

GE_GERICHTE ATA/51/2011 vom 23. September 2010

GE Cour de justice, 2010-09-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_51_2011

FR: GE_GERICHTE ATA/51/2011 du 23 septembre 2010

IT: GE_GERICHTE ATA/51/2011 del 23 settembre 2010

Regeste

Résumé: Recours contre la brochure explicative rédigée par le Conseil d'Etat en vue de votations. La brochure explicative contient d'une manière clairement séparée une partie explicative et la recommandation du Grand Conseil concernant l'objet soumis au vote la mention de l'opinion divergente du Conseil d'Etat peut et doit figurer dans la partie explicative. En revanche, cette indication ne doit pas être reprise dans la partie contenant la recommandation du Grand Conseil. In casu, la mention de la position du Grand Conseil dans la page des recommandations bien que contraire à la loi apparaît secondaire dans le processus de la formation de la volonté populaire. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 1

La chambre administrative est compétente pour connaître des recours visant la violation de la procédure des opérations électorales communales (art. 132 al. 6 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 180 LEDP).

L'envoi à tous les électeurs du matériel de vote fait partie de cette procédure, de sorte que l'autorité de céans est matériellement compétente pour trancher le litige (ATA/583/2008 du 28 novembre 2008).

E. 2

M. Gros est domicilié dans le canton de Genève où il exerce ses droits politiques : il a ainsi la qualité pour recourir.

E. 3

L'acte de recours a été déposé au greffe de la chambre de céans le 14 janvier 2011. M. Gros indique qu'il a pris connaissance de la brochure explicative le 11 janvier 2011. Selon les indications du Conseil d'Etat, le matériel de vote a été expédié aux électeurs ultérieurement. Le recours est ainsi recevable, car déposé dans le délai de six jours prescrit à l'art. 62 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

E. 4

a. D'une part, le recourant demande à ce que le Grand Conseil soit invité à se déterminer, référence étant faite aux échanges de correspondance produits par le Conseil d'Etat, inconnus de M. Gros.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre

- 7/13 - A/97/2011 connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le

moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; ATF 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; ATF 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C.573/2007 du 23 janvier 2008 consid. 2.3). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; 130 I 425 consid. 2.1 p. 428 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C.402/2008 du 27 juin 2008 consid. 3.2 ; 2P.205/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/859/2010 du 7 décembre 2010).

En l'espèce, le contenu des échanges entre le Conseil d'Etat et le Grand Conseil n'apparaît pas pertinent quant à l'issue du litige, qui dépend exclusivement du matériel effectivement envoyé aux électeurs. Dès lors, la chambre administrative ne procédera pas à l'acte d'instruction sollicité.

b. D'autre part, le recourant a demandé et obtenu le droit de se déterminer sur la réponse du Conseil d'Etat, ce dernier demandant alors la possibilité de dupliquer.

Selon l'art. 74 LPA, la juridiction peut autoriser une réplique et une duplique si ces écritures sont estimées nécessaires.

De plus, l'exercice du droit de se déterminer sur les écritures de la partie adverse est garanti par l'art. 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) (ATF 133 I 98 ; ATF 132 I 42 ; SJ 2007 I 487), étant précisé que cette notion s'applique uniquement aux personnes protégées par la convention précitée, ce qui n'est pas le cas des autorités dans une procédure administrative.

Les litiges en matière de droits politiques présentent, en règle générale, un certain caractère d'urgence mis en évidence notamment par la brièveté du délai de recours prévu par la loi. Au vu du pouvoir d'appréciation que lui laisse l'art. 74 LPA, elle n'entend pas autoriser un deuxième échange d'écritures. Toutefois, en application du principe du droit à la réplique, rappelé ci-dessus, M. Gros a été autorisé à se déterminer suite à la réponse produite par le Conseil d'Etat, sans que ce dernier ne soit en conséquence autorisé à dupliquer.

E. 5

La liberté de vote est garantie par l'art. 34 al. 2 Cst.

- 8/13 - A/97/2011

Selon la doctrine, cette liberté se décompose en plusieurs sous-principes, au nombre desquels figure l'intervention de l'autorité dans les campagnes référendaires et électorales (A. AUER, G. MALINVERNI, M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse vol. I, 2^{ème} édition, Berne 2006, n° 876). Pour ces auteurs, la liberté de vote impose aux autorités une double obligation, qui comporte un aspect positif et un aspect négatif. Positivement, les autorités sont tenues de fournir aux électeurs les informations relatives à l'objet et aux enjeux des votations populaires, ainsi qu'aux modalités des élections. Négativement, elles doivent s'abstenir de leur donner des informations susceptibles d'exercer une influence illicite sur le résultat du scrutin. Il peut s'agir de messages explicatifs qui donnent une image subjective ou inexacte du but et de la portée de ce dernier (...) (n° 887).

Le respect de la garantie des droits politiques suppose que les objets soumis au vote soient portés à temps et de façon adéquate à la connaissance des électeurs. La manière dont l'information des citoyens doit intervenir découle avant tout du droit cantonal, étant précisé que les dispositions de ce droit qui règlent le devoir d'information des autorités ne sont pas de simples prescriptions d'ordre. Les explications ne doivent toutefois pas donner une image subjective ou inexacte du but et de la portée de la votation (S. GRODECKI, L'initiative populaire cantonale et municipale à Genève p. 369, n° 1322, thèse Genève, 2008).

E. 6

a. Le Tribunal fédéral a déduit de cette disposition constitutionnelle que les procédures électorales devaient être menées de manière à garantir la libre formation de la volonté des électeurs (ATF 130 I 290 consid. 3).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le droit de vote autorise tout électeur à exiger que le résultat d'une votation ou d'une élection ne soit reconnu que s'il est l'expression fidèle et sûre d'une volonté librement exprimée par le corps électoral. La validité du scrutin suppose en outre la libre formation de cette volonté ; cela implique que chaque électeur puisse se déterminer dans le cadre d'un processus d'élaboration de l'opinion publique comportant une discussion et une confrontation des points de vue les plus libres et les plus ouvertes possibles. Le résultat peut donc être faussé par une influence inadmissible exercée sur l'opinion publique (ATF 121 I 252 consid. 2 et les références citées). A cet égard, le Tribunal fédéral a précisé que, s'il était admis que l'autorité compétente recommande au peuple d'accepter le projet qu'il lui soumet et qu'il lui adresse un message explicatif, elle devait toutefois se borner à une information objective ; sans être tenue à la neutralité, elle devait s'abstenir de toute assertion fallacieuse sur le but et la portée du projet (ATF 117 I a 46 et ss. consid. 5a). Ainsi, le Tribunal fédéral a jugé que l'autorité attente au droit de vote si elle s'écarte de ses devoirs de retenue et d'objectivité, si elle intervient en violation de prescriptions destinées à garantir la liberté des électeurs ou si elle influence l'opinion par d'autres procédés condamnables (ATF 121 I 252

- 9/13 - A/97/2011 consid. 2). En revanche, des explications de l'organe exécutif sur la votation, dans lesquelles l'autorité recommande le refus ou l'acceptation de l'objet, sont admissibles (ATF 130 I 290 consid. 3.2).

E. 7

Les notices explicatives officielles ne doivent pas porter atteinte à la libre formation de la volonté du corps électoral. Contrairement aux partis ou groupements politiques, l'autorité doit faire preuve d'une grande rigueur (A. AUER, L'intervention des collectivités publiques dans les campagnes référendaires in RDAF 1985 pp. 200, 201).

La brochure explicative doit être claire, objective (A. AUER, G. MALINVERNI et M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. I, Berne, 2000, p. 287), aisément compréhensible, ne pas être trop longue et ne pas avoir pour dessein de reproduire le débat parlementaire.

Elle doit permettre à l'électeur de se forger une opinion sur le but et la portée de l'objet de la votation (ATA/122/2004 du 3 février 2004). Elle doit correspondre, dans le ton utilisé et la manière dont les arguments sont exposés, aux critères de retenue et d'objectivité qu'exigent la jurisprudence. Elle ne doit pas donner l'impression que l'autorité détient la vérité absolue

sur la question soumise au vote, ce qui serait de nature à influencer la libre volonté des votants (ATA D. du 26 septembre 1991).

E. 8

a. Selon une jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu d'après sa lettre (interprétation littérale). Si le texte légal n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme en la dégagant de sa relation avec d'autres dispositions légales, de son contexte (interprétation systématique), du but poursuivi, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique), ainsi que de la volonté du législateur telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires (interprétation historique) (ATF 129 V 258 consid. 5.1 p. 263/264 et les références citées). Le Tribunal fédéral utilise les diverses méthodes d'interprétation de manière pragmatique, sans établir entre elles un ordre de priorité hiérarchique (ATF 125 II 206 consid. 4a p. 208/209). Enfin, si plusieurs interprétations sont admissibles, il faut choisir celle qui est conforme à la Constitution (ATF 119 Ia 241 consid. 7a p. 248 et les arrêts cités).

E. 9

Les parties s'opposent, d'une part au sujet de la mention de la position du Conseil d'Etat dans le dernier paragraphe du commentaire et, d'autre part, sur la recommandation de cette autorité figurant dans le tableau à la page 24 du fascicule.

a. L'art. 53 al. 1 et al. 2 LEDP a la teneur suivante :

- 10/13 - A/97/2011

1 Les électeurs reçoivent de l'Etat pour les votations cantonales et des communes pour les votations communales, au plus tôt quinze jours avant le jour de la votation mais au plus tard dix jours avant cette date : – le bulletin de vote ; – les textes soumis à la votation ; – des explications qui comportent s'il y a lieu, un commentaire des autorités d'une part et des auteurs du référendum ou de l'initiative d'autre part ; – les recommandations du Grand Conseil ou du Conseil municipal.

2 En matière cantonale, le commentaire des autorités est rédigé par le Conseil d'Etat. Il défend de façon objective le point de vue du Grand Conseil et indique le résultat du vote en mentionnant, le cas échéant, l'avis du Conseil d'Etat et d'importantes minorités. Le Conseil d'Etat soumet son projet de commentaire au bureau du Grand Conseil, dont il recueille les observations.

b. Une analyse littérale de ce texte ne permet pas de résoudre la question à trancher. La disposition concernée utilise cinq substantifs ou expressions, soit les termes « commentaire », « explication », « recommandation », « point de vue » et « avis » qui recouvrent des notions extrêmement proches. Selon le dictionnaire des synonymes de l'Université de Caen (<http://www.crisco.unicaen.fr/cgi-bin/cherches.cgi>), « avis » est synonyme de « recommandation », « explication » est synonyme de « commentaire », « point de vue » l'est « d'avis ».

On ne peut tirer de la simple lecture que la liste des documents que doit recevoir l'électeur, mentionnée à l'alinéa 1, est exhaustive. Bien au contraire, le fait que le deuxième alinéa autorise le Conseil d'Etat, cas échéant à donner son avis, suggère que ce dernier peut émettre une recommandation, la différence entre un avis et une recommandation étant loin

d'être évidente dans le cadre d'une votation populaire.

c. Historiquement, cette teneur de l'art. 53 al. 1 et al. 2 LEDP est entrée en vigueur le 28 août 2007. Le Grand Conseil avait été saisi d'un projet de loi visant à éviter que les brochures explicatives contiennent des positions divergentes émanant d'autorités « parce qu'elles placent l'électeur dans la situation absurde de devoir arbitrer entre deux instances politiques qui présentent, à première vue, une légitimité égale à prendre position dans le débat démocratique. Or, tel n'est pas le cas, puisqu'en matière de législation, qu'elle soit constitutionnelle ou ordinaire, le Grand Conseil a le dernier mot et ce sont ses projets qui sont soumis à la sanction du peuple. Le Conseil d'Etat a certes l'initiative conjointe des lois et il peut proposer des amendements tout au long du processus parlementaire, mais il n'a, - 11/13 - A/97/2011 c'est une évidence, pas la capacité de les adopter, si bien que ce ne sont en définitive pas ses textes qui sont soumis au verdict populaire » (exposé des motifs du PL 9868, in MGC 2005-2006/X A, p. 8438).

Lors des débats devant la commission parlementaire en charge de ce projet, il lui avait été rappelé par le représentant du Conseil d'Etat que « la jurisprudence du Tribunal fédéral n'admet pas la suppression dans la brochure officielle d'avis d'autorités et de minorités importantes. Il ajoute par ailleurs que selon cette jurisprudence la brochure explicative doit être un instrument d'information objective et non de propagande », ce qui avait amené la commission à modifier le projet afin que le commentaire figurant dans la brochure explicite l'avis du Grand Conseil, celui du Conseil d'Etat s'il est divergent, et celui de minorités importantes et que, au regard du principe de la séparation des pouvoirs, une seule recommandation de vote émanant de l'organe législatif figure dans la brochure officielle (MGC 2006-2007/VIII A , p. 6182).

Il ressort de ces éléments qu'en adoptant ce texte, le législateur désirait que la recommandation de vote - unique - soit clairement séparée du commentaire, lequel devait objectivement exposer la position du Grand Conseil ainsi que, en cas de divergence, celle du Conseil d'Etat.

d. D'un point de vue téléologique, soit celle cherchant le but ou la finalité de la norme en question, il y a lieu de retenir que le but du législateur était de donner au corps électoral la possibilité de se former une opinion en toute connaissance de cause et le plus objectivement possible. Cette approche recouvre celle d'une interprétation conforme à l'art. 34 Cst. qui protège la libre formation de l'opinion du corps électoral et l'expression fidèle et sûre de sa volonté.

En l'espèce, la prise en compte des éléments rappelés ci-dessus permet de comprendre que l'art. 53 LEDP prévoit que la brochure explicative adressée aux électeurs contient, d'une manière clairement séparée, une partie explicative d'une part et la recommandation du Grand Conseil concernant l'objet soumis au vote, d'autre part. La partie explicative peut, et même doit, contenir la position du Conseil d'Etat, en particulier en cas de divergence. Dans ce cadre, le Conseil d'Etat peut donner son avis et indiquer clairement s'il est en faveur ou contre l'objet soumis au peuple. Cette indication ne doit pas être reprise dans la partie contenant la recommandation du Grand Conseil.

Au vu de ce qui précède, la chambre administrative constatera que le grief du recourant concernant la page 12 de la brochure est infondé et doit être écarté. En revanche, la mention d'une recommandation du Conseil d'Etat à la page 24 de la brochure est contraire à l'art. 53

al. 1, in fine, LEDP.

E. 10

Toute informalité entachant une procédure électorale ne conduit pas forcément à l'annulation du scrutin. Encore faut-il que l'irrégularité constatée

- 12/13 - A/97/2011 revête une importance déterminante dans la formation de la volonté des électeurs. Selon les termes du Tribunal fédéral, il faut bien plutôt examiner selon l'ensemble des circonstances, d'un point de vue tant quantitatif que qualitatif, si le résultat de la votation a pu en être influencé. Le recourant n'a pas à établir un lien de causalité entre le vice qui affecte le scrutin et les résultats de ce dernier : il suffit que les irrégularités aient été propres à influencer le résultat du scrutin (ATF 130 I 290 consid. 4 à 6 ; 117 I a 41 et ss., consid. 5 b).

En l'espèce, la mention de la position du Conseil d'Etat dans la page des recommandations, certes contraire à l'art. 53 al. 1 LEDP, apparaît secondaire dans le processus de la formation de la volonté populaire. Comme cela a été exposé ci-dessus, le Conseil d'Etat est autorisé à affirmer sa position dans la brochure adressée aux électeurs. La mention de cette recommandation à la page 24 de la brochure n'est ni fausse, ni partielle, ni incorrecte ou incomplète. Elle apparaît dès lors inapte à exercer une influence décisive sur l'issue de la votation populaire.

E. 11

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de procédure de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité ne sera accordée. * * * * *

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