

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/670/2011-ELEVOT

ATA/180/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 mars 2011

dans la cause

Monsieur Philippe JORDAN

représenté par Me Ronald Asmar, avocat

contre

COMMUNE DE CORSIER

représentée par Me François Bellanger, avocat

EN FAIT

1. Monsieur Laurent Badoud est domicilié dans la commune de Corsier, où il exerce ses droits politiques. Il était candidat au conseil municipal sur la liste 3 "Entente Corsiéroise" lors des élections municipales du 13 mars 2011.
2. Monsieur Philippe Jordan est domicilié dans la commune de Corsier, où il exerce ses droits politiques.
3. Trois listes ont été déposées dans la commune concernée pour les élections du 13 mars 2011 : la liste 1 « PLR - Les Libéraux Radicaux Corsier », sur laquelle figuraient notamment Monsieur Gilbert Henchoz, maire sortant, et Monsieur Hamid Gaham, président du conseil municipal, la liste 2 « Les Verts » et la liste 3 susmentionnée, à la tête de laquelle apparaissaient Messieurs Claude Marullaz et Bertrand Pictet, les deux adjoints sortants du maire.
4. Au début du mois de février 2011, les autorités communales ont distribué aux habitants de Corsier un opuscule « Informations communales n° 6 février 2011 Corsier j'y suis, j'y vis » (ci-après : le bulletin communal), portant les armoiries de la commune, intitulé « bilan de la législature 2007-2011 ». Le maire signait un éditorial dans lequel il indiquait que les autorités communales souhaitaient brosser un tableau général du travail entrepris par chaque commission du conseil municipal, précisait la répartition des tâches entre lui-même et ses adjoints et énumérait les différentes activités qu'il avait déployées, avant de faire part de son souhait de voir son mandat renouvelé. Suivaient les comptes-rendus d'activité du président du conseil municipal et des présidentes et présidents des sept commissions dudit conseil.
5. Quelques jours plus tard, l'Entente Corsiéroise a distribué aux habitants de la commune un « tous ménages », dont le titre était « Censure de vos élus - bilan législature 2007-2011 », dans lequel il était reproché au maire d'avoir censuré ses deux adjoints en décidant, avec M. Gaham, de ne pas publier leurs rapports d'activité dans le bulletin communal, lequel devenait dès lors un document électoral au service du maire sortant. Le « tous ménages » présentait le bilan de législature des adjoints, rappelait le nom des candidats de la liste 3 et invitait les gens à une soirée débat organisée le 28 février 2011. De la même manière, l'Entente Corsiéroise a distribué une feuille présentant son analyse de l'état de finances municipales, défavorable à M. Henchoz.
6. Le 25 ou le 26 février 2011, M. Henchoz avait signé et diffusé entre le 25 et le 26 février 2011 aux habitants de la commune un courrier circulaire sur papier officiel de celle-ci, intitulé « Réponse à l'Entente Corsiéroise sur le bilan de la législature 2007-2011 ». En sa qualité de maire et en accord avec le président du

conseil municipal, il reprochait aux consorts de ne pas avoir remis le texte de leur bilan d'activités à temps pour qu'il puisse être publié dans le bulletin communal et expliquait que le conseil municipal, en accord avec sa présidence, n'avait pas été réuni car les énergies avaient été concentrées sur l'élaboration des comptes annuels, qui étaient le sujet le plus important. Ceux-ci seraient présentés au conseil municipal le 19 avril 2011. Enfin, il saisissait cette opportunité pour lever tout malentendu sur la gestion financière de la commune : l'état des finances était des plus sains et la gestion communale, des plus rigoureuses, contrairement aux allégations « tendancieuses », « non fondées » et « à fins exclusivement électoralistes » de l'Entente Corsiéroise. Les autorités communales se devaient de démentir des critiques accusatoires, fausses et injustifiées.

Le courrier se terminait par les paragraphes suivants :

« A quelques semaines de l'échéance de notre législature 2007-2011, nous espérons vivement que le débat démocratique, bien que nécessaire dans toute période électorale, pourra se dérouler dorénavant dans la dignité qui est de mise, et à laquelle notre population a droit.

Dans ce cadre, l'Exécutif et le Conseil municipal veilleront, jusqu'à la fin de leur mandat, à ce que les valeurs de base et les principes fondamentaux soient respectés par tous dans notre commune, afin d'assurer des débats politiques loyaux et sereins, basés sur une information juste, conformément à nos engagements et à nos responsabilités ».

7. Par acte daté du 3 mars 2011, portant sur l'enveloppe la mention manuscrite « Posté le 3.3.2011 à 23h30 à la boîte aux lettres (sic) angle rue des Granges/rue Fazy » signée par deux personnes, MM. Badoud et Jordan (ci-après : les consorts) ont saisi la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours concluant à l'annulation des élections municipales dans la commune de Corsier. La chambre de céans devait en outre constater que ladite commune, soit pour elle son maire, Monsieur Gilbert Henchoz, avait violé l'art. 83 de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP - A 5 05) en adressant, entre les 25 et 26 février 2011, un « tous ménages » polémique intitulé « Réponse à l'Entente Corsiéroise sur le bilan de la législature 2007-2011 ».

Le document que M. Henchoz avait signé et diffusé entre le 25 et le 26 février 2011 aux habitants reprenait la ligne graphique utilisée par la commune pour les communications officielles. Il contenait plusieurs inexactitudes évidentes et se rangeait dans la catégorie de la propagande politique. Le ton était polémique et comportait des termes très forts comme « rétablir la vérité », « allégations non fondées et tendancieuses », « fins exclusivement électoralistes ». Signé par M. Henchoz en sa qualité de maire et mentionnant que cette intervention se faisait en accord avec le président du conseil municipal qui était colistier du signataire,

ce courrier n'avait pas la valeur d'une information visant à rectifier des données erronées, à supposer qu'une telle possibilité soit ouverte dans le cadre d'une élection - par opposition à une votation - communale. La commune, soit pour elle le maire, avait ainsi abusé de la puissance publique inhérente à sa fonction pour influencer illégalement le corps électoral. Ces graves irrégularités étaient de nature à fausser de manière essentielle le résultat des élections.

8. Le 7 mars 2011, le juge délégué a imparti à la commune de Corsier et au Conseil d'Etat un délai au 10 mars à 11h00 pour lui faire parvenir leurs observations et à se déterminer sur une mesure provisionnelle ordonnée d'office consistant à faire interdiction au service des votations et élections (ci-après : SVE) et à la commune de procéder au dépouillement des bulletins électoraux jusqu'à droit jugé.

Un délai identique a été donné aux consorts pour se prononcer sur la mesure provisionnelle envisagée.

9. Les déterminations requises ont été transmises dans le délai fixé.
- a. Les consorts s'en sont rapportés à justice sur la mesure provisionnelle envisagée.
- b. La commune s'est opposée à la mesure provisionnelle et a conclu au rejet du recours. Ni le maintien de l'état de fait ni la sauvegarde d'intérêts compromis ne justifiaient le report du dépouillement jusqu'à droit jugé. Quant au fond, le maire avait réagi à des accusations graves de violation des intérêts publics dont il était la cible. Son communiqué, sur papier à en-tête de la commune, n'était pas de la propagande électorale mais une réaction d'autodéfense. Il avait proposé un texte comprenant des faits et des éléments objectifs, ne visant qu'à rétablir la vérité, sans aucune attaque de nature personnelle à l'encontre des membres de l'Entente Corsiéroise ni aucune critique envers ses adjoints. Cette communication n'était pas de nature à modifier le résultat du vote. Même si elle pouvait avoir un effet négatif - ce qui était contesté - celui-ci serait totalement contrebalancé par le document qui l'avait provoqué et qui, signé par des magistrats de l'exécutif communal en exercice, contenait de graves accusations. Il n'y avait aucun déséquilibre entre les deux textes en cause, tous deux signés par des magistrats en exercice briguant leur réélection.
- c. Le Conseil d'Etat s'est opposé à la mesure provisionnelle dès lors que ni lui-même ni son administration n'étaient parties au litige opposant les consorts à la commune de Corsier, d'une part et, d'autre part, la mesure envisagée ne serait pas nécessaire au maintien de l'état de fait, ni à la sauvegarde des intérêts compromis et serait disproportionnée, eu égard à la complexité du dépouillement centralisé des opérations électorales et au planning des élections aux exécutifs communaux. La question du respect du délai de recours devrait faire l'objet d'une instruction.

Il s'en remettait pour le surplus à justice sur le fond du litige dont l'objet se limitait à l'analyse de l'impact du « tous ménages » signé par M. Henchoz sous l'angle des art. 83 LDEP - acte de propagande prohibé - et 8D al. 2 du règlement d'application de la loi sur l'exercice des droits politiques, du 12 décembre 1994 (REDP - A 5 05.01) - rectification d'une information erronée ou tendancieuse émanant de tiers.

10. Le 10 mars 2011, les déterminations susmentionnées ont été transmises aux autres parties avec la mention que la cause était gardée à juger.
11. Les contenus des documents « Censure de vos élus », « analyse de l'état des finances de la commune de Corsier » et « Réponse à l'Entente Corsiéroise » seront repris en tant que de besoin ci-après.
12. Le 14 mars 2011, M. Badoud a informé la chambre administrative qu'il retirait son recours.
13. Les résultats définitifs des élections dans la commune de Corsier publiés sur le site de l'Etat de Genève le 15 mars 2011 (<http://www.ge.ch/elections/20110313/commune/19>) sont les suivants :

Récapitulation des bulletins et des suffrages	
Nombre de sièges :	15
Electeurs inscrits :	1'232
Votes enregistrés :	669
Votes rentrés :	669
Votes blancs :	4
Votes nuls :	7
Bulletins sans nom de liste :	50
dont panachés:	44
Participation :	54.30 %

Répartition des suffrages

Parti	Bulletins compacts	Bulletins modifiés	Total des bulletins	dont panachés	Suffrages	Suffrages en %	Ecart	Sièges	Evolution sièges*
Libéraux-Radicaux	190	86	276	44	4'487	47.14 %	+47.14	7	+7
Verts	48	30	78	28	1'146	12.04 %	-1.11	2	0

Répartition des suffrages

Parti	Bulletins compacts	Bulletins modifiés	Total des bulletins	dont panachés	Suffrages	Suffrages en %	Ecart	Sièges	Evolution sièges*
Entente	190	64	254	51	3'886	40.82 %	+40.82	6	+6

M. Henchoz (« PLR-Les Libéraux Radicaux Corsier ») et MM. Badoud et Pictet (« Entente Corsiéroise ») ont été élus. En revanche, M. Gaham était premier des « viennent ensuite » sur la liste n° 1.

EN DROIT

1. Depuis le 1^{er} janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).
2. A teneur de l'art. 180 LEDP le recours à la chambre administrative est ouvert contre les violations de la procédure des opérations électorales indépendamment de l'existence d'une décision. Constitue une opération électorale tout acte destiné aux électeurs et de nature à influencer la libre formation de l'expression du droit de vote (ATA/454/2009 du 15 septembre 2009 et les références citées).
3. Selon l'art. 62 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) le délai de recours est de six jours en matière de votations et élections. Ce délai court à partir du moment où l'intéressé a eu connaissance de l'acte qu'il considère comme une atteinte à ses droits politiques (ATA/454/2009 déjà cité). En l'espèce, les recourants allèguent que le document litigieux a été distribué entre le 25 et le 26 février 2011. La commune intimée ne les a pas contredits. Le délai de recours venait ainsi à échéance au plus tôt le 3 mars 2011. L'enveloppe contenant le recours porte la signature de deux témoins attestant qu'elle a été mise le 3 mars à 23h30 dans une boîte aux lettres. Ces éléments ne sont pas contestés par la commune intimée. Il y a ainsi lieu de considérer que le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente et est dès lors recevable.
4. Il est pris acte du retrait du recours de M. Badoud. Celui-ci sera mis hors de cause.

5. Le scrutin ayant eu lieu sans que des mesures provisionnelles soient ordonnées, le Conseil d'Etat sera également mis hors de cause.
6. Il s'agit de déterminer si le courrier circulaire intitulé « Réponse à l'Entente Corsiéroise sur le bilan de la législature 2007-2011 » adressé par le maire de Corsier aux habitants de la commune, sur papier à en-tête de celle-ci constituée de la propagande électorale et, si tel est le cas, s'il peut avoir eu un effet sur l'issue du scrutin du 13 mars 2011.
7. A teneur de l'art. 83 al. 1 LEDP, les communes ne sont pas autorisées à faire de la propagande électorale.

L'exécutif peut en revanche faire parvenir aux électeurs des informations supplémentaires et notamment des avis rectificatifs en cas de changements significatifs des circonstances de droit ou de fait durant la campagne ou lorsque la liberté de vote risque d'être faussée par une information erronée ou tendancieuse provenant de tiers (art. 8D al. 2 REDP). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les autorités publiques doivent en principe s'abstenir de toute intervention lors d'élections, faute de quoi elles violent le droit à la libre formation de l'opinion contenu dans l'art. 34 al. 2 Cst (ATF 124 I 55 consid. 2 p. 57). Elles peuvent toutefois rectifier des informations manifestement fausses à condition de s'abstenir de toute propagande électorale ou de critiques à l'égard d'un candidat (ATF 117 Ia 452 consid. 3c p. 457) sans pour autant s'attribuer un rôle de conseiller du citoyen, l'Etat ne devant pas être assimilé à un groupe ou à des opinions particulières (ATF 124 I 55 consid. 2 p. 57-58). Tout écrit polémique est également prohibé par la jurisprudence du tribunal de céans (ATA/245/2007 du 15 mai 2007 et les arrêts cités). Ce devoir fondamental d'abstention en cas d'élections est en outre approuvé par la doctrine (P. TSCHANNEN, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, Berne, 2004, p. 652-654 et 657 ; A. AUER, *Les limites imposées au gouvernement en matière de publicité politique*, *Medialex* 3/2002, p. 133 et 140 ; Cf. également D. MASMEJEAN, *L'intervention des autorités avant les votations à la lumière des développements récents*, *Medialex* 4/2006, p. 191-192, sur l'étendue du devoir d'abstention en cas de votations; sur la question particulière de la prohibition du recours aux signes officiels : art. 31 al. 3 ; Y. HANGARTNER et A. KLEY, *Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, Zurich, 2000, p. 1044).

Force est de constater que le document litigieux est rédigé sur papier en-tête de la commune et qu'il est signé par le maire ès qualité. Présenté comme une position officielle des autorités communales, il prétend apporter une rectification à une information manifestement fausse, mais vise en réalité à justifier les choix critiqués du maire dans deux situations établies : l'absence du bilan des deux adjoints dans le bulletin communal n° 6 d'une part, et, d'autre part, l'absence de convocation du conseil municipal durant plusieurs mois. S'y ajoute l'affirmation

que la gestion des finances communales est bonne, les critiques à cet égard étant qualifiées d'accusatoires, fausses et injustifiées. Cette circulaire relève à cet égard davantage de l'entretien d'une polémique par un candidat en campagne que de l'information impartiale et objective qu'une autorité communale peut être amenée à donner à l'occasion d'élections communales. L'exercice se serait-il arrêté là qu'il aurait déjà difficilement pu justifier le recours au papier à en-tête de la commune par le maire sortant, candidat à sa propre succession. S'y ajoute cependant le soupçon porté de manière indirecte sur l'Entente Corsiéroise de répandre des informations fausses ainsi que d'avoir un comportement non démocratique et sans dignité, loyauté ou sérénité. Diffusées sur un support officiel et signées par le maire, ces accusations, particulièrement graves, ne pouvaient qu'être interprétées comme reflétant la position des autorités communales. Une telle démarche viole l'art. 83 LDEP.

M. Henchoz ne peut dans ce contexte se prévaloir d'un quelconque droit à la légitime défense : la juridiction de céans a en effet statué, à l'occasion d'élections communales à Corsier déjà, qu'il ne saurait y avoir de compensation entre le comportement des représentants des autorités communales, tenus à un devoir de réserve en application de l'art. 83 LDEP et ce d'autant plus s'ils sont par ailleurs eux-mêmes candidats, et les informations répandues par un mouvement d'opposition dans le cadre d'une campagne électorale (ATA/74/2002 du 5 février 2002).

8. L'irrégularité constatée est grave. Elle était de nature à influencer la formation de la volonté des citoyens et, eu égard aux particularités d'une élection au système proportionnel, il ne peut être exclu que cela ait influé sur le résultat du scrutin dans la commune considérée. Il s'ensuit que le scrutin du 13 mars 2011 doit être annulé dans la commune de Corsier. Il appartiendra au Conseil d'Etat de fixer la date d'un nouveau scrutin (art. 182 LDEP).

9. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la commune de Corsier. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à M. Jordan, à la charge de la commune de Corsier (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

Préalablement

met hors de cause Monsieur Laurent Badoud ;

met hors de cause le Conseil d'Etat ;

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 mars 2011 par Monsieur Philippe Jordan contre la commune de Corsier ;

au fond :

l'admet ;

annule le scrutin du 13 mars 2011 relatif aux élections municipales dans la commune de Corsier ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de la commune Corsier ;

alloue à Monsieur Philippe Jordan une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de la commune de Corsier ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Ronald Asmar, avocat de Monsieur Philippe Jordan, à Me François Bellanger, avocat de la commune de Corsier, ainsi que pour information au Conseil d'Etat et à Monsieur Laurent Badoud, soit pour lui à son conseil Me Ronald Asmar.

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :