'entend pas assumer le risque qui va avec cette prise de position.

Sur question d'un commissaire (EAG), qui aimerait savoir s'il y a une procédure coutumière ou une grille de critères pour déterminer si un candidat

doit recevoir un préavis négatif ou positif, M. Jornot répond que, puisque les premiers préavis ont été délivrés début 2014, le CSM a dû se poser la question de savoir sur quels critères ils doivent être fondés. Il ajoute que le CSM a tenté d'établir une liste de questions de contrôle à se poser pour chaque candidat en termes de formation, d'expérience, de capacité à travailler collectivement, etc., et cela l'a amené à pouvoir se forger une opinion sur les personnes soumises au préavis. Toutefois, M. Jornot précise qu'il ne s'agit pas d'un exercice scientifique et qu'il y a une part subjective dans l'appréciation.

Suite à l'intervention d'une commissaire (Ve), qui trouve la formulation de l'article 115, alinéa 4 LRGC très arbitraire et se demande pourquoi on laisse autant de liberté au Grand Conseil pour décider si les candidats peuvent se présenter, M. Jornot explique que la formulation actuelle de la loi dit qu'il y a élection tacite sauf si le Grand Conseil ne décide le contraire. Le Pouvoir judiciaire n'a donc pas voulu enlever une compétence au Grand Conseil. Ce qui est le plus important, c'est l'aspect du préavis négatif qui implique que les candidats ne sont pas admis au second tour.

La même commissaire dit comprendre le souci de sauvegarder cela, mais trouve que la formulation actuelle n'est pas claire et note que cette disposition rendrait la décision encore plus arbitraire qu'actuellement.

M. Jornot partage son avis et ajoute que la disposition actuelle de l'article 115, alinéa 5 LRGC n'est pas appliquée, car personne ne demande que l'élection soit non tacite lors d'une élection tacite. Il admet que le jour où la question se posera, le Président sera ennuyé quant à la procédure de vote. Il répète qu'aujourd'hui la disposition ne se pratique pas car, même si quelqu'un objecte, la personne est de toute façon élue, ce qui rend la solution actuelle inopérante. Il partage l'opinion selon laquelle il est discrétionnaire de dire qui peut se présenter au second tour. Cela lui paraît nettement disproportionné par rapport à l'objectif.

Une commissaire (S) pense que, concernant l'article 106, alinéa 5 LRGC sur les deux périodes d'inscription, les termes « les noms sont immédiatement rendus publics » signifient qu'ils sont publiés dans la FAO et elle pencherait plutôt pour faire un communiqué à envoyer aux représentants de chaque parti siégeant au Grand Conseil. M. Jornot répond que la communication ne doit pas faire l'objet d'une publication dans la FAO, car le terme utilisé serait alors « publication ». « Rendre public » signifie que l'on peut choisir le mode que l'on souhaite, ce qui peut être une publication dans une note sur le site du Grand Conseil par exemple. Dans les discussions que le Pouvoir judiciaire a menées avec Mme le Sautier, il a senti une crainte de sa part que cela revienne à jeter en pâture les noms des candidats et c'est

pourquoi il avait été proposé une solution alternative : la LEDP, seul endroit où la Commission judiciaire interpartis est décrite dans la loi, permet à un représentant par parti de demander cette information, puisque c'est l'interpartis qui est le vrai destinataire de ce renseignement.

Sur question d'une commissaire (S), qui demande quel temps il faudrait prévoir entre les deux délais d'inscription, M. Jornot précise qu'un obstacle à éviter est de faire un système si compliqué qu'il prolonge le processus électoral, sous peine de se retrouver avec une vacance pendant des mois, notamment à la Cour de justice. Il pense qu'il faut un nombre de jours raisonnable pour laisser la Commission interpartis chercher des candidats. Pour ce qui est des départs à la retraite et autres rocades connues d'avance, les magistrats ont le temps d'y réfléchir, d'où l'idée d'un premier délai bref, puis d'un délai équivalent à celui d'aujourd'hui.

Un commissaire (S) se déclare gêné par la proposition de la CGPJ à l'article 115, alinéa 4 LRGC, car on laisse des candidats avec préavis négatif se présenter au premier tour, mais pas au deuxième tour, ce qui lui pose un problème au niveau de l'égalité de traitement entre les candidats.

M. Jornot rappelle que le Grand Conseil reste souverain dans le choix des candidats et peut décider d'élire un candidat avec un préavis négatif. Le but de cette proposition est qu'il le fasse consciemment et non pas par défaut avec un règlement qui l'y oblige. Pour un candidat avec un préavis négatif, il faut donc plus de personnes qui ont envie qu'il soit élu que de gens qui n'en ont pas envie ; il s'agit donc presque d'un vote oui/non. La solution proposée par le projet de loi initial signifie exactement ce qu'elle dit : il faut une majorité de bulletins qui portent le nom du candidat. Par ailleurs, il ne veut pas d'un mécanisme qui ne tient pas compte des élections pour plusieurs postes dans la même juridiction, qui sont très fréquentes. Ces situations ne sont pas prises en compte dans le PL 11399. Par ailleurs, dans le projet de loi tel que libellé, il y a une inégalité de traitement vis-à-vis des personnes avec un préavis positif, car il suffit d'un préavis négatif parmi tous les candidats pour qu'il n'y ait qu'un tour. Avec l'amendement proposé par la CGPJ, il s'agit de la même mécanique, mais ne s'appliquant qu'aux candidats qui ont un préavis négatif, qu'ils soient seuls pour briguer un poste ou parmi un lot de candidats avec un préavis positif. Il faut qu'il puisse y avoir un deuxième tour pour les personnes avec préavis positif qui n'ont pas de majorité absolue. Quant à la question constitutionnelle de l'égalité de traitement entre les candidats, il y aura à son avis autant de juristes que d'avis différents sur ce sujet.

Sur intervention d'un commissaire (S), qui se rappelle avoir entendu M. Jornot déclarer que, au premier tour, les députés auront la sagesse

d'écarter un candidat qui n'a pas de préavis positif, mais qui estime que la rationalité fait parfois défaut dans le cénacle, M. Jornot trouve que la question de la rationalité des acteurs est une analyse intéressante, mais qu'il s'agit d'une affaire de responsabilité. Si l'assemblée décide de désigner un candidat avec un préavis négatif et l'assume, elle peut le faire. Ce que les auteurs du projet de loi veulent éviter, c'est qu'une question de procédure empêche cette responsabilité, ce choix conscient.

### **Note rédigée par M. Thierry Tanquerel (annexe 9)**

M. Tanquerel, professeur à la faculté de droit de l'Université de Genève, a accepté la demande de la commission de donner son avis écrit sur le PL 11399 et les amendements proposés par le Pouvoir judiciaire. Il a exposé ce qui suit dans sa note du 23 août 2014:

- La proposition d'amendement de la CGPJ à l'article 107, alinéa 2 LRGC est meilleure que le projet de loi du point de vue légistique, car il n'est pas heureux de renvoyer à l'article 116A LEDP, qui lui-même renvoie à l'article 22 LOJ.
- La remarque formulée par l'Association des magistrats du Pouvoir judiciaire sur la modification proposée à l'article 109, alinéa 1 est fondée, dans la mesure où elle insiste sur le fait que la mention du préavis du CSM doit être la même pour l'élection populaire et pour l'élection par le Grand Conseil. Toutefois, l'interprétation littérale de l'article 116A, alinéa 2 LEDP ne permet pas de déterminer d'emblée si le préavis doit figurer in extenso dans la notice explicative remise aux électeurs ou non. L'inscription d'une telle précision aurait une influence sur l'interprétation de l'article 116A LEDP.
- On ne peut pas dire que le Grand Conseil « aura » la possibilité de ne pas élire un candidat tacitement puisqu'il a déjà cette possibilité depuis plus de 20 ans (le nouvel art. 15, al. 3 étant une reprise inchangée de l'actuel art. 115 al. 5, en vigueur depuis 1994).
- Si une candidature unique est jugée inappropriée par tous les membres du Grand Conseil, aucune voix ne se portera sur elle au 2<sup>e</sup> tour, de sorte qu'elle ne pourrait, avec zéro suffrage, être considérée comme élue à la majorité relative exigée par l'article 115, alinéa 2. Il en découle que si, selon le droit actuel, une majorité du Grand Conseil ne peut s'opposer à l'élection d'une personne seule candidate, il est néanmoins possible au Grand Conseil de faire échec à l'élection d'une personne qui n'aurait à l'évidence pas les qualités pour être élue. Le défaut de ce système est

qu'il suffit d'un seul membre « dissident » du parlement pour l'empêcher de fonctionner.

- L'amendement proposé par la CGPJ à l'article 115, alinéa 4 est problématique, car il revient à donner au préavis du CSM un effet juridique contraignant, à savoir que la personne ayant reçu un préavis négatif du CSM devrait impérativement être élue au premier tour, sous peine d'élimination, régime ne s'appliquant pas aux autres candidats. Ce mécanisme n'est pas conforme à la nature du préavis du CSM tel qu'il est prévu par l'article 127 in fine Cst./GE et conférerait au Grand Conseil la compétence de décider discrétionnairement quels candidats peuvent être admis à un second tour, ouvrant ainsi la porte à l'arbitraire et à des inégalités de traitement manifestes.
- L'article 115, alinéa 4 proposé par le PL 11399 a le défaut de prévoir un système d'élection différent en cas d'élection populaire et en cas d'élection par le Grand Conseil, ce qui n'est pas heureux du point de vue institutionnel, mais pas forcément inconstitutionnel, comme l'affirme le Bureau.
- Une autre voie plus simple peut répondre au problème concret posé sans porter atteinte au système d'élection en tant que tel : puisque l'objectif est d'éviter que le Grand Conseil ne soit obligé d'élire un candidat ayant obtenu un préavis négatif faute d'avoir pu trouver un autre candidat bénéficiant d'un préavis positif, ce par manque de temps ou pour une autre raison, il suffit que le Grand Conseil décide de repousser l'élection à une date suffisamment éloignée pour permettre concrètement de susciter une candidature bénéficiant de l'aval du CSM. L'article 108 LRGC prévoit qu'un tel renvoi entraîne automatiquement la prolongation du délai d'inscription jusqu'au mercredi à midi de la semaine précédant la séance à laquelle l'élection est reportée. Le Grand Conseil pourrait ainsi disposer d'une alternative à l'élection « obligatoire » d'un candidat faisant l'objet d'un préavis négatif, en utilisant un report d'élection à bon escient. Il resterait libre de ne pas reporter l'élection ou d'élire ultérieurement le candidat faisant l'objet d'un préavis négatif, celui-ci n'étant qu'un préavis et non un avis conforme.
- Il faut répondre négativement à la question de l'opportunité et à celle de l'utilité de l'article 115, alinéa 4 proposé par le PL 11399, même si celle de la constitutionnalité ne peut être tranchée dans cette note.
- On peut partager les doutes du Bureau quant à la compatibilité avec le principe d'égalité de traitement de la proposition du double délai d'inscription formulée par la CGPJ. On peut se demander si des mesures

de type organisationnel ne permettraient pas de remplir le but de facilitation des rocares poursuivi par le CGPJ. Il serait aussi possible de prévoir un délai d'inscription plus long pour les élections judiciaires à l'article 106, alinéa 1 LRGC.

### **Position de l'Association des magistrats**

L'Association des magistrats s'est exprimée sur le PL 11399 par courrier du 28 mars 2014 comme suit :

- Il faut expressément prévoir à l'article 109, alinéa 1 que la teneur complète du préavis est communiquée, soit les motifs qui ont conduit le CSM à délivrer un tel préavis, afin que le Grand Conseil prenne sa décision en toute connaissance de cause.
- A propos de l'article 115, alinéas 3 et 4, le fait que le Grand Conseil puisse décider de ne pas élire un candidat au bénéfice d'un préavis positif et dont les qualités et aptitudes ont été reconnues par le CSM n'est pas compatible avec l'indépendance des magistrats consacrée par la Constitution.
- L'exposé des motifs à l'appui de l'article 115, alinéa 4 semble contradictoire avec le texte légal.
- Elle soutient la proposition de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire de rajouter un alinéa 5 à l'article 106 LRGC comme prévu par le PL 11261.

### **Débats et votes**

#### ***Entrée en matière***

Le Président met aux voix l'entrée en matière du PL 11399 :

Pour :	14 (1 EAG ; 3 S ; 1 Ve ; 4 PLR ; 1 PDC ; 1 UDC ; 3 MCG)
Contre :	-
Abst :	-

**L'entrée en matière est acceptée à l'unanimité.**

## *Deuxième débat*

Art. 1 : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 106, al. 2 (nouvelle teneur) et al. 5 (nouveau) et art. 5, al. 5 de la LOJ :

Il s'agit d'un amendement proposé par le Pouvoir judiciaire (variante B – annexe 4).

Une commissaire (S) propose d'adopter la version « *dont les noms sont immédiatement transmis* », et non la variante mentionnée entre parenthèses. Elle explique que le nom des candidats peut être mis sur le site du Grand Conseil afin que tous en aient connaissance. Cela permettrait à tout le monde, et non uniquement aux partis, de connaître les candidats, dans la mesure où ces élections ne sont pas fermées.

Une commissaire (Ve) se rallie à cette proposition et se demande si le terme de « membres du pouvoir judiciaire » ne devrait pas être précisé, car il pourrait inclure les greffiers par exemple.

Sur question d'une commissaire (PLR), qui se demande si un greffier du Pouvoir judiciaire n'est pas considéré comme un candidat interne au niveau d'une rocade, une commissaire (S) répond que c'est un nouveau candidat.

La même commissaire (PLR) déclare qu'elle n'est pas certaine que les personnes intéressées iraient automatiquement consulter le site internet du Grand Conseil, ce qui implique également un risque en termes de délai de communication. Partant, elle souhaiterait que le Grand Conseil garde la pratique actuelle, soit de communiquer également les noms des candidats aux représentants des partis.

Le Président se demande quelle est la définition des magistrats titulaires et si la terminologie exclut les suppléants et les assesseurs.

Une commissaire (S) répond que la LOJ mentionne « magistrat du pouvoir judiciaire » (art. 5 LOJ), de même que « magistrat titulaire » (art. 7 LOJ). Cette dernière formulation est approuvée par la commission.

Concernant le mode de communication, la même commissaire (S) observe que la communication pourrait être la même que celle faite pour l'annonce des postes ouverts, à savoir un courriel envoyé aux secrétariats des partis politiques et aux présidents des commissions judiciaires. Elle pense que la publication sur le site du Grand Conseil rend l'élection plus ouverte mais elle n'est pas opposée à ce que la commission abandonne cette idée.

Le Président propose de communiquer par ces deux méthodes afin d'éviter que ceux qui reçoivent l'information soient harcelés par ceux qui souhaitent l'avoir.

La même commissaire (S) propose de préciser le texte de la manière suivante à l'art. 5, al. 5 LOJ : « *dont les noms sont immédiatement rendus publics sur le site internet du Grand Conseil et communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil après clôture de l'inscription* ».

Une commissaire (PLR) n'est pas favorable à cette communication sur le site, car les postes ouverts ne sont pas communiqués par ce biais, et préfère garder le mode actuel.

Une commissaire socialiste rappelle qu'ils sont publiés dans la FAO, mais que le but de cet article est justement d'alléger les coûts de publication.

Une commissaire (PLR) comprend que la publication sur le site remplace la suppression de la publication dans la FAO et approuve ce point.

Une commissaire (Ve) ajoute une précision à la lettre a et à la lettre b de l'art. 5, al. 5 LOJ, en proposant de remplacer :

- à la lettre a : « la première est réservée aux candidats membres du pouvoir judiciaire » par « la première est réservée aux candidats magistrats titulaires ».
- à la lettre b : « aux candidats qui ne sont pas magistrats titulaires du pouvoir judiciaire », par « aux candidats qui ne sont pas magistrats titulaires de ce pouvoir ».

Art. 106, al. 2 variante B : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 106, al. 5 variante B : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 5, al. 5 LOJ tel qu'amendé :

<sup>5</sup> *Les publications prévues à l'art. 106 de la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève, du 13 septembre 1985, mentionnent 2 périodes d'inscription :*

- a) *la première est réservée aux candidats magistrats titulaires du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics sur le site internet du Grand Conseil et communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil après clôture de l'inscription.*
- b) *la seconde est réservée aux candidats qui ne sont pas magistrats titulaires de ce pouvoir.*

Pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 107, al. 2 (nouvelle teneur, les al. 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)  
(amendement du Bureau du Grand Conseil à l'art. 107, al. 2 – annexe 2) :

Pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 107A, al. 1 (nouvelle teneur) : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 109, al. 1 :

Une commissaire socialiste rappelle que, lors des travaux sur le PL 11261, il avait été décidé que seul le préavis était communiqué et non le contenu.

Le Président comprend de la note de M. Tanquerel qu'il prévient la commission qu'il serait dangereux d'adopter une terminologie différente de celle retenue au niveau de la LEDP.

Une commissaire (PLR) rappelle que ce choix avait été fait par rapport à la FAO et par rapport à la protection de la personnalité des candidats, mais pense qu'il faut peut-être se poser la question de savoir si on procède pareillement vis-à-vis du Grand Conseil.

Sur question d'une commissaire (S) qui demande si la formulation du PL 11399 est conforme à ce que la commission avait voté précédemment dans le cadre de la loi 11261, il est donné lecture de l'art. 116A, al. 2 LEDP :

*«<sup>2</sup>Lorsque le préavis est négatif, il en est fait mention dans la notice explicative ».*

Une commissaire (PLR) se demande s'il ne faudrait pas préciser à l'art. 109, al. 1 *« communique le résultat du préavis du conseil supérieur de la magistrature »*.

Le Président estime que, si l'on utilise une autre terminologie, il y a un risque que l'interprétation soit différente de celle de l'art. 116A de la LEDP, c'est pourquoi il suggère de ne pas introduire de notion supplémentaire.

Une commissaire (S) pense qu'il suffit d'indiquer dans le rapport qu'il s'agit de la même notion.

Pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 115, al. 1 :

M<sup>me</sup> Prigioni explique que la modification proposée à l'alinéa 1 permet de prendre également en compte les bulletins blancs lors du comptage des voix,

conformément à ce qui prévaut dorénavant dans la constitution. Il s'agit donc de rendre conforme le dispositif de la LRGC avec celui de la constitution.

Un commissaire (PDC) comprend que cette formulation est peut-être plus précise, mais il pense que l'on part déjà du principe qu'ils comptent tous.

Une commissaire (Ve) constate que, selon l'art. 115, al. 2 actuel, les bulletins blancs ne comptent pas.

Le Président a l'impression que la formulation de l'alinéa 1 clarifie les choses, et comme il s'agit de la terminologie utilisée par la constitution, il ne pense pas qu'il soit risqué de la reprendre pour ce projet de loi.

Pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 115, al. 2 : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 115, al. 3 : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 115, al. 4 :

Une commissaire (S) propose que le Grand Conseil puisse décider de soumettre les deux tours à la majorité absolue. Après discussion avec M. Tanquerel, il s'avère qu'aucune formule proposée jusqu'à présent n'est entièrement satisfaisante. Au point 12 de sa note, M. Tanquerel revient sur sa proposition de reporter les élections, qui lui semble être la solution la plus appropriée. C'est pourquoi il faudrait une base légale afin que le Bureau du Grand Conseil puisse soumettre au Grand Conseil cette proposition de report des élections. Elle résume que, dans tous les autres cas de figure, il y a une inégalité de traitement. Si le candidat avec préavis négatif a un régime particulier, cela prêterait d'autres candidats éventuels qui ont un préavis positif. Par exemple, en cas de majorité absolue à deux tours lorsqu'il y a un candidat avec préavis négatif, le candidat avec un préavis positif a également besoin d'une majorité absolue au deuxième tour, ce qui péjore sa situation par rapport à la situation ordinaire.

Un commissaire (S) ne comprend pas pourquoi la situation du candidat au préavis positif serait péjorée car son préavis influencerait en sa faveur les votes. Au contraire, cette personne est favorisée.

Le Président répond que la comparaison porte sur deux candidats avec préavis positif, selon qu'ils se présentent ou non contre un candidat avec préavis négatif. S'il n'y a pas de candidat avec préavis négatif, les candidats seront élus sur la base d'une majorité relative. En revanche, s'il y a un candidat avec préavis négatif, la majorité serait absolue pour tous les candidats.

Une commissaire (S) rappelle l'origine de cette proposition, qui voulait éviter l'élection tacite d'un candidat avec préavis négatif. Même en cas d'élection provoquée, non tacite, le candidat unique avec préavis négatif ou deux candidats pour deux postes – l'un avec préavis négatif et l'autre avec préavis positif – seraient de toute façon élus en deux tours en raison de la majorité relative. Le seul moyen de résoudre ce problème est de reporter l'élection pour qu'il y ait un autre candidat avec préavis positif et qu'il y ait un réel choix entre les candidats. Elle tient toutefois à souligner que le candidat avec préavis négatif peut être élu par le Grand Conseil qui n'est pas contraint par l'avis du CSM. Cela étant, encore faut-il que le Grand Conseil le fasse consciemment.

Une commissaire (Ve) soutient cette solution et rappelle que le but n'est pas d'empêcher toute élection de candidat avec préavis négatif. Toutefois, il est important que le Grand Conseil puisse élire un candidat avec préavis négatif, mais qu'il puisse choisir en connaissance de cause. Elle estime que la solution évoquée par la commissaire (S) est proportionnée. Par ailleurs, elle ajoute qu'après discussion avec plusieurs personnalités politiques et judiciaires, les préavis du CSM ne semblent pas forcément fondés sur une objectivité exemplaire. Il serait dès lors dommage que tout candidat avec préavis négatif soit automatiquement éliminé de la course. Tous les magistrats, y compris ceux déjà en place, font objet de ce préavis dans le cadre d'une rocade ou d'une réélection. Dès lors, si l'on rend ces préavis éliminatoires, cela pourrait remettre en cause l'indépendance des magistrats.

Une commissaire (PLR) revient également sur le but de cette proposition, c'est-à-dire d'éviter les élections tacites quelle que soit la situation (un poste pour un candidat ou trois postes pour trois candidats). Les préavis négatifs ne doivent cependant pas empêcher la candidature, car il ne s'agit pas d'une condition.

Une commissaire (S) propose d'amender l'article 108 LRGC afin que le Grand Conseil puisse repousser l'élection et rappelle que l'art. 108 LRGC existe, mais ne prévoit que la conséquence, sans expliciter les conditions d'application.

La même commissaire (PLR) ajoute qu'il faut donc amender l'art. 108 LRGC en précisant la compétence du Grand Conseil à repousser l'élection.

Le Président revient avec le cas de trois personnes dont deux ont un préavis négatif et observe qu'il faut trouver une solution applicable dans tous les cas.

La même commissaire (S) répond que la proposition n'est pas encore aboutie et propose le texte suivant à l'art. 108 LRGC : *Le bureau du Grand*

*Conseil peut proposer au Grand Conseil de repousser une élection à une séance ultérieure si les circonstances le justifient.*

La même commissaire (S) propose que, dans les situations où le Bureau constate une élection problématique, il soumette cette question au Grand Conseil afin de voter sur l'éventuel report de l'élection.

Le Président se demande s'il ne serait pas mieux d'accorder le pouvoir au Grand Conseil directement, sans avoir à attendre l'intervention du Bureau.

La même commissaire (S) propose de continuer la réflexion afin d'obtenir une proposition élaborée. Elle aimerait savoir comment le Grand Conseil pourrait décider le report de lui-même, sur la base d'une demande de renvoi de n'importe quel député.

Une commissaire (PLR) répond que, en cas de demande d'un député seul, il faudrait envisager un délai de dépôt, etc. Cette situation paraît cependant dangereuse et compliquée. En revanche, le Bureau connaît de son côté notamment le nombre de candidats et les préavis de ces derniers. Mis à part les chefs de groupes, les députés ignorent ces informations à moins d'en avoir été informés par le chef de groupe. Dès lors, si le député a la compétence d'agir directement, ce serait dangereux. Par ailleurs, si la solution du Bureau est choisie, le député pourra toujours saisir son représentant au Bureau pour que le Bureau se prononce.

Le Président propose d'ajouter un alinéa 1 à l'art. 108 et de repousser les alinéas existants au chiffre suivant, soit al. 2 et 3.

Une commissaire (S) rappelle que l'art. 108 concerne toutes les élections. Il faudrait dès lors prévoir explicitement l'al. 1 pour le pouvoir judiciaire. Par ailleurs, le fait de faire une différence entre plusieurs types de situation est une nouvelle discrimination.

Le Président relève qu'il n'y a pas de discrimination si la règle est applicable pour toutes les élections judiciaires. S'il n'est pas écrit qu'il y a une différence entre les candidats avec préavis négatif et les autres, il n'y a pas discrimination.

Une commissaire (Ve) souligne l'importance de la précision concernant les élections judiciaires, car l'art. 108 concerne toutes les élections, mais approuve la solution généraliste. Elle propose dès lors que le Grand Conseil puisse repousser tout type d'élections judiciaires.

Art. 115 al. 4 (biffé) : pas d'opposition – ADOPTÉ

Art. 108, al. 1 nouveau (les al. 1 à 2 anciens devenant les al. 2 et 3)

Sur question d'une commissaire (S), qui demande à quelle majorité le Grand Conseil doit se prononcer, une commissaire (Ve) répond que, sans précision, il s'agit de la majorité simple.

Le Président confirme cette information et passe au vote de l'art. 108, al. 1 nouveau, les alinéas 1 et 2 anciens devenant alinéas 2 et 3 :

Cet amendement est adopté à l'unanimité.

Une commissaire (PLR) remarque que le rapport doit être clair à propos de l'interprétation de l'art. 108 afin que le Bureau comprenne l'esprit du nouvel art. 108, al. 1 LRGC.

Art. 2 :

Le Président propose de changer le texte de l'art. 2 de la sorte :

*« La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle. »*

Une commissaire (S) rappelle que la date du 1<sup>er</sup> juin avait été choisie car elle correspondait à l'entrée en fonction des magistrats élus lors des élections générales.

Amendement proposé à l'art. 2 : Pas d'opposition – ADOPTÉ

**3<sup>e</sup> débat**

Le Président explique que le 3<sup>e</sup> débat portera aussi sur les propositions d'amendement reçues du Bureau du Grand Conseil. Un vote sur les amendements de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire aura lieu s'ils sont repris par un député.

Art. 106, al. 5

Une commissaire (S) annonce reprendre l'amendement de la CGPJ. Lors de la dernière séance, elle avait proposé d'inscrire l'amendement dans la LOJ, selon son interprétation de la volonté de la CGPJ. Cependant, il s'avère que cette solution est leur 2<sup>e</sup> choix et cette disposition n'a finalement pas sa place dans la LOJ. C'est pourquoi elle estime plus logique d'insérer cette disposition à l'art. 106, al. 5 LRGC où se trouvent toutes les dispositions concernant les élections.

Cet amendement à l'art 106, al. 5 est accepté à l'unanimité.

La même commissaire (S) reprend la parole au sujet de l'amendement technique proposé par le Bureau du Grand Conseil concernant la formulation de la disposition portant sur les deux délais d'inscription. L'amendement propose de remplacer « après clôture de l'inscription » par « à l'issue de cette période ». Pour sa part, elle se demande si le terme « période » d'inscription proposé dans l'amendement est plus adéquat et propose éventuellement de le remplacer par « délai » d'inscription.

Un commissaire (PLR) observe que la formulation actuelle semble suffisamment claire.

Un commissaire (UDC) rappelle le souci de Mme le Sautier sur les confusions potentielles et note que les périodes d'inscription sont clarifiées dans la suite du texte et que cela ne semble pas poser problème.

Un autre commissaire (PLR) comprend le point de vue de la commissaire (S), mais craint que le changement terminologique ne change le sens de la disposition.

Un commissaire (PDC) se joint à l'avis socialiste et trouve que l'inscription exige un « délai » d'inscription et que, par comparaison avec les autres textes légaux, il n'y a pas de référence à une « période » d'inscription.

La commissaire (S) concède que cette question a été omise avant le vote, mais estime cette question importante.

Le Président propose de voter sur la réouverture du vote sur l'art. 106, al. 5 LRGC visant à voter le sous-amendement technique du Bureau (*Rückkommensantrag*) :

<b>Pour :</b>	<b>2</b> (1 EAG, 1 S)
<b>Contre :</b>	<b>9</b> (1 PDC, 4 PLR, 2 UDC, 2 MCG)
<b>Abstention :</b>	<b>1</b> (1 S)

Cette proposition est refusée.

Le Président soumet au vote le biffage de l'art. 2, l'art. 3 ancien devenant art. 2.

<b>Pour :</b>	<b>12</b> (1 EAG, 2 S, 1 PDC, 4 PLR, 2 UDC, 2 MCG)
<b>Contre :</b>	–
<b>Abstention :</b>	–

Le biffage est accepté à l'unanimité.

Un commissaire (PLR) propose de remplacer le terme « repousser » par « reporter » à l’art. 108 al. 1.

Le Président met aux voix cet amendement à l’art. 108, al. 1 LRGC :

<b>Pour :</b>	<b>14</b> (1 EAG, 3 S, 1 PDC, 4 PLR, 2 UDC, 3 MCG)
<b>Contre :</b>	–
<b>Abstention :</b>	–

L’amendement est accepté.

Le Président procède au vote du PL 11399 ainsi amendé dans son ensemble :

<b>Pour :</b>	<b>14</b> (1 EAG, 3 S, 1 PDC, 4 PLR, 2 UDC, 3 MCG)
<b>Contre :</b>	–
<b>Abstention :</b>	–

**Le PL 11399 amendé est accepté à l’unanimité.**

## Conclusion

La commission a décidé d’accepter la proposition de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire, soutenue par l’Association des magistrats du Pouvoir judiciaire, de prévoir deux délais d’inscription pour les candidats, en adoptant l’amendement prévu à l’article 106, alinéa 5 LRGC. Concernant le problème relatif à l’élection tacite de candidats faisant l’objet d’un préavis négatif, elle a choisi de ne pas reprendre la proposition du projet de loi, ni celle de la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire, considérant que les risques de non-conformité à la Constitution et de contestation étaient trop grands. Elle a préféré suivre l’avis de M. Thierry Tanquerel, en adoptant un article 108, alinéa 1 nouveau, qui permettra expressément au Bureau du Grand Conseil de proposer au Grand Conseil le report d’une élection à une séance ultérieure si les circonstances le justifient, ce qui devrait répondre au problème posé. Nous vous invitons ainsi à adopter ce projet de loi tel qu’amendé.

## **Projet de loi (11399)**

### **modifiant la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève (LRGC) (B 1 01) (*Elections judiciaires intermédiaires*)**

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève décrète ce qui suit :

#### **Art. 1      Modifications**

La loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève, du 13 septembre 1985, est modifiée comme suit :

#### **Art. 106, al. 2 (nouvelle teneur) et al. 5 (nouveau)**

<sup>2</sup> L'élection est annoncée par 2 publications dans la Feuille d'avis officielle, dont la première au plus tard dès l'ouverture de l'inscription, avec mention des documents que doivent présenter les candidats.

<sup>5</sup> En cas d'élection au pouvoir judiciaire, la publication mentionne 2 périodes d'inscription :

- a) la première est réservée aux candidats magistrats titulaires du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics sur le site internet du Grand Conseil et communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil après clôture de l'inscription ;
- b) la seconde est réservée aux candidats qui ne sont pas magistrats titulaires de ce pouvoir.

#### **Art. 107, al. 2 (nouveau, les al. 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)**

<sup>2</sup> Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre à leur candidature le préavis du conseil supérieur de la magistrature, conformément à l'article 22 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010. Le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature.

#### **Art. 107A, al. 1 (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> Pour l'élection du bureau, les articles 106, 107 et 115, alinéa 3 ne sont pas applicables.

#### **Art. 108, al. 1 nouveau (les al. 1 à 2 anciens devenant les al. 2 à 3)**

<sup>1</sup> Le bureau du Grand Conseil peut proposer au Grand Conseil de reporter une élection à une séance ultérieure si les circonstances le justifient.

**Art. 109, al. 1 (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> Le président annonce le nom des candidats et, pour les candidats au pouvoir judiciaire, communique le préavis du conseil supérieur de la magistrature.

**Art. 115 Elus (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> Est élu au premier tour le candidat qui a obtenu le plus de voix, mais au moins la majorité absolue des bulletins valables, y compris les bulletins blancs.

<sup>2</sup> Si un second tour est nécessaire, il a lieu à la majorité relative.

***Election tacite***

<sup>3</sup> Les candidats sont élus tacitement si leur nombre est inférieur ou égal à celui des sièges à pourvoir, sauf décision contraire du Grand Conseil.

**Art. 2 Entrée en vigueur**

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE  
POUVOIR JUDICIAIRE  
Commission de gestion

Proposition d'amendement du pouvoir judiciaire  
au PL11399

3.4.2014

## PROPOSITION D'AMENDEMENT DU POUVOIR JUDICIAIRE AU PL 11399

### Art. 107 al. 2 (nouvelle teneur)

<sup>2</sup> Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre à leur candidature le préavis du conseil supérieur de la magistrature, **conformément à l'article 22 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010**. Le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature.

### Art. 115 al. 3 à 5 (nouvelle teneur, avec note marginale)

<sup>3</sup> En cas d'élection au pouvoir judiciaire, les candidats faisant l'objet d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature ne sont pas admis au second tour.

#### *Election tacite*

<sup>4</sup> Les candidats sont élus tacitement si leur nombre est inférieur ou égal à celui des sièges à pourvoir.

<sup>5</sup> En cas d'élection au pouvoir judiciaire, lorsque le conseil supérieur de la magistrature a émis un préavis négatif, l'élection n'est pas tacite.

\*\*\*

### Commentaire ad art. 107 al. 2

La formulation retenue dans le projet prévoit un renvoi indirect de la LRG à la LOJ, en citant la LEDP. Il est préférable que les deux lois renvoient directement, sur ce point, à la disposition de la loi sur l'organisation judiciaire portant sur le préavis du conseil supérieur de la magistrature (art. 22 LOJ).

### Commentaire ad art. 115 al. 3 à 5

L'objectif de la règle particulière prévue à l'art. 107 al. 4 tend à éviter l'élection tacite d'un candidat ayant fait l'objet d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature. La formulation proposée dans le projet de loi n'est pas satisfaisante, dans la mesure où elle semble exclure tout second tour dès que l'un des candidats est muni d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature. Or, dans certains cas de figure, un second tour peut

s'avérer nécessaire, même dans un tel cas, pour départager deux autres candidats qui seraient pour leur part au bénéfice d'un préavis favorable.

La solution proposée par le pouvoir judiciaire est la suivante :

- un premier tour est organisé dès qu'un candidat à l'une des charges ouvertes dans une élection a fait l'objet d'un préavis négatif. Il est soumis à la règle ordinaire fixée à l'art. 115 al. 1 du projet;
- à défaut d'avoir été élu au premier tour, à la majorité absolue, le candidat muni d'un préavis négatif n'est pas élu; c'est là la seule portée de la règle particulière prévue à l'art. 115 al. 4;
- les autres candidats sont élus tacitement si, au terme du premier tour, leur nombre est inférieur ou égal au nombre de charges (régime ordinaire prévu à l'art. 115 al. 3); dans le cas contraire, un second tour, soumis au régime ordinaire prévu à l'art. 115 al. 2, est organisé.

Prenons, à titre d'exemple, l'ouverture d'une élection à trois charges de juge titulaire au Tribunal pénal, à laquelle cinq candidats se présentent, dont deux ayant fait l'objet d'un préavis négatif :

- deux candidats, avec préavis positif, obtiennent la majorité absolue au premier tour : ils sont élus (art. 115 al. 1); les deux candidats avec préavis négatifs ne sont pas élus (art. 115 al. 4), le dernier candidat, avec préavis positif, est élu tacitement, sans second tour (art. 115 al. 3).
- Deux candidats, dont l'un avec préavis négatif, obtiennent la majorité absolue au premier tour : ils sont élus (art. 115 al. 1); l'autre candidat avec préavis négatif n'est pas élu (art. 115 al. 4). Un second tour doit départager les deux derniers candidats, munis d'un préavis positif. Le régime ordinaire de l'art. 115 al. 2 est alors applicable et celui qui obtient le plus de voix est élu, l'autre non.

\*\*\*



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

GRAND CONSEIL

Bureau du Grand Conseil

Genève, le 16 juin 2014

Noté à la Commission judiciaire

**Amendements au PL 11399 présentés par le Bureau du Grand Conseil**

**Art. 106, al. 2 (nouvelle teneur)**

<sup>2</sup> L'élection est annoncée par deux publications dans la Feuille d'avis officielle, dont la première au plus tard dès l'ouverture de l'inscription, avec mention des documents que doivent présenter les candidats.

**Art. 107, al. 2 (nouvelle teneur, les al. 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)**

<sup>2</sup> Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre à leur candidature le préavis du conseil supérieur de la magistrature, **conformément à l'article 22 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010**. Le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature.

**Art. 107A, al. 1 (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> Pour l'élection du bureau, les articles 106, 107 et 115, alinéa 3 ~~et 4~~, ne sont pas applicables.

**Art. 115, al. 4 (biffé)**

\*\*\*

**Deux réserves sur les amendements qui seront vraisemblablement présentés directement à la Commission par le Pouvoir judiciaire:**

La disposition de l'art. 5, al. 5 LOJ (ou art. 106; al. 5 LRGC) peut constituer une inégalité de traitement puisqu'elle contraint les magistrats en fonction à déposer leur candidature dans un temps plus bref que les autres candidats et pourrait faire l'objet d'une contestation devant les tribunaux. (à noter que l'Association des Magistrats du Pouvoir judiciaires dont les membres seront les principales personnes concernées par cette contrainte a appelé de ses vœux cette modification)

La disposition de l'art. 115, al. 4 (tant dans sa version du PL 11399 que celle de l'amendement annoncé par le Pouvoir judiciaire) s'écarte des dispositions constitutionnelles. Les deux versions de l'article 115, al. 4 dérogent au principe de l'élection au système majoritaire à deux tours, voire aussi du principe de l'élection tacite s'il n'y a qu'un candidat. Le Bureau estime que la délégation constitutionnelle ne permet pas de s'éloigner à ce point des règles prévalant lors de l'élection générale et propose donc de biffer cette modification.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

Genève, le 16 juin 2014

Présidence du Grand Conseil

**Commission judiciaire et de la police**  
Hôtel de Ville  
Genève

### **Proposition d'amendement du Pouvoir judiciaire au projet de loi 11399**

Monsieur le président,  
Mesdames et Messieurs les députés,

Par la présente, nous revenons sur le projet de loi 11399 déposé le 10 mars 2014 par des membres du Bureau afin de régler entre autre l'organisation des élections intermédiaires du Pouvoir judiciaire par le Grand Conseil.

En raison d'interprétations divergentes entre le Bureau et la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire (CGPJ), une séance de travail en commun s'est tenue le 28 avril.

Le Bureau a examiné en détail la proposition que la CGPJ entend soumettre à votre commission et relève que celle-ci poursuit deux buts:

- Faciliter l'organisation des rocades en donnant une information en amont à la Commission judiciaire interpartis sur les candidatures internes au Pouvoir judiciaire;
- Donner au Grand Conseil l'occasion de pouvoir refuser un candidat ayant un préavis négatif du Conseil supérieur de la magistrature.

Le Bureau relève que cette proposition d'amendement, tout comme la disposition de l'article 115, al. 4 du PL 11399 soulèvent des questions juridiques pouvant présenter un risque en cas de recours. Le Bureau estime finalement que ce risque est important, suffisamment en tout cas pour que le Bureau renonce à appuyer une démarche commune auprès de la Commission judiciaire.

Cela n'empêche naturellement pas le Pouvoir judiciaire de faire valoir son point de vue devant votre commission, le Bureau s'en rapportant à votre décision et à celle du Grand Conseil pour appliquer la loi qui sera adoptée.

Tout au plus, le Bureau se permet d'exposer son appréciation, sur les points qui lui semblent poser problème et joint à la présente sa propre proposition d'amendements.

#### **Etablissement de deux délais d'inscription**

Le Bureau retient que cette solution est proposée par le Pouvoir judiciaire et soutenue par l'Association des magistrats du pouvoir judiciaire qui représente les personnes directement concernées par ce délai d'inscription raccourci.

Le Bureau comprend que, tant que cette règle ne sera pas contestée, elle atteindra son but dans la facilitation de l'organisation des rocaes, mais qu'elle n'est pas à l'abri d'une contestation par un magistrat qui se verrait privé du droit de déposer sa candidature à l'échéance ultime, à la différence des autres candidats externes, et pourrait se plaindre d'une inégalité de traitement.

Pour le surplus, le Bureau confirme que le fait de rendre public le nom du candidat interne à l'échéance du premier délai ne semble pas poser de problème sous l'angle de la LIPAD du moment que la base légale est claire.

Enfin, s'agissant d'une disposition que le Bureau ne souhaite pas reprendre à son compte, sa place à l'article 5, al. 5 LOJ semble mieux adaptée, y compris du fait que cette règle a trait exclusivement au mode d'élection des magistrats.

En cas d'adoption d'une telle modification par le Grand Conseil, le Bureau examinera les aspects pratiques de la mise en place de ce système avec le Pouvoir judiciaire pour tenir compte de ce double délai et des dates de publication de la FAO.

#### **Effet du préavis sur la procédure d'élection**

S'agissant de la proposition d'amendement à l'article 115, al. 4 LRGC, le Bureau a examiné en détail les solutions proposées avec les dispositions constitutionnelles en vigueur.

D'emblée, le Bureau propose à la Commission judiciaire et de la police non seulement de ne pas reprendre la version de l'amendement du Pouvoir judiciaire, mais également de biffer sa proposition d'article 115, al. 4 figurant dans le projet de loi 11399.

La constitution prévoit que le CSM rend des préavis sur les candidats au Pouvoir judiciaire. Si la situation s'organise assez clairement pour les élections générales, elle pose un problème pour les élections intermédiaires où la pratique démontre que dans la presque totalité des cas il s'agit d'élections tacites (un candidat pour un poste), le préavis étant de fait sans effet.

Ainsi, dans la situation actuelle, un candidat unique avec préavis négatif serait élu tacitement, ou si le Grand Conseil décidait de voter, serait élu au 1<sup>er</sup> tour ou dans tous les cas au 2<sup>o</sup> tour.

Le Bureau comprend que cette situation ne suscite pas l'enthousiasme du Pouvoir judiciaire, d'une part, parce que cela rend le préavis sans effet et, d'autre part, parce que cela peut déboucher sur l'élection de candidats avec préavis négatif, sans que le Grand Conseil, autorité d'élection, dispose d'un quelconque moyen de s'y opposer, excepté une manifestation symbolique et sans effet.

Cela vient du fait que le préavis ne vaut pas décision, ni condition d'éligibilité.

La délégation constitutionnelle donnant la compétence au Grand Conseil de procéder aux élections judiciaires intermédiaires ne permet pas, de l'avis du Bureau, de s'écarter à ce point des règles de l'élection générale figurant dans la constitution pour rendre à la fois une élection non tacite et à un tour pour des candidats ayant un préavis négatif.

**C'est la raison pour laquelle le Bureau propose de biffer l'article 115, al. 4 du projet de loi et par conséquent de ne pas soutenir la version alternative proposée par le Pouvoir judiciaire.**

Dans le cas contraire, retenir ce traitement spécifique pour les préavis négatifs pourrait avoir pour conséquence qu'un même candidat, avec préavis négatif, pour un poste identique, serait élu tacitement lors de l'élection générale et ne serait pas élu lors d'une élection intermédiaire. On ne peut donc pas retenir un système qui débouche sur une issue différente en fonction du moment où la candidature est présentée.

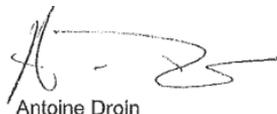
Corriger cette absence d'effet du préavis lors des élections intermédiaires est lourde et implique un changement de paradigme au niveau de la constitution, à savoir faire du préavis une décision portant sur l'éligibilité et non un élément d'appréciation d'une candidature et nécessiterait donc une modification constitutionnelle.

Le Bureau est bien conscient que laisser la situation en l'état n'est pas satisfaisant non plus dans ses effets en cas de candidature unique avec préavis négatif, mais n'a pas d'autre alternative à proposer que la présentation d'au moins une candidature avec préavis positif à tous les postes vacants.

En vous remerciant de votre attention, nous vous prions de croire, Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les députés, à l'assurance de notre haute considération.



Maria Anna Hutter  
Sautier du Grand Conseil



Antoine Droin  
Président du Grand Conseil

Annexe ment.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE  
**POUVOIR JUDICIAIRE**  
 Commission de gestion

Proposition d'amendement du pouvoir judiciaire  
 au PL11399

41

## PROPOSITION D'AMENDEMENTS DU POUVOIR JUDICIAIRE AU PL 11399

### Variante A

#### **Art. 106, al. 2 (nouvelle teneur) et 5 (nouveau)**

<sup>2</sup> L'élection est annoncée par 2 publications dans la Feuille d'avis officielle, dont la première au plus tard dès l'ouverture de l'inscription, avec mention des documents que doivent présenter les candidats.

<sup>5</sup> En cas d'élection au pouvoir judiciaire, la publication mentionne 2 périodes d'inscription :

- a) la première est réservée aux candidats membres du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics (*variante : communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil*) après clôture de l'inscription;
- b) la seconde est réservée aux candidats non membres de ce pouvoir.

#### **Art. 107, al. 2 (nouvelle teneur, les alinéas 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)**

<sup>2</sup> Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre à leur candidature le préavis du conseil supérieur de la magistrature, conformément à l'article 22 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010. Le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature.

#### **Art. 115, al. 4 (nouvelle teneur, avec note marginale)**

#### **Règle particulière**

<sup>4</sup> En cas d'élections au pouvoir judiciaire, les candidats faisant l'objet d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature et ceux pour lesquels le Grand Conseil le décide ne sont pas admis au second tour.

\*\*\*

**Variante B****Art. 106, al. 2 (nouvelle teneur) et al. 5 (nouveau)**

<sup>2</sup> L'élection est annoncée par 2 publications dans la Feuille d'avis officielle, dont la première au plus tard dès l'ouverture de l'inscription, avec mention des documents que doivent présenter les candidats.

<sup>5</sup> En cas d'élection au pouvoir judiciaire, les modalités de publication sont en outre régies par l'art. 5, al. 5 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010.

**Art. 107, al. 2 (nouvelle teneur, les alinéas 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)**

<sup>2</sup> Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre à leur candidature le préavis du conseil supérieur de la magistrature, conformément à l'article 22 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010. Le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature.

**Art. 115, al. 4 (nouvelle teneur, avec note marginale)****Règle particulière**

<sup>4</sup> En cas d'élections au pouvoir judiciaire, les candidats faisant l'objet d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature et ceux pour lesquels le Grand Conseil le décide ne sont pas admis au second tour.

**Modification de la loi sur l'organisation judiciaire :****Art. 5, al. 5 (nouveau)**

<sup>5</sup> Les publications prévues à l'article 106 de la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève, du 13 septembre 1985, mentionnent 2 périodes d'inscription :

- a) la première est réservée aux candidats membres du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics (*variante : communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil*) après clôture de l'inscription;
- b) la seconde est réservée aux candidats non membres de ce pouvoir.

\*\*\*

5



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE  
 POUVOIR JUDICIAIRE  
 Commission de gestion

Genève, le 4 juillet 2014

Commission de gestion du pouvoir judiciaire  
 Secrétariat général  
 Rue des Chaudronniers 5  
 Case postale 3966  
 CH - 1211 Genève 3

nr.: PB /

28/04/2014

Président

Grand Conseil

Rue de l'Hôtel-de-Ville 2

Case postale 3970

1211 Genève 3

jud. case. et police

na conseil

Monsieur Cyril Mizrahi  
 Président de la commission judiciaire  
 et de la police  
 Grand Conseil  
 Rue de l'Hôtel-de-Ville 2  
 Case postale 3970  
 1211 Genève 3

**PL 11399 modifiant la LRGC (Elections judiciaires Intermédiaires)**

Monsieur le Président,

La commission de gestion fait suite à votre lettre du 20 juin 2014.

Ensuite d'une séance de travail tenue le 28 avril dernier, le bureau du Grand Conseil a en effet informé la commission de gestion, par lettre du 16 juin 2014, qu'il renonçait finalement à soutenir une démarche commune tendant à introduire un double délai d'inscription aux élections judiciaires intermédiaires et à éviter l'élection tacite de candidats ayant fait l'objet d'un préavis négatif du conseil supérieur de la magistrature.

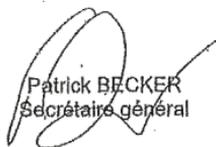
Vous trouverez ci-joint la proposition d'amendement évoquée lors de la séance de travail du 28 avril dernier.

Ladite proposition devait permettre de faciliter l'organisation des élections intermédiaires et les travaux préparatoires de la commission Interpartis, respectivement diminuer le risque de vacance d'une charge de magistrat. Elle tendait également à éviter que le Grand Conseil ne soit contraint d'élire tacitement un candidat muni d'un préavis négatif, conséquence que le constituant ne peut pas avoir souhaité lors de l'introduction de cette nouvelle institution.

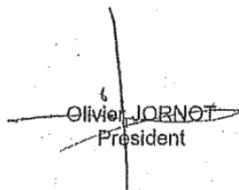
La commission de gestion reste évidemment favorable aux innovations qu'elle a proposées. Elle estime en revanche inopportun de soutenir un projet touchant directement les compétences du Grand Conseil, auquel le bureau n'adhère pas, ce d'autant plus qu'en définitive, seul le Grand Conseil est responsable du choix des magistrats qu'il a la compétence constitutionnelle d'élire. Elle renonce en conséquence à soutenir formellement sa proposition d'amendement.

La commission de gestion est néanmoins à la disposition de votre commission si celle-ci estime encore pertinent de l'entendre le 4 septembre prochain.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de nos sentiments distingués.



Patrick BECKER  
Secrétaire général



Olivier JORNOT  
Président

Annexe mentionnée

Copie : M. Antoine Droin, président du Grand Conseil

6



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

GRAND CONSEIL

6. 10. 2014

## DEMANDE D'AMENDEMENT

Présentée par le Bureau du Grand Conseil

Concerne: PL 11399 - vote en 3<sup>e</sup> débat

TEXTE

### Art. 2 Modifications à une autre loi

La loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (E 2 05), est modifiée comme suit :

### Art. 5, al. 5 (nouveau)

<sup>5</sup> Les publications prévues à l'article 106 de la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève, du 13 septembre 1985, mentionnent 2 périodes d'inscription :

- a) la première est réservée aux candidats magistrats titulaires du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics sur le site internet du Grand Conseil et communiqués à un représentant par parti siégeant au Grand Conseil ~~après clôture de l'inscription à l'issue de cette période;~~
- b) la seconde est réservée aux candidats qui ne sont pas magistrats titulaires de ce pouvoir.



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

Genève, le 6 octobre 2014

Présidence du Grand Conseil

Commission judiciaire et de la police  
**Monsieur Cyril Mizrahi, président**  
Hôtel de Ville  
Genève

**PL 11399 modifiant la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève (LRGC) (B 1 01) (Elections judiciaires intermédiaires)**

Monsieur le président,  
Mesdames et Messieurs les députés,

Par la présente, nous accusons réception de votre lettre du 26 septembre 2014 qui a retenu toute notre attention.

Le Bureau vous remercie de le solliciter pour faire d'ultimes observations avant le vote en 3<sup>e</sup> débat de ce projet de loi par votre commission.

Ses observations se limitent à deux points:

**Art. 108, al. 1 LRCG**

Le Bureau prend acte du fait que la commission a donné une base légale au Bureau pour proposer au Grand Conseil le report d'une élection si des circonstances particulières le justifient. Le Bureau se permet de rappeler cependant que le meilleur moyen et le plus incontestable juridiquement d'éviter qu'un candidat avec préavis négatif du CSM soit élu magistrat du Pouvoir judiciaire est de faire en sorte qu'à chaque élection, il y ait au moins une candidature ayant recueilli un préavis positif.

**Art. 5, al. 5 LOJ**

S'agissant du délai différencié entre les membres du Pouvoir judiciaire et les candidatures externes, le Bureau persiste à considérer qu'il s'agit d'une inégalité de traitement, appréciation partagée par le prof. Thierry Tanquerel dans l'avis de droit que vous avez sollicité. Il semble toutefois que cette inégalité de traitement soit admise, voire même souhaitée par l'Association fédérale des magistrats du Pouvoir judiciaire, raison pour laquelle cette disposition spécifique applicable à ces seuls magistrats trouve toute sa place dans la LOJ.

S'agissant de l'application pratique de cette disposition, le Bureau voit difficilement comment prévoir un double délai d'une durée raisonnable dans l'actuelle période de 20 jours pour les magistrats titulaires. Il faudrait donc augmenter cette période ce qui serait de nature à empêcher dans la plupart des cas un éventuel report d'une élection à la session du Grand Conseil suivant immédiatement.

Au surplus, la majorité du Bureau propose à votre commission en annexe un amendement essentiellement technique à cet alinéa afin d'éviter toute confusion entre les échéances des périodes d'inscriptions intermédiaires et la clôture finale de l'inscription.

Pour le reste, le Bureau ne peut que s'incliner devant la décision de la commission si celle-ci est également approuvée par la suite par le Grand Conseil. Il s'agira alors pour le Secrétariat général du Grand Conseil de régler les détails techniques et rédactionnels de la publication en concertation avec le Pouvoir judiciaire.

En vous remerciant de votre attention, nous vous prions de croire, Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les députés, à l'assurance de notre considération distinguée.



Maria Anna Hutter  
Sautier du Grand Conseil



Antoine Droin  
Président du Grand Conseil

Annexe ment.

8



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE  
POUVOIR JUDICIAIRE  
Commission de gestion

Genève, le 2 octobre 2014

Commission de gestion du pouvoir judiciaire  
Secrétariat général  
Rue des Chaudronniers 5  
Case postale 3996  
CH - 1211-Genève 3

Monsieur Cyril Mizrahi  
Président  
Commission judiciaire et de la police  
Rue de l'Hôtel-de-Ville 2  
Case postale 3970  
1211 Genève 3

PL 11399

Monsieur le Président,

La commission de gestion du pouvoir judiciaire vous remercie de votre lettre du 26 septembre dernier. Elle a pris connaissance de la version du projet de loi cité en référence, issue du 2<sup>ème</sup> débat mené par votre commission, et me charge de vous transmettre les observations qui suivent.

Dès lors qu'elle l'a elle-même proposé en son temps au bureau du Grand Conseil, la commission de gestion est favorable à l'introduction de deux périodes d'inscription des candidatures aux élections judiciaires complémentaires. Elle adhère à la formulation proposée.

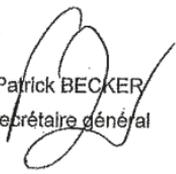
La commission de gestion est en revanche formellement opposée à ce que cette disposition soit introduite dans la loi sur l'organisation judiciaire. Elle a certes envisagé, à un moment donné, une telle variante, dès lors qu'elle semblait correspondre à un souhait du Sautier et de ses services et que le pouvoir judiciaire espérait encore qu'une solution agréant au Bureau du Grand Conseil puisse être trouvée, ce qui n'a pas été le cas.

Elle relève aujourd'hui que la solution retenue introduirait dans la loi sur l'organisation judiciaire, et plus précisément dans une disposition traitant d'un tout autre sujet, à savoir les conditions d'éligibilité, une règle portant sur la procédure des élections judiciaires, et cela sans aucune autre raison que le fait que la proposition initiale provenait du pouvoir judiciaire ! Il en résulterait une aberration, en ce sens que la procédure relative aux élections partielles de magistrats serait disséminée dans deux lois, alors qu'elle est entièrement pilotée par le Grand Conseil et régie par son règlement. La norme en question doit donc être rapatriée à l'article 106 LRGC, sous la forme d'un alinéa 5 nouveau.

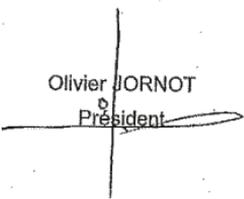
Pour le surplus, la commission de gestion a pris connaissance de la solution retenue en l'état par votre commission pour éviter l'élection tacite et automatique de magistrats munis d'un

préavis négatif du CSM, Elle n'a aucune objection à formuler à l'égard de cette proposition, dont l'histoire dira si elle aura permis de remédier à la problématique soulevée.

La commission de gestion remercie votre commission de l'avoir consultée et vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de ses sentiments distingués.



Patrick BECKER  
Secrétaire général



Olivier JORNOT  
Président

9

**UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE**FACULTÉ DE DROIT  
Département de droit publicThierry Tanquerel  
ProfesseurLigne directe: 022 379 85 29  
thierry.tanquerel@unige.ch

Genève, le 23 août 2014

**Note sur le PL 11399 modifiant la LRGC (Elections judiciaires intermédiaires)**

1. La commission judiciaire du Grand Conseil a souhaité entendre le soussigné à propos du PL 11399 modifiant la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève (LRGC – B 1 01).
2. Le soussigné ne pouvant se présenter devant la commission lors de sa séance du 4 septembre 2014, il a été convenu qu'il ferait parvenir à la commission une brève prise de position écrite, ce qui est fait par la présente note.
3. Par souci de concision, il sera renoncé à une présentation générale de la problématique, qui est connue de la commission, et les remarques qui suivent se concentreront sur les différentes modifications légales proposées.
4. En ce qui concerne la modification de l'art. 107 al. 2 LRGC, la proposition d'amendement de la commission de gestion du pouvoir judiciaire (CGPJ) est meilleure que le PL, du point de vue légistique. En effet, il n'est pas heureux de renvoyer à l'art. 116A LEDP, qui lui-même renvoie à l'art. 22 LOJ. Sur ce point, la proposition d'amendement de la CGPJ qui reprend simplement le texte de l'art. 116A al. 1 LEDP devrait donc être suivie.
5. La modification proposée de l'art. 107A al. 1 n'a de sens que dans la mesure où les propositions concernant l'art. 115 al. 3 et 4 sont acceptées. Comme elle a pour seul effet de maintenir, le cas échéant, le statu quo pour l'élection du bureau du Grand Conseil, elle ne pose pas de problème juridique.
6. S'agissant de la modification proposée à l'art. 109 al. 1, la remarque formulée par l'Association des magistrats du Pouvoir judiciaire (AMPJ) est fondée dans la mesure où elle insiste sur le fait que la mention du préavis du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) concernant les candidats à la magistrature doit être la même pour l'élection populaire et pour l'élection par le Grand Conseil. On ne voit en effet aucune justification à un traitement différent des deux situations, qui pourrait conduire à des inégalités de traitement entre candidats. Cependant, contrairement à ce que le courrier de l'AMPJ peut laisser entendre, l'interprétation littérale de l'art. 116A al. 2 LEDP ne permet pas de déterminer d'emblée si le préavis doit figurer *in extenso* dans la notice explicative remise aux électrices et électeurs. Si cette précision est inscrite dans la LRGC, elle aura incontestablement une influence sur l'interprétation de l'art. 116A al. 2 LEDP.

7. Le nouvel art. 115 al. 3 proposé est en fait une reprise inchangée de l'actuel art. 115 al. 5, en vigueur depuis 1994. Il ne constitue donc pas une nouveauté, contrairement à ce que l'exposé des motifs du PL 11399 pourrait laisser entendre : on ne peut dire que le Grand Conseil « aura » la possibilité de ne pas élire un candidat tacitement, puisqu'il a déjà cette possibilité depuis plus de 20 ans.

8. Au surplus, l'exposé des motifs indique que si le Grand Conseil décide de ne pas élire tacitement un candidat, celui-ci sera finalement élu soit au premier tour s'il obtient la majorité absolue, soit au deuxième tour à la majorité relative. Cette affirmation est exacte, en pratique, dans la plupart des cas. Mais on peut imaginer que, si une candidature unique est jugée inappropriée par tous les membres du Grand Conseil, par exemple s'agissant d'une candidature au Pouvoir judiciaire qui aurait un préavis négatif du CSM, aucune voix ne se porte sur la personne en cause au deuxième tour. On ne voit pas dans ces conditions comment cette personne pourrait, avec zéro suffrage, être considérée comme élue à la majorité relative exigée par l'art. 115 al. 2.

9. On peut déduire de ce qui précède que si, selon le droit actuel, une majorité du Grand Conseil ne peut, en définitive, s'opposer à l'élection d'une personne seule candidate, il est néanmoins possible au Grand Conseil unanime de faire échec à l'élection d'une personne qui n'aurait à l'évidence pas les qualités pour être élue. Ce système a bien sûr le défaut qu'il suffit d'un seul membre « dissident » du parlement pour l'empêcher de fonctionner.

10. En ce qui concerne la modification proposée de l'art. 115 al. 4, l'amendement proposé par la CGPJ est problématique. Il revient en effet à donner au préavis du CSM un effet juridique contraignant en ce sens que la personne ayant reçu un préavis négatif du CSM devrait impérativement être élue au premier tour, sous peine d'élimination, régime ne s'appliquant pas aux autres candidats. Ce mécanisme n'est pas conforme à la nature du préavis du CSM tel qu'il est prévu par l'art. 127 *in fine* Cst./GE. En outre, dans la mesure où il conférerait au Grand Conseil la compétence de décider discrétionnairement quels candidats peuvent être admis à un second tour, il ouvrirait la porte à l'arbitraire, tout en provoquant des inégalités de traitement manifestes.

11. Quant à l'art. 115 al. 4 proposé par le PL 11399, il a en effet, comme l'a relevé le bureau, le défaut de prévoir un système d'élection différent en cas d'élection populaire et en cas d'élection par le Grand Conseil. D'un point de vue institutionnel, ce n'est pas heureux. Il n'est cependant pas certain que, comme l'affirme le bureau, une telle différence serait inconstitutionnelle. La possibilité d'éviter une élection tacite constitue déjà une différence entre l'élection populaire et celle par le Grand Conseil, cela depuis 20 ans, et elle n'a jamais été contestée juridiquement.

12. Quoiqu'il en soit, une autre voie, plus simple, peut sans doute répondre au problème concret posé, sans porter atteinte au mécanisme d'élection en tant que tel. Le problème que veut éviter le PL 11399 est que le Grand Conseil soit obligé d'élire une personne pour laquelle le CSM a délivré un préavis négatif, car, en raison de délais trop courts ou d'éventuels dysfonctionnement dans la préparation d'une succession ou de la création d'un nouveau poste, aucune candidature bénéficiant d'un préavis positif du CSM n'est à disposition. Dans ce cas, il suffit que le Grand Conseil décide de repousser l'élection à une date suffisamment éloignée pour permettre concrètement de susciter une candidature bénéficiant de l'aval du CSM. En vertu de l'art. 108 LRGC, un tel renvoi entraîne en effet automatiquement la prolongation du délai d'inscription jusqu'au mercredi à midi de la semaine précédant la séance à laquelle l'élection est

reportée. Si nécessaire, un nouveau renvoi ne serait d'ailleurs pas contraire à la LRGC. Le Grand Conseil pourrait donc, moyennant un report d'élection utilisé à bon escient, disposer d'une alternative à l'élection « obligatoire » d'une personne préavisée négativement par le CSM. Mais il resterait libre, s'il n'est pas convaincu par le préavis négatif du CSM, de ne pas reporter l'élection. Il resterait aussi libre, lors de l'élection reportée, d'élire la personne sujette à un préavis négatif, comme il l'est de toute façon et comme l'est le peuple lors des élections générales, s'agissant d'un préavis et non d'un avis conforme.

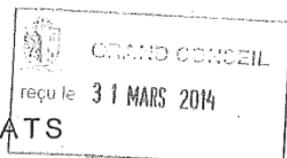
13. Si la question de la constitutionnalité de l'art. 115 al. 4 proposé par le PL 11399 ne peut être tranchée dans le cadre de cette brève note, il peut donc être répondu par la négative à celle de son opportunité et de son utilité.

14. S'agissant enfin de la proposition de double délai d'inscription formulée par la CGPJ, on peut partager les doutes du bureau quant à sa compatibilité avec le principe d'égalité de traitement et le risque d'une contestation en cas de conflit à ce sujet au sein de la magistrature. On peut se demander si des mesures de type organisationnel plutôt que de nature légale ne permettraient pas de remplir le but de facilitation des rocares poursuivi par la CGPJ. Le cas échéant, si cela était nécessaire, une différenciation du délai d'inscription prévu par l'art. 106 al. 1 LRGC, en prévoyant un délai plus long pour les élections judiciaires, ne poserait pas de problème juridique.



Thierry Tanquerel  
Professeur à l'Université de Genève

ASSOCIATION DES MAGISTRATS  
DU POUVOIR JUDICIAIRE  
DE LA REPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE



Catherine GAVIN  
Tribunal pénal  
Rue des Chaudronniers 9  
Case postale 3715  
1211 Genève 3

Grand Conseil  
Présidence  
Rue de l'Hôtel-de-Ville, 2  
Case postale 3970  
1211 Genève 3

01/04/2014

x

x

*judiciaire et police*

*via email - PL 11399*

Genève, le 28 mars 2014

Concerne: PL 114XX modifiant la LRGC (élection des magistrats)

Monsieur le Président,  
Madame le Sautier,

La commission de gestion du pouvoir judiciaire nous a transmis le projet de loi susmentionné ainsi que votre courrier du 5 mars 2014, afin que nous puissions faire part de nos observations.

Art. 107 al. 1: " Les candidats au pouvoir judiciaire doivent joindre le préavis du CSM....conformément à l'art. 116A LEDP". Cette disposition mentionne déjà que "le préavis doit avoir été délivré au cours des 12 mois précédant le dépôt de la candidature", de sorte qu'il n'est pas nécessaire de l'indiquer dans la LRGC.

Art. 109 al. 1: les détails concernant la communication du préavis négatif doivent être harmonisés en cas d'élection par le peuple (art. 116 A LEDP: il en est fait mention dans la notice explicative) et d'élection par le Grand Conseil. En particulier, il faut expressément prévoir que la teneur complète du préavis est communiquée, soit les motifs qui ont conduit le Conseil supérieur de la magistrature à délivrer un tel préavis, afin que le candidat concerné prenne la décision de postuler et que le Grand Conseil se prononce en toute connaissance de cause.

Art. 115 al. 3 et 4: le fait que le Grand Conseil puisse décider de ne pas élire un candidat au bénéfice d'un préavis positif et dont les qualités et aptitudes ont été

vérifiées par le Conseil supérieur de la magistrature, n'est pas compatible avec l'indépendance des magistrats consacrée par la Constitution.

L'exposé des motifs à l'appui de l'art. 115 al. 4 semble contradictoire avec le texte légal. La loi prévoit l'élection majoritaire à un tour, ce qui permet au Grand Conseil d'évincer un candidat unique, mais aussi deux candidats se présentant pour le même poste. Or, l'exposé des motifs précise que si plusieurs candidats se présentent, l'un d'eux sera élu au second tour à la majorité relative, même s'ils ont tous par hypothèse un préavis négatif.

Au surplus, nous soutenons la proposition de la commission de gestion de modifier l'art. 106, telle que ressortant du PL 11261, comme suit :

Art. 106, al. 5 (nouveau)

5 En cas d'élection au pouvoir judiciaire, la publication mentionne 2 périodes d'inscription :

- a) la première est réservée aux candidats membres du pouvoir judiciaire, dont les noms sont immédiatement rendus publics après clôture de l'inscription;
- b) la seconde est réservée aux candidats non membres de ce pouvoir.

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à la présente, et demeurant à votre disposition pour toute précision complémentaire, nous vous prions de croire, Monsieur le Président, Madame le Sautier, à l'assurance de notre haute considération.

  
Catherine GAVIN  
Présidente

Copie : commission de gestion du pouvoir judiciaire