

## **GE\_GERICHTE ACST/11/2020 vom 9. März 2020**

GE Cour de justice, 2020-03-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACST\\_11\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACST_11_2020)

FR: GE\_GERICHTE ACST/11/2020 du 9 mars 2020

IT: GE\_GERICHTE ACST/11/2020 del 9 marzo 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 14**

octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00), la Cour constitutionnelle - à savoir la chambre constitutionnelle (art. 1 let. h ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05) - a pour compétence notamment de traiter les

- 13/25 - A/337/2020 litiges relatifs à l'exercice des droits politiques en matière cantonale et communale (let. b). Lors de la mise en œuvre de cette disposition constitutionnelle, par le biais de la loi 11311 du 11 avril 2014, le législateur cantonal a, pour ces litiges, transféré à la chambre constitutionnelle (art. 180 LEDP) la compétence qu'avait jusqu'alors la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) de connaître des recours ouverts « contre les violations de la procédure des opérations électorales indépendamment de l'existence d'une décision » (art. 180 aLEDP).

b. Comme le Tribunal administratif puis la chambre administrative l'ont jugé à maintes reprises, entre dans le cadre des opérations électorales tout acte destiné aux électeurs de nature à influencer la libre formation du droit de vote telle qu'elle est garantie par les art. 34 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 44 Cst-GE ; le matériel de vote en général et la brochure explicative en particulier en font partie, de même que des circulaires et tracts (ACST/5/2015 du 4 mars 2015 consid. 1a ; ATA/715/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/331/2012 du 5 juin 2012 ).

c. Le respect de la procédure en matière électorale fait partie de la liberté de vote (ATF 140 I 394 consid. 8.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_136/2014 du 22 juillet 2014 consid. 5.1 et les arrêts cités). 2)

En l'espèce, la question posée est celle de la détermination du domicile politique de l'intimé afin d'établir la validité de sa candidature aux élections communales en ville de Genève.

Il convient dès lors d'admettre la compétence de la chambre de céans. 3) a. Aux termes de l'art. 62 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), en matière de votations et d'élections, le délai de recours est de six jours. Ledit délai commence à courir le lendemain de la communication ou de l'événement qui le déclenche et lorsque le dernier jour du délai tombe un samedi, un dimanche ou un jour légalement férié, il expire le premier jour utile (art. 17 al. 1 et 3 LPA).

b. Plus précisément, le délai court à compter du jour où, en faisant montre à cet égard de la diligence commandée par les circonstances, le recourant a pris connaissance de l'irrégularité entachant, selon lui, les opérations électorales (ACST/10/2015 ; ACST/6/2015 ; ACST/5/2015 ; ATA/118/2014 du 25 février 2014 ; ATA/715/2012).

c. Selon la jurisprudence constante rendue en matière de votations et d'élections, le citoyen qui veut s'en prendre aux dispositions de l'autorité fixant les modalités du vote doit en

principe former son recours immédiatement, sans attendre le résultat du scrutin ; s'il omet de le faire alors qu'il en a la possibilité, il

- 14/25 - A/337/2020 s'expose aux risques de la péremption de son droit de recourir. Dans de tels cas, le délai commence à courir au moment où l'intéressé a connaissance de l'acte préparatoire qu'il critique. Il serait contraire aux principes de la bonne foi et de l'économie de procédure démocratique que le recourant attende le résultat du vote pour attaquer les actes antérieurs dont il pourrait, encore avant le vote, faire cas échéant corriger l'irrégularité alléguée (ATF 140 I 338 consid. 4.4 ; 118 Ia 271 consid. 1d ; 118 Ia 415 consid. 2a ; 110 Ia 176 consid. 2a ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_105/2015 du 2 mars 2015 consid. 4 ; 1C\_282/2014 du 7 juillet 2014 consid. 2 ; 1C\_457/2013 du 26 novembre 2013 consid. 3.1 ; ACST/3/2016 précité ; ACST/10/2015 précité ; ATA/201/2013).

d. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 phr. 1 LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même. Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclo et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/244/2015 du 3 mars 2015 ; ATA/143/2015 du 3 février 2015 ; ATA/284/2012 du 8 mai 2012). Les cas de force majeure restent toutefois réservés (art. 16 al. 1 phr. 2 LPA). 4) a. À Genève, pour les élections cantonales et communales, les électeurs reçoivent de l'État, ou des communes pour les élections communales, au plus tard dix jours avant le jour des élections cantonales et communales, les bulletins électoraux et une notice explicative (art. 54 al. 1 LEDP). Les électeurs inscrits sur le rôle électoral des Suisses de l'étranger reçoivent de l'État, au plus tôt quatre semaines avant les élections cantonales, les bulletins électoraux et une notice explicative (art. 54 al. 3 LEDP). L'art. 54 LEDP a reçu une nouvelle teneur lors de l'adoption de la loi 11841, entrée en vigueur le 14 janvier 2017. Selon l'exposé des motifs de cette nouvelle, le nouvel art. 54 LEDP ne s'applique désormais qu'aux élections cantonales et communales, tandis que l'art. 52 LEDP traite des votations et élections fédérales et renvoie au droit fédéral pour les modalités d'expédition du matériel de vote, tant pour les électeurs résidant à Genève que pour les Suisses de l'étranger (PL 11841, p. 14). L'art. 54 LEDP ne fait par ailleurs aucune référence à la mise en ligne de la notice explicative.

b. Depuis le 30 mars 2016, date de l'entrée en vigueur de la loi 11714 modifiant la LEDP, adoptée le 29 janvier 2016, l'art. 53 al. 2 LEDP prévoit, s'agissant des votations cantonales et communales, que le texte soumis à la votation et les explications peuvent être remis plus tôt aux électeurs. La chancellerie publie, sur support électronique et au plus tard six semaines avant le jour de la votation, les textes soumis à la votation et les explications qui les accompagnent. Cette disposition a été adoptée afin de permettre la publication des documents concernés avant la remise de leur version papier aux citoyens et ainsi, à l'instar du droit fédéral, susciter un débat en toute connaissance de cause, avant que les consignes de vote ne soient données par les partis politiques (PL 11714, p.

- 15/25 - A/337/2020 3). Avant l'entrée en vigueur de cette disposition, l'ancien Tribunal administratif avait jugé, dans un arrêt rendu en 2008, que la législation alors en vigueur ne prévoyait pas la diffusion de la brochure explicative sur le site internet de l'État. Cette situation, à la différence de l'envoi du texte en tant que tel, n'ouvrait ainsi pas l'exercice du droit de vote. En d'autres termes, ce qui était déterminant était la prise de connaissance des objets soumis au corps électoral par le biais de la transmission du matériel de vote par la poste, la diffusion sur internet des documents y relatifs ne constituant qu'une présomption

de prise de connaissance (ATA/583/2008 du 18 novembre 2008 consid. 3).

c. Dans un arrêt du 3 juin 2016, la chambre de céans n'a pas infirmé cette jurisprudence, malgré l'entrée en vigueur, dans l'intervalle, de l'art. 53 al. 2 LEDP tel que modifié par la loi 11714, laissant néanmoins ouverte, au vu de l'issue du recours, la question de savoir si les recourants avaient eu connaissance de la brochure publiée sur le site internet de l'État de Genève (ACST/8/2016 consid. 6). 5)

En l'espèce, la validation définitive de la candidature de l'intimé a été publiée sur le site internet de l'État en date du lundi 20 janvier 2020 et les listes définitives des candidats ont fait l'objet d'une publication dans la FAO du 21 janvier 2020. Le recourant a été informé, par courrier du 22 janvier 2020 de la chancellerie, du refus de sa demande d'invalider la candidature de l'intimé.

Comme le relève l'intimé, le recourant a mis en doute en 2019, déjà, la validité de sa candidature, soit dès la parution des articles de presse le concernant.

C'est en date du 10 janvier 2020 que le recourant a formellement interpellé la chancellerie et a demandé à cette dernière de se déterminer. La réaction de la chancellerie, qui s'est tournée vers l'OCPM afin de requérir une validation formelle du domicile politique de l'intimé démontre qu'entre le 6 janvier et le 20 janvier 2020, la chancellerie ne s'était pas encore déterminée définitivement sur ladite validation et était susceptible – selon les résultats des vérifications menées par l'OCPM – de refuser de valider la candidature de l'intimé, ce qui aurait rendu inutile tout éventuel recours.

Dès lors, on ne peut reprocher au recourant d'avoir attendu la décision définitive de la chancellerie, après vérification par l'OCPM, de valider la candidature, par publication des listes définitives des candidats dans la FAO du 21 janvier 2020.

Compte tenu de ce qui précède, il se justifie de prendre comme événement déclenchant le recours, la date de parution dans la FAO des candidatures validées, soit celle du 21 janvier 2020.

Déposé en date du lundi 27 janvier 2020, le recours est donc recevable, étant précisé que même si – par hypothèse – on devait prendre comme point de départ,

- 16/25 - A/337/2020 non pas le 21 janvier, jour de publication dans la FAO, mais le 20 janvier 2020, jour de publication sur le site internet de l'État de Genève, le recours serait tout de même recevable, dès lors que le dernier jour de recours, soit le dimanche 26 janvier 2020, serait reporté au lundi 27 janvier 2020. 6)

L'acte de recours satisfait par ailleurs aux exigences de forme et de contenu prescrites par les art. 64 al. 1 et 65 LPA. En particulier, il comporte un exposé des motifs suffisant (art. 65 al. 2 phr. 1 LPA), étant précisé que l'exigence d'un exposé détaillé des griefs prévue pour les recours en matière de validité des actes normatifs (art. 65 al. 3 LPA) n'est pas posée pour les recours en matière de votations et d'élections. Appliquant le droit d'office, la chambre de céans n'est cependant pas liée par les motifs invoqués par les parties, mais elle l'est par les conclusions prises par celles-ci (art. 69 al. 1 LPA). 7)

En matière de droits politiques, la qualité pour recourir appartient à toute personne disposant du droit de vote dans l'affaire en cause, indépendamment d'un intérêt juridique ou digne de protection à l'annulation de l'acte attaqué (art. 89 al. 3 et 111 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - LTF - RS 173.110 ; ATF 138 I 171 consid. 1.3 ; 134 I

172 consid. 1.2 ; 128 I 190 consid. 1.1 ; ACST/5/2015 précité consid. 2 ; ACST/1/2015 du 23 janvier 2015 consid. 3).

Domicilié en ville de Genève où il est titulaire des droits politiques, le recourant a qualité pour recourir. 8)

Les art. 34 al. 1 Cst. et 44 al. 1 Cst-GE garantissent les droits politiques.

Cette garantie générale et abstraite ne définit pas elle-même le contenu et l'étendue des droits politiques ; elle renvoie pour ceci aux réglementations fédérale et cantonales, tout en protégeant le corps électoral contre les atteintes qui peuvent être portées à ces droits. C'est dès lors aux cantons qu'il appartient de définir les titulaires, l'étendue et les modalités de l'exercice des droits politiques, sous réserve des exigences démocratiques posées à l'art. 51 al. 1 Cst., en particulier quant au mode d'adoption et de révision de la constitution cantonale, et de la liberté de vote garantie par l'art. 34 al. 2 Cst. (et, à Genève, par l'art. 44 al. 2 Cst-GE ; ATF 140 I 394 consid. 8 ; 131 I 126 consid. 5). 9) a. Selon l'art. 39 al. 2 Cst., les droits politiques s'exercent au lieu du domicile. La Confédération et les cantons peuvent prévoir des exceptions. L'art. 39 al. 3 Cst. pose le principe de l'unicité du domicile politique, qui veut que l'on ne puisse pas exercer ses droits politiques simultanément en plusieurs endroits. Valable au niveau fédéral, ce principe doit aussi être respecté dans les législations cantonales, car il découle de l'exigence d'égalité (Pascal MAHON, La citoyenneté active en droit public suisse, in Daniel THÜRER / Jean-François AUBERT / Jörg Paul MÜLLER, Droit constitutionnel Suisse, 2001 p. 335). La législation cantonale définit le domicile politique en matière cantonale. Conformément à l'art.

- 17/25 - A/337/2020 39 al. 2 Cst., elle peut prévoir des exceptions au principe du vote au domicile. Faute de disposition contraire dans le droit cantonal ou communal, le domicile politique est en principe identique au domicile civil (ATF 111 Ia 251 consid. 3 ; 109 Ia 41 consid. 4 et 5 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_373/2007 du 6 août 2008 consid. 2 ; Yvo HANGARTNER / Andreas KLEY, Die Demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2000, p. 64 et 66 s.).

b. L'art. 15 LEDP, traitant du domicile politique, prévoit que (al. 1) le domicile politique est le lieu où l'électeur réside d'une façon durable ; s'il a plusieurs résidences, celle où se trouve le centre de ses relations constitue le domicile politique ; (al. 2) le domicile professionnel dans le canton n'est pas constitutif d'un domicile politique et (al. 3) nul ne peut avoir plusieurs domiciles politiques.

c. Le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (art. 23 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210). La notion de domicile comporte deux éléments : l'un objectif, la résidence dans un lieu donné ; l'autre subjectif, l'intention d'y demeurer. La notion de résidence habituelle d'une personne physique correspond à l'endroit où la personne intéressée a le centre de ses relations personnelles et se déduit, non de sa volonté subjective et intime, mais de circonstances de fait extérieurement reconnaissables attestant de sa présence dans un lieu donné (ATF 129 III 288 consid. 4.1 et les références) soit sur l'intention manifestée objectivement et reconnaissable pour les tiers (ATF 127 V 238 consid. 1 ; 125 V 77 consid. 2a ; 120 III 7 consid. 2a). La notion de résidence doit être comprise dans un sens objectif, de sorte que la condition de la résidence effective en Suisse n'est en principe plus remplie à la suite d'un départ à l'étranger. Il n'y a cependant pas interruption de la résidence en Suisse lorsque le séjour à l'étranger, correspondant à ce qui est généralement habituel, est dû à des motifs tels qu'une visite, des

vacances, une absence pour affaires, une cure ou une formation. De tels séjours ne peuvent en principe dépasser la durée d'une année. Des motifs contraignants et imprévisibles, tels que la maladie ou un accident, peuvent justifier de prolonger au-delà d'une année la durée du séjour. Il en va de même lorsque des motifs contraignants existant dès le début exigent une résidence à l'étranger de durée supérieure à une année, par exemple pour des motifs d'assistance, de formation ou de traitement d'une maladie (ATF 111 V 180 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_696/2009 du

## **E. 15**

janvier 2020, ne permet pas à un nouveau résident de marquer clairement son arrivée et sa présence dans l'immeuble, ce d'autant moins que les vacances de fin d'année sont propices à des absences.

Le principal élément plaidant en faveur du maintien d'un domicile à C\_\_\_\_\_ est représenté par le cursus scolaire suivi par les trois enfants du couple, respectivement à C\_\_\_\_\_ et à D\_\_\_\_\_ jusqu'à la fin du mois de juin 2020.

Cet élément doit toutefois être nuancé dans la mesure où l'intimé n'avait pas encore obtenu de logement en ville de Genève au moment de l'inscription durant l'été 2019, pour la rentrée des classes 2019-2020 ; on ne pouvait donc pas exiger de lui qu'il inscrivît ses enfants en ville de Genève, alors que la famille n'y avait pas trouvé de logement.

À partir du moment où il a disposé d'un logement à G\_\_\_\_\_, soit au mois de décembre 2019, l'intimé a laissé ses enfants terminer leur année scolaire dans leurs écoles respectives et a déclaré ne vouloir organiser leur inscription en ville de Genève qu'à partir de l'année scolaire 2020-2021. Une telle manière de procéder, ne permet pas de nier à l'intimé la possibilité de se constituer un domicile politique en ville de Genève, sauf à considérer que l'intimé accepte le risque de mettre en péril le cursus scolaire de ses enfants ou – à tout le moins – de les déstabiliser, en les changeant brusquement d'école au mois de janvier 2020, - 23/25 - A/337/2020 dans le seul but d'éviter que d'éventuels opposants politiques n'instrumentalisent cet élément.

Le cas d'espèce diffère donc sensiblement du cas tessinois dans lequel le recourant voulait conserver son logement familial et maintenir son enfant à l'école dans la commune de X tout en prétendant que le centre de ses intérêts se trouvait dans la commune de Y.

Il se différencie également du cas fribourgeois dans lequel le syndic continuait de passer les nuits dans son ancien appartement, situé dans la commune de C où son épouse avait son cabinet vétérinaire, ce qui fondait des éléments de rattachement objectifs avec la commune de C.

L'intimé a déclaré vouloir emménager avec toute sa famille en ville de Genève et s'en est donné les moyens, notamment en y habitant depuis le mois de décembre 2019, puis en louant un appartement plus spacieux en ville de Genève dès le mois de mars 2020.

Son épouse a déclaré que le centre de ses intérêts se situait en ville de Genève et non pas à C\_\_\_\_\_, ce qui est objectivement reconnaissable par la situation de son atelier de peinture dans le quartier E\_\_\_\_\_, en ville de Genève. Elle a confirmé les déclarations de son époux concernant la future inscription des enfants auprès des établissements scolaires en ville de Genève pour l'année 2020-2021. 14) Au vu de ces éléments, l'ensemble des circonstances, conduit à retenir des liens objectivement plus étroits avec la ville de Genève qu'avec la

commune C\_\_\_\_\_. Les déclarations constantes de l'intimé confortent, en outre, son intention de s'établir et de demeurer en ville de Genève.

Par conséquent, l'inscription du domicile politique de M. B\_\_\_\_\_ en ville de Genève est justifiée. Partant, la décision de valider sa candidature aux élections communales du 15 mars 2020, en ville de Genève est conforme au droit.

Mal fondé, le recours sera donc rejeté. 15) La chambre de céans ayant statué sur le fond du litige, les mesures provisionnelles requises deviennent sans objet. 16) Vu l'issue donnée au recours, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), qui succombe, et une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à l'intimé, représenté par une avocate. Aucune indemnité ne sera allouée à l'autorité intimée, représentée par son propre service juridique (art. 87 al. 2 LPA). \* \* \* \* \*

- 24/25 - A/337/2020

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.