

GE_GERICHTE A/759/2010 vom 29. Juni 2010

GE Cour de justice, 2010-06-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_759_2010

FR: GE_GERICHTE A/759/2010 du 29 juin 2010

IT: GE_GERICHTE A/759/2010 del 29 giugno 2010

Regeste

; RÉVISION(DÉCISION) ; MOTIF DE RÉVISION ; RECONSIDÉRATION ; CHOSE JUGÉE ; FONCTIONNAIRE ; ENQUÊTE ADMINISTRATIVE ; COMPOSITION DE L'AUTORITÉ ; RÉCUSATION | L'art. 48 LPA autorise la reconsidération d'une décision ayant force de chose jugée si des faits nouveaux postérieurs au jugement sont intervenus et que ceux-ci sont de nature à modifier le jugement entrepris. Ces modifications doivent être notables. La demande doit être adressée à l'autorité de première instance, qui prend d'abord une décision d'entrée en matière (dont le refus est sujet à recours), puis, cas échéant, une nouvelle décision sur le fond. | Cst.9 ; Cst.29 ; LPA.48 ; LPA.80

Erwägungen

E. 1

Par décision du 8 décembre 2008, déclarée exécutoire nonobstant recours, le conseil administratif de la commune de Vernier (ci-après : la commune) a ouvert une enquête administrative à l'encontre de Monsieur X_____, employé au sein de son service de sécurité comme agent de sécurité municipal (ci-après : ASM) et de confier l'enquête à Monsieur Y_____, secrétaire général adjoint de la commune. Madame Z_____ était désignée pour assumer la fonction de greffière dans cette mission. M. X_____ était dispensé d'exercer ses fonctions pendant la durée de l'enquête. Son traitement continuerait à lui être versé en totalité, la commune se réservant le droit de lui demander d'accomplir des missions ponctuelles. La décision était déclarée exécutoire nonobstant recours.

E. 2

Le 19 décembre 2008, M. X_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision précitée, en contestant notamment le choix de confier à Mme Z_____ la fonction de greffière dans l'enquête.

E. 3

Le 14 janvier 2009, M. X_____ a adressé un courrier à M. Y_____ par lequel il a exigé sa récusation. Les faits qui les avaient opposés en 2004 faisaient obstacle à la désignation de ce dernier comme enquêteur, les circonstances donnant l'apparence d'une prévention et faisant redouter un comportement partial de sa part dans le déroulement de l'enquête.

E. 4

Par décision du 20 janvier 2009, déclarée exécutoire nonobstant recours, la commune a rejeté la demande de récusation de M. Y_____, aucun motif de prévention n'existant. Présentant un caractère manifestement dilatoire, la demande de récusation formulée par M. X_____ s'inscrivait dans une série de démarches successives qui visaient à empêcher que ne débute l'enquête ordonnée à son encontre.

E. 5

Le 21 janvier 2009, M. X_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif et demandé des mesures provisionnelles urgentes contre la décision du 20 janvier 2009 visant à ce qu'aucun acte d'enquête ne puisse être exécuté jusqu'à droit jugé sur sa demande de récusation.

E. 6

Par décision du 21 janvier 2009, la présidente du Tribunal administratif a admis la requête de mesures provisionnelles. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, la question de la récusation d'un enquêteur devait être jugée avant que tout acte de procédure ne soit exécuté. L'audience d'enquête prévue le 22 janvier 2009 a par conséquent été annulée. La décision a également fait interdiction à la commune de procéder, jusqu'à droit jugé, à tout acte d'instruction en relation avec l'enquête administrative ordonnée le 8 décembre 2008, l'intérêt privé du recourant au respect de ses droits l'emportant sur l'intérêt public de la commune au déroulement immédiat de l'enquête administrative (ATA/41/2009 du 21 janvier 2009).

E. 7

Par arrêt du 23 juin 2009, le Tribunal administratif a déclaré irrecevable le recours déposé contre la décision d'ouverture d'enquête du 8 décembre 2008 (ATA/305/2009).

E. 8

Le 23 juin 2009, ce même tribunal a rejeté le recours du 21 janvier 2009 de M. X_____ portant sur la récusation de M. Y_____ (ATA/306/2009).

E. 9

Par arrêt du 9 octobre 2009, le Tribunal fédéral a rejeté le recours interjeté par M. X_____ contre cet arrêt (Arrêt du Tribunal fédéral 8C.639/2009 du 9 octobre 2009).

E. 10

Ce nonobstant, le 5 novembre 2009, M. X_____ a contesté à nouveau devant la commune la nomination de Mme Z_____ aux côtés de M. Y_____. Cette contestation a donné lieu à l'ouverture d'une nouvelle procédure judiciaire dans le cadre de laquelle M. Y_____ a été amené à prendre position (cause A/4184/2009).

E. 11

Dans une écriture du 4 décembre 2009 se rapportant à cette procédure connexe, M. Y_____ a tenu les propos suivants. M. X_____ abusait de la procédure. Il savait pertinemment que la présence de Mme Z_____ avait fait l'objet d'une décision définitive du Tribunal administratif. Il avait combattu une précédente décision de la commune confiant à Monsieur A_____, président de la Cour de justice, le soin de procéder à l'enquête litigieuse. C'est à la suite de cet événement qu'il avait été lui-même désigné comme enquêteur. Depuis, M. X_____ n'avait de cesse vouloir l'écarter, ainsi que sa greffière, dans le but d'empêcher par tous les moyens de permettre à l'enquête administrative d'arriver à son terme. Cet acharnement procédurier était intolérable et le Tribunal administratif devait y mettre fin. En qualité de fonctionnaire de la police municipale, M. X_____ avait le devoir, davantage encore que quiconque, de se soumettre à la décision de la commune et de ne pas l'entraver par des moyens dilatoires. Cette attitude ne le priverait d'aucun des droits que lui reconnaissaient la loi et la pratique administrative.

Quant aux avocats de M. X_____, ceux-ci l'accusaient continuellement d'être incompetent et de violer la loi. Ces affirmations étaient d'autant plus blessantes et injustes à son égard que ses mandataires ne l'avaient jamais rencontré, ni n'avaient assisté à la moindre audience d'enquête, tout ayant été mis en œuvre pour que ces mesures d'instruction ne puissent avoir lieu. Il se sentait dès lors victime d'un mauvais procès d'intention. Il pria le tribunal de céans de le laisser mener son enquête contre M. X_____, lequel pourrait toujours contester la décision du conseil administratif de la commune prise à son terme, s'il le souhaitait.

E. 12

Le 10 décembre 2009, M. X_____ a demandé à la commune la récusation de M. Y_____ en raison des propos précités.

E. 13

La commune a répondu à cette requête par l'entremise de son avocat le 29 janvier 2010. Elle ne donnerait pas suite à la nouvelle demande de récusation de M. Y_____. Le Tribunal administratif, puis le Tribunal fédéral n'avaient décelé aucun motif de récusation. La questions ayant fait l'objet d'un considérant très clair du tribunal de céans, M. Y_____ avait soutenu à bon droit que M. X_____ abusait des procédures et cherchait à entraver l'enquête administrative. Cet enquêteur souhaitait pouvoir effectuer sans plus tarder son travail qu'il n'avait pu encore commencer. Il donnait à M. X_____ toutes les assurances quant à la reconnaissance et à la sauvegarde de ses droits. Mme Z_____ veillerait également qu'il en soit ainsi. M. Y_____ ferait son travail en toute objectivité et sans a priori. S'il nourrissait aujourd'hui de l'impatience à faire son travail, à laquelle s'était ajoutée une certaine irritation à l'encontre des avocats de l'intéressé, en raison des écrits inutilement agressifs dirigés contre lui, il n'avait développé aucune prévention envers M. X_____ contre lequel il ne prendrait lui-même, au surplus, aucune décision. Ce courrier valait décision du conseil administratif de la commune. Elle était déclarée exécutoire nonobstant recours. Les voie et délai de recours au Tribunal administratif étaient indiqués.

E. 14

Par acte du 3 mars 2010, M. X_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre ce courrier. A titre provisionnel, il conclut à la restitution de l'effet suspensif au recours et, sur le fond, à l'annulation de la décision et à la récusation de M. Y_____. Les propos incriminés démontraient une absence d'impartialité contraire aux garanties de procédure accordées par les art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et l'art. 15 al. 2 let. d de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

E. 15

Représentés par le même mandataire, la commune et M. Y_____ ont répondu au recours précité et conclu à son rejet le 19 mars 2010. Les multiples démarches procédurales intentées par M. X_____, souvent vaines et dénuées de toutes chances de succès avaient conduit à ce que quinze mois après la décision d'ouverture d'enquête prise par la commune, aucune mesure d'instruction n'avait encore pu être ordonnée ou exécutée. Les propos incriminés de M. Y_____ avaient pour seul but d'attirer l'attention du tribunal de céans sur ces manœuvres dilatoires mais ne constituaient pas la manifestation d'une prévention à l'encontre du recourant s'agissant des faits reprochés à celui-là. La demande de restitution de l'effet suspensif, comme celle visant la suspension de la procédure connexe pendant

devant le Tribunal administratif concernant le choix de la commune de confier à Mme Z_____ la fonction de greffière aux côtés de M. Y_____ dans l'enquête administrative précitée, allongeaient inutilement la procédure par des décisions incidentes successives.

E. 16

Le 12 avril 2010, M. X_____ a répliqué et persisté dans ses conclusions. Il déplorait que M. Y_____ n'ait pas été invité à se déterminer sur sa propre récusation par l'autorité intimée et développait, pour le surplus, ses précédents arguments.

E. 17

Le 15 avril 2010, la commune et M. Y_____ ont contesté ce fait et indiqué que M. Y_____ s'était clairement prononcé sur la question de sa récusation.

E. 18

Par courrier du 20 avril 2010 adressé au tribunal de céans, M. X_____ a informé le Tribunal qu'il considérait cet élément comme un fait nouveau, dès lors qu'il n'avait jamais été informé d'aucun acte d'instruction ayant interpellé M. Y_____ sur la demande de sa récusation. M. X_____ n'ayant pu participer à cet acte d'instruction, exécuté sans sa présence en violation des garanties procédurales, il sollicitait le droit de pouvoir répliquer une nouvelle fois, ce qu'il a fait par courrier du 3 mai 2010. L'information selon laquelle M. Y_____ se serait prononcé en première instance sur sa récusation consacrait une violation des garanties offertes par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) relatives au procès équitable. Ce vice n'était pas réparable et constituait un motif supplémentaire d'annulation de la décision entreprise.

E. 19

Le 4 mai 2010, l'avocat des intimés a rappelé à M. X_____ qu'il était intervenu, depuis le début de la procédure, en faveur de la commune et de M. Y_____ qui avait, par son entremise, clairement manifesté son désaccord quant à la demande de récusation litigieuse.

E. 20

Le recourant a persisté dans ses conclusions dans une lettre du 11 mai 2010.

E. 21

La cause a ensuite été gardée à juger. EN DROIT 1. La recevabilité du recours doit être examinée. 2. La récusation de M. Y_____ a déjà fait l'objet d'une décision de la commune, d'un arrêt du tribunal de céans, confirmé par un arrêt définitif du Tribunal fédéral confirmant l'absence de motifs valables de récusation. 3. Le réexamen obligatoire des décisions administratives et judiciaires entrées en force, dû à la survenance de faits nouveaux, est réglé de manière incomplète par la LPA et par la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). a. En effet, lorsque des faits ou des moyens de preuve inconnus de l'autorité ou de la juridiction qui a statué, mais qui existaient à l'époque où la décision a été rendue (faits nouveaux « anciens » ou « pseudo nova ») parviennent à la connaissance d'un justiciable, ce dernier a droit à son réexamen si ces faits ou ces moyens de preuve sont « importants ». Il faut comprendre par là des faits ou des moyens de preuves susceptibles d'entraîner une modification du dispositif de la décision. Si celle-ci a été rendue par une autorité administrative, le justiciable devra saisir l'autorité administrative de première instance d'une demande de reconsidération. Cette voie est prévue par l'art. 48 let. a

LPA (en relation avec l'art. 80 let. b LPA), selon lequel les demandes de reconsidération des décisions prises par une autorité administrative sont recevables lorsque « des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente ». Si la décision a été rendue par une autorité judiciaire, il devra saisir cette dernière autorité par la voie de la révision (art. 80 let. b LPA pour les décisions rendues par le tribunal de céans ; art. 123 al. 2 let. a LTF).

b. La situation est beaucoup moins claire lorsque des circonstances qui n'existaient pas à l'époque où l'autorité a statué sont invoquées à l'appui d'une demande de réexamen (faits nouveaux « postérieurs » ou « echte nova » ; le père d'un étudiant s'étant vu refuser une allocation d'études parce que ses parents disposaient d'un revenu trop élevé tombe au chômage, un propriétaire auquel une autorisation de construire a été refusée au motif que son terrain n'était pas équipé a procédé aux travaux nécessaires, etc.). Si la décision entrée en force a été prise par une autorité administrative, un droit au réexamen existe. Il s'exerce par la voie de la demande de reconsidération à l'autorité de première instance et découle de l'art. 48 let. b LPA, qui dispose que les demandes de reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsque « les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision ». A rigueur de texte, le droit à la reconsidération obligatoire pour faits nouveaux « postérieurs » consacrés par l'art. 48 let. b LPA ne vise que les décisions prises par les « autorités administratives » et n'est pas applicable aux décisions judiciaires ; lorsque la décision dont le réexamen est demandé a fait l'objet d'une procédure judiciaire, seule la voie de la révision serait alors ouverte. Mais dans la liste exhaustive des motifs pouvant être invoqués à l'appui d'une demande de révision, les circonstances nouvelles ne figurent pas (art. 80 LPA). C'est ainsi que, de jurisprudence constante, le Tribunal administratif déclare irrecevables les demandes de reconsidération ou de révision déposées devant lui pour faits nouveaux « postérieurs », soit pour des circonstances survenues après le jugement (ATA/169/2008 du 8 avril 2008 consid. 1 ; ATA/46/2005 du 1^{er} février 2005).

c. Cette situation conduit à des résultats choquants. Ainsi, l'étudiant dont le cas a été exposé ci-dessus aura un droit à une reconsidération de sa décision s'il n'a pas recouru contre elle et ne l'aura pas dans le cas contraire. Il en va de même du propriétaire qui souhaite construire sur son terrain. Ce résultat n'est pas conforme à la ratio legis de la loi. En effet, le caractère restrictif des cas de révision se justifie par la nécessité, du point de vue de la sécurité du droit, que les décisions judiciaires - fondées sur un état de fait déterminé - ne puissent être remises en cause éternellement (P. MOOR, *Droit administratif*, Berne 2002, Vol. 2, 2^{ème} éd, n° 2.4.3.5.c, p. 337). Toutefois, selon un principe général du droit, l'autorité de la chose jugée ne vaut que pour les mêmes parties, les mêmes faits et les mêmes bases juridiques. Une modification notable des circonstances ne devrait donc pas être touchée par cette limitation ; elle devrait pouvoir ouvrir, au même titre que la demande qui n'a pas fait l'objet d'un contentieux, la voie de la reconsidération obligatoire aux conditions énoncées par l'art. 48 LPA, devant l'autorité de première instance qui ne la traitera pas comme une nouvelle demande (avec obligation d'entrer en matière et de statuer sur le fond), mais comme une demande de reconsidération pour faits nouveaux « nouveaux » (avec décision préalable d'entrée en matière, puis éventuellement décision au fond ; P. MOOR, *op. cit.* n° 2.4.4.1, p. 342).

d. Ainsi, sans remettre en cause la jurisprudence du tribunal de céans, il convient de la préciser en admettant un droit à la reconsidération obligatoire, devant l'autorité de première instance (et non devant la juridiction ayant éventuellement statué), des décisions à effets durables entrées en force, lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis

la dernière décision, que ces décisions aient fait ou non l'objet d'un recours. Cette solution a l'avantage de ne pas contourner la loi en ouvrant de nouvelles voies de recours sur le fond du litige après la décision judiciaire, tout en permettant aux justiciables invoquant des circonstances nouvelles d'importance, de ne pas être empêchés de les faire valoir pour le seul motif que la décision d'origine a été tranchée par une juridiction. Elle se justifie par l'interdiction générale de l'arbitraire (art. 9 Cst.) et par le droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst. ; B. BOVAY, Procédure administrative, p. 289).

4. Saisie d'une telle demande, l'autorité doit procéder en deux étapes, comme elle le fait pour les décisions n'ayant pas fait l'objet d'un contentieux : elle examine d'abord la pertinence du fait nouveau invoqué, sans ouvrir d'instruction sur le fond du litige, et décide ou non d'entrer en matière. Un recours contre cette décision est ouvert, le contentieux étant limité uniquement à la question de savoir si le fait nouveau allégué est de nature à provoquer un nouvel examen (ATF 117 V 8 p. 13 consid. 2a.; 109 Ib 246, p. 251, consid. 4a). Lorsque l'autorité décide d'entrer en matière, elle instruit la demande et prend une nouvelle décision. A l'issue de cette procédure, la décision dont le réexamen est demandé ne sera pas nécessairement réformée au fond ; il peut en effet advenir que les circonstances nouvelles, constituant le nouvel état de fait, ne suffisent finalement pas à modifier le dispositif de la décision dont le réexamen est demandé (p. ex. le père de l'étudiant est certes au chômage, mais le nouveau salaire de sa mère est à lui seul trop élevé, le propriétaire a certes équipé son terrain, mais sa demande d'autorisation ne respecte pas les normes de construction, etc.). Un recours est néanmoins ouvert contre cette nouvelle décision, qui statue sur un autre état de fait que le précédent (art. 4 al. 1 er LPA).

5. C'est à l'aune de ces principes que le cas d'espèce doit être examiné. La deuxième demande de récusation de M. X_____ adressée à la commune le 10 décembre 2009, soit postérieurement à l'arrêt du Tribunal fédéral, doit être traitée, vu ce contexte, comme une demande de reconsidération pour faits nouveaux « postérieurs », la décision de la commune du 29 janvier 2010 (décision attaquée) constituant une décision de refus d'entrer en matière sur cette demande de réexamen au motif que les faits nouveaux invoqués ne sont pas de nature à provoquer un nouvel examen. Le recours est donc recevable, mais limité à la question de savoir si l'autorité était fondée ou non à refuser d'entrer en matière sur ladite demande de reconsidération.

6. Selon l'art. 15 LPA, les membres des autorités administratives appelés à rendre ou à préparer une décision doivent se récuser notamment s'il existe des circonstances de nature à faire suspecter leur partialité (art. 15 al. 2 let. d LPA). Les circonstances nouvelles invoquées par le recourant à cet égard se trouveraient dans les propos tenus par M. Y_____ dans sa réponse datée du 4 décembre 2009 à un recours connexe opposant les mêmes parties, dans lequel M. X_____ conteste également pour la deuxième fois, après qu'un jugement ait été rendu, la présence de Mme Z_____, devant fonctionner comme greffière, dans l'enquête administrative ordonnée à son encontre (cause A/4184/2009). Les propos incriminés ne sont pas de nature à faire douter de l'impartialité de M. Y_____. Ils sont intervenus dans un contexte de mise en cause récurrente des actes relatifs à l'accomplissement de sa mission d'enquêteur, qu'il ne peut mener à bien en raison des obstacles qui sont perpétuellement engendrés. Ils répondent de manière certes ferme à ces mises en causes et défendent la thèse d'une stratégie judiciaire abusive utilisée par le recourant, sans toutefois laisser transparaître de motifs de prévention qui influeraient sur le bon déroulement de l'enquête et sur les conclusions qui seraient prises à son terme, au sujet des faits qui sont reprochés à M. X_____ et qui ont justifié l'ouverture de l'enquête. Le refus d'entrer en matière de la commune sur la demande de reconsidération du recourant était ainsi fondé.

7. Au vu de ce qui précède, le recours sera

rejeté. 8. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 LPA). Aucune indemnité ne sera par ailleurs allouée aux intimés, qui n'ont pas pris de conclusions expresses dans ce sens (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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