**Bundesverwaltungsgericht**
**Tribunal administratif fédéral**
**Tribunale amministrativo federale**
**Tribunal administrativ federal**



Cour I
A-4261/2010

# Arrêt du 5 mai 2011

Composition

Jérôme Candrian, président du collège,
Marianne Ryter Sauvant, Beat Forster, juges,
Myriam Radoszycki, greffière.

Parties

**A.**_____,
représenté par Me Laurent Schuler, avocat
recourant,

contre

**Office fédéral de l'aviation civile OFAC,** 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Récusation d’un membre d'une autorité administrative.

## Faits :

**A.**
Par lettre du 7 janvier 2010, l'Office fédéral de l'aviation civile (ci-après: l'OFAC ou l'Office) a informé A._____, pilote d'hélicoptère, de l'ouverture, à son encontre, d'une procédure administrative et d'une procédure pénale administrative pour diverses infractions présumées à la législation aérienne. L'OFAC reproche notamment à A._____ d'avoir mis en danger l'équipage et les passagers de l'hélicoptère HB-ZKR, dont il était aux commandes le 23 juillet 2009 près de (…), en ayant continué sans précaution suffisante le vol alors que la lampe "low fuel" était allumée, ce qui aurait provoqué l'arrêt du moteur en plein vol et contraint l'équipage à un atterrissage d'urgence.

Invité à se déterminer dans un délai de dix jours sur les faits qui lui étaient ainsi reprochés, A._____ a, dans son "rapport" du 19 janvier 2010, admis être à l'origine de l'incident du 23 juillet 2009, soit en particulier de l'erreur de calcul relative à la quantité de carburant nécessaire, selon lui en raison des tabelles "trop optimistes" du manuel de vol. Il a également admis avoir, à tort – mais, selon lui, sans "volonté négative" –, omis de signaler l'incident dans le carnet de route. Il s'est toutefois déclaré surpris de la procédure ouverte à son encontre par l'OFAC, alors même qu'aucune suite n'avait été donnée à l'affaire en France et qu'aucun dégât matériel ou de personne n'avait été signalé.

**B.**
**B.a** Par ordonnance du 4 mars 2010 portant la signature conjointe du chef de la section Normalisation et sanctions, B._____, et de C._____, juriste au sein de ladite section, l'OFAC a informé A._____ qu'en raison des faits précités, il envisageait de prononcer à son encontre un retrait de sa licence de vol et de son autorisation d'instructeur pour une durée déterminée. Il a invité A._____ à déposer une éventuelle prise de position complémentaire sur les faits reprochés et à se prononcer sur les mesures envisagées dans un délai échéant le 15 mars 2010.

Ce même 4 mars 2010, l'OFAC a dénoncé A._____ au Ministère public de la Confédération (MPC), en considérant que les faits reprochés étaient également susceptibles de constituer une entrave à la circulation publique au sens de l'art. 237 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0).

**B.b** Par lettre du 10 mars 2010, A._____, représenté par son conseil, Me Laurent Schuler, avocat à Lausanne, a requis la prolongation au 16 avril 2010 du délai précité, ainsi que le droit de consulter le dossier.

**B.c** Le 11 mars 2010, C._____, fonctionnaire-enquêteur en charge du dossier à l'OFAC, a pris contact téléphoniquement avec Me Schuler afin de l'informer du fait que sa demande de prolongation de délai ne pouvait être que partiellement admise. Par courriel du même jour, il a également fait parvenir à l'avocat un exemplaire du dossier de son client. Par lettre du 15 mars suivant, il lui a confirmé que le délai pour se déterminer pouvait être prolongé "à titre gracieux" au 6 avril suivant.

**C.**
Par écriture du 18 mars 2010 à l'OFAC, A._____ a requis la récusation de C._____ sur le fondement de l'art. 10 al. 1 let. d de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021). A l'appui de sa requête, il a exposé que, lors de l'entretien téléphonique du 11 mars 2010 précité, C._____ aurait affirmé que "si A._____ s'est fait mettre dehors de Y._____, ce n'est pas pour rien", en ajoutant encore qu'"il est important de prendre des mesures rapidement". Une telle attitude démontrerait l'opinion préconçue du fonctionnaire-enquêteur chargé de l'affaire.

**D.**
Par décision du 10 mai 2010 – portant la signature conjointe du vice-directeur de l'OFAC, D._____, chef de division, et de F._____, juriste à la section Normalisation et sanctions –, l'OFAC a rejeté la requête de récusation visant C._____. A l'appui de sa décision, il a relevé que, replacées dans leur contexte, les phrases prononcées par C._____ ne démontraient aucune opinion préconçue de sa part en tant que fonctionnaire-enquêteur. Selon l'OFAC, ces mots auraient plutôt été formulés en réponse aux "agressions verbales" et autres reproches injustifiés de Me Schuler quant au déroulement de la procédure en cours et après que l'avocat eût loué l'expérience et le nombre d'heures de vol effectuées par son mandant. Quant à la seconde des phrases incriminées ("il est important de prendre des mesures rapidement"), elle ne ferait que refléter l'opinion de l'OFAC, autorité compétente, par rapport aux mesures à prendre en fonction du dossier à disposition.

**E.**

**E.a** Dans deux lettres de son conseil du 12 mai 2010, adressées au directeur de l'OFAC, G._____, et à D._____, vice-directeur, A._____ a formellement contesté cette décision. Il a tout d'abord nié la compétence de l'OFAC pour statuer sur sa requête de récusation, compétence qui, en application de l'art. 10 al. 2 PA, reviendrait à l'autorité de surveillance. Il a par ailleurs nié toute agression verbale de son conseil à l'encontre du fonctionnaire-enquêteur C._____, tout comme le fait qu'il aurait été "remercié" par les propriétaires de l'aéronef qu'il pilotait lors de l'incident du 23 juillet 2009. Enfin, se fondant sur l'art. 10 al. 1 lit. d PA, il a désormais requis la récusation de l'OFAC dans son ensemble.

**E.b** Par lettre du 26 mai 2010, l'OFAC a transmis au Tribunal administratif fédéral, comme objet de sa compétence, la lettre de A._____ du 12 mai 2010. Par lettre du même jour, il a également transmis la demande de récusation de A._____ contre l'OFAC dans son ensemble au Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC), comme objet de sa compétence.

**F.**
Par mémoire du 10 juin 2010, A._____ (le recourant) interjette recours auprès du Tribunal administratif fédéral contre la décision de l'OFAC (l'autorité inférieure) du 10 mai 2010, en concluant, avec suite de dépens, à la constatation de sa nullité – subsidiairement à son annulation – et à la transmission de la cause pour nouvelle décision au DETEC. A l'appui de son recours, il persiste à nier la compétence de l'autorité inférieure pour rendre la décision attaquée. Il invoque, à titre liminaire, la violation de son droit d'être entendu et soutient par ailleurs que l'autorité inférieure a violé l'art. 10 al. 1 let. d PA en rejetant sa requête de récusation.

**G.**
Dans ses déterminations sur recours du 9 juillet 2010, l'autorité inférieure conteste le motif de récusation invoqué et conclut au rejet du recours. Egalement invité à se déterminer, le DETEC conclut au rejet du recours, en considérant que l'OFAC n'a pas outrepassé ses compétences en statuant lui-même sur la demande de récusation présentée par le recourant.

Le recourant complète ses arguments dans un mémoire complémentaire daté du 1er septembre 2010. Selon lui, il serait inadmissible que l'autorité traite parallèlement les aspects administratif et pénal de son affaire. Une telle pratique, indice supplémentaire de prévention à son égard, serait contraire au principe de la présomption d'innocence consacré par l'art. 6

de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

De son côté, par écriture du 20 septembre 2010, l'autorité inférieure maintient les motifs à l'appui de sa décision du 10 mai 2010.

**H.**
Par décision du 2 novembre 2010, le Secrétariat général du DETEC a suspendu l'instruction de la demande de récusation portée devant son instance et dirigée contre l'OFAC dans son ensemble jusqu'à droit connu sur le recours déposé auprès du Tribunal administratif fédéral.

**I.**
Par lettre du 15 novembre 2010, le recourant a encore complété ses écritures sur la question de la violation de l'art. 6 CEDH.

**J.**
Les autres faits et arguments pertinents des parties seront repris, en tant que de besoin, dans les considérants en droit qui suivent.

## Droit :

**1.**
**1.1.** Le Tribunal administratif fédéral examine d'office la recevabilité des recours qui lui sont soumis. La procédure devant son instance est régie par la PA, pour autant que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) n'en dispose pas autrement. Il connaît, conformément à l'art. 31 LTAF, des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA rendues par une autorité précédente au sens des art. 33 ou 34 LTAF, pour autant qu'il n'y ait pas d'exception au recours au sens de l'art. 32 LTAF.

En l'espèce, le recours est dirigé contre la décision de l'OFAC du 10 mai 2010 qui rejette la demande de récusation de C._____, fonctionnaire-enquêteur en charge du dossier concernant le recourant. Cette décision doit être qualifiée de décision incidente prise séparément et portant sur une demande de récusation; elle émane d'une autorité précédente au sens de l'art. 33 let. d LTAF et est susceptible d'un recours immédiat au Tribunal de céans, conformément aux art. 5 al. 2 et 45 al. 1 PA.

Interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions en récusation (art. 48 al. 1 PA), le recours est en principe recevable puisqu'il a été déposé dans le délai (art. 50 PA) et la forme (art. 52 PA) prévus par la loi.

**1.2.** Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (ATAF 2009/57 consid. 1.2; cf. PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 2011, n. 5.8.3.5). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-6466/2008 du 1er juin 2010 consid. 1.2).

**1.3.** De manière générale, le Tribunal administratif fédéral examine les décisions qui lui sont soumises avec une pleine cognition. L'analyse porte non seulement sur l'application du droit (y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation) et sur les faits (constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents), mais également sur l'opportunité de la décision attaquée (art. 49 PA).

**2.**
Le recourant invoque la violation de son droit à une autorité impartiale, qu'il déduit de l'art. 10 al. 1 PA. Il soutient que lors de l'entretien téléphonique en cause avec son conseil, le fonctionnaire en charge de l'enquête auprès de l'autorité inférieure a, par les propos qu'il a alors tenus, fait montre d'une opinion préconçue dans l'affaire et, partant, de prévention dans le traitement de celle-ci. Préalablement, le recourant se prévaut du fait que la décision sur sa demande de récusation devait, conformément à l'art. 10 al. 2 PA, être prise par l'autorité de surveillance de l'autorité inférieure, et non par cette dernière. Il invoque au surplus une violation de son droit d'être entendu, motif pris qu'il n'a pas été invité à se prononcer sur la détermination du fonctionnaire mis en cause.

Sur ce vu, il convient de commencer par poser les règles applicables à la récusation d'un fonctionnaire (consid. 3 ci-après), puis d'examiner le grief pris de la violation du droit être entendu (consid. 4) et celui déduit de l'incompétence de l'autorité inférieure (consid. 5), avant de trancher le grief tenant au motif de récusation invoqué (consid. 6).

**3.**
La récusation est un incident soulevé par l'une des parties dans le but de faire écarter les personnes appelées à rendre ou à préparer une décision de justice ou une décision administrative.

**3.1.** L'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) dispose que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement. Selon la jurisprudence, ce droit permet notamment d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur leur indépendance ou leur impartialité; il tend à éviter que les circonstances extérieures à l'affaire ne puissent influencer une décision en faveur ou au détriment de la personne concernée. La récusation peut s'imposer même si une prévention effective du membre de l'autorité visée n'est pas établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partiale. Cependant, seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des personnes impliquées ne sont pas décisives (ATF 127 I 196 consid. 2b, ATF 125 I 209 consid. 8a, ATF 125 I 119 consid. 3a).

Cette garantie constitutionnelle est d'une portée comparable à ce que prévoit l'art. 30 al. 1 Cst. pour les autorités judiciaires (ATF 127 I 196 consid. 2b, ATF 125 I 119 consid. 3b, ATF 114 Ia 278 consid. 3b; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-6466/2008 du 1er juin 2010 consid. 2.2), à la différence qu'elle n'impose pas l'indépendance et l'impartialité comme maxime d'organisation des autorités (administratives) auxquelles elle s'applique. Ainsi, les fonctions légalement attribuées à l'autorité doivent être prises en considération, en particulier pour apprécier la portée de déclarations ou de prises de position antérieures dans l'affaire. En règle générale, les prises de position qui s'inscrivent dans l'exercice normal de fonctions gouvernementale, administrative ou de gestion, ou dans les attributions normales de l'autorité partie à la procédure, ne permettent pas de conclure à l'apparence de la partialité et ne justifient pas la récusation. A cet égard, une appréciation spécifique est nécessaire dans chaque situation particulière (ATF 125 I 119 consid. 3f, ATF 125 I 209 consid. 8a).

**3.2.** En procédure administrative fédérale, la clause générale de l'art. 29 al. 1 Cst. est concrétisée par l'art. 10 PA (cf. STEPHAN BREITENMOSER/MARION SPORI FEDAIL, in: Bernhard Waldmann/Philippe

Weissenberger (édit.), Praxiskommentar VwVG, Zurich/Bâle/Genève 2009, n. 17 ad art. 10 PA). Aux termes de l'art. 10 al. 1 PA, les personnes appelées à rendre ou à préparer une décision administrative doivent se récuser si elles ont un intérêt personnel dans l'affaire (let. a), si elles sont le conjoint ou le partenaire enregistré d'une partie ou mènent de fait une vie de couple avec elle (let. b), si elles sont parentes ou alliées d'une partie en ligne directe ou jusqu'au troisième degré en ligne collatérale (let. b/bis), si elles représentent une partie ou ont agi dans la même affaire pour une partie (let. c) ou si, pour d'autres raisons, elles pourraient avoir une opinion préconçue dans l'affaire (let. d).

Ces motifs de récusation s'étendent non seulement à celui qui est appelé à rendre formellement la décision, mais également à toute personne – collaborateur juridique ou scientifique, enquêteur, etc. – appelée à participer de manière non négligeable à la préparation de cette dernière ou simplement à l'instruction du dossier (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-6251/2007 du 1er octobre 2008 consid. 3.1.1; cf. BENJAMIN SCHINDLER, Die Befangenheit der Verwaltung, Zurich/Bâle/Genève 2002, p. 74). Une telle solution est particulièrement justifiée en matière administrative, la décision étant le plus souvent rendue par le supérieur hiérarchique (chef de service ou d'office) mais préparée, voire matériellement prise par l'un de ses collaborateurs, sous réserve de son approbation (MOOR/POLTIER, op. cit., n. 2.2.5.2 p. 273).

En présence de l'un des motifs de récusation de l'art. 10 al. 1 PA, la personne concernée est tenue de se récuser. Si elle ne le fait pas, sa récusation peut être demandée par toute personne participant à la procédure. Si elle conteste devoir se récuser, le principe veut qu'elle ne tranche pas elle-même la question (ATF 122 II 471 consid. 3a). Selon l'art. 10 al. 2 PA, la décision à ce sujet doit être prise par l'autorité de surveillance; s'il s'agit de la récusation d'un membre d'un collège, elle doit être prise par le collège en l'absence de ce membre.

**3.3.** En principe, lorsqu'une autorité administrative fédérale est chargée de poursuivre et de juger des infractions, c'est bien la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (DPA, RS 313.0) qui s'applique en premier lieu, et non la PA (cf. art. 3 let. c PA). Se pose donc la question de l'applicabilité au cas d'espèce – qui allie les volets de droit administratif et de droit pénal administratif (cf. art. 91, 92 et 95 al. 1 de la loi fédérale du 21 décembre 1948 sur l'aviation [LA, RS 748.0]) – de l'art. 29 DPA régissant la récusation des fonctionnaires appelés à instruire ou à trancher une enquête de droit pénal administratif.

Cette question peut cependant demeurer ouverte. En effet, ainsi qu'il sera vu ci-après, les motifs de récusation qui entrent ici en ligne de compte sont identiques dans les deux législations (cf. art. 29 al. 1 let. c DPA). Quant aux règles de compétence, différentes dans les deux législations – l'art. 29 al. 2 DPA prévoit que la question est tranchée par le supérieur hiérarchique – , elles n'ont pas d'incidence sur l'issue du présent litige.

**4.**

**4.1.** Ceci posé, il convient d'examiner en premier lieu le grief pris de la violation de son droit d'être entendu par le recourant, vu son caractère formel (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4353/2010 du 28 septembre 2010 consid. 3.1). Le recourant affirme à cet égard que la décision attaquée a été rendue sans qu'il ait pu prendre connaissance de la prise de position du fonctionnaire visé par sa demande de récusation et se déterminer à son sujet.

**4.2.** Le droit d'être entendu – garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé par les art. 29 ss PA – inclut le droit pour le justiciable de s'exprimer, au moins par écrit, avant qu'une décision soit prise à son détriment, et notamment celui de prendre connaissance de toute observation ou pièce soumise à l'autorité et de se déterminer à son propos (ATF 126 V 130 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 1A.56/2006 du 11 janvier 2007 consid. 4.3; cf. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, n. 3.85, nbp 256). Ce droit à la réplique, qui vaut de manière générale pour toute procédure – judiciaire ou administrative –, est applicable à la procédure de récusation d'un magistrat (arrêt du Tribunal fédéral 1P.245/2006 du 12 juillet 2006 consid. 2.1 et les réf. cit.) et donc d'un fonctionnaire. Ainsi, en principe, en cas de contestation du cas de récusation par le fonctionnaire ou le magistrat visé, l'auteur de la demande de récusation a le droit de prendre connaissance de la prise de position de ce dernier – qui devra donc revêtir la forme écrite, et – par analogie avec la situation prévalant en cas de récusation d'un magistrat (ATF 133 I 100 consid. 4.5; arrêts du Tribunal fédéral 1B_344/2010 du 21 décembre 2010 consid. 4.2 et 1P.730/2001 du 31 janvier 2002 consid. 2.1; cf. REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, Berne 2001, p. 364) – de se déterminer à son sujet avant que l'autorité compétente statue.

Or en l'occurrence, force est d'admettre avec le recourant que l'autorité inférieure n'a pas respecté ces principes. Elle a rendu sa décision en se fondant largement sur la prise de position du fonctionnaire visé – dont il n'existe au demeurant aucune trace écrite au dossier –, sans avoir entendu

au préalable la version des faits du recourant sur les prétendues "agressions verbales" que son conseil aurait proférées lors de l'entretien téléphonique du 11 mars 2010. Une telle façon de procéder viole clairement le droit d'être entendu du recourant.

**4.3.** Le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision viciée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; ATAF 2007/27 consid. 10.1). Comme le retient le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence constante fondée sur le principe d'économie de procédure, la violation de ce droit peut cependant, à titre exceptionnel, être réparée lorsque ses effets sur la partie lésée n'ont pas été particulièrement graves et lorsque celle-ci a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant, sur les points litigieux, d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit (ATF 133 I 201 consid. 2.2; ATAF 2009/61 consid. 4.1.3; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4353/2010 du 28 septembre 2010 consid. 3.1.2; cf. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, op. cit., n. 3.112 s.; BERNHARD WALDMANN/JÜRG BICKEL, op. cit., n. 115 ad art. 29 PA). En effet, selon les cas, le renvoi de la cause à l'autorité précédente constituera un vain détour procédural ("formalistischer Leerlauf"), incompatible avec les intérêts de la partie concernée à un règlement rapide du cas (ATF 114 Ia 153 consid. 3a/bb; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-102/2010 du 20 avril 2010 consid. 3.3; cf. WALDMANN/BICKEL, op. cit., n. 116 ad art. 29 PA).

Or tel est précisément le cas en l'occurrence (cf. également ATAF 2008/13 consid. 10.2). Dans son recours devant le Tribunal de céans – qui dispose, on le sait, d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit –, le recourant a pu faire valoir ses arguments sans restriction, et notamment présenter sa version des faits quant au déroulement de l'entretien téléphonique du 11 mars 2010. Il n'en résulte donc pour lui aucun préjudice, d'autant qu'il y a tout lieu de considérer que, si la cause lui était renvoyée, l'autorité inférieure rendrait – même après avoir entendu les arguments du recourant – une décision identique à la première. Les conditions d'une réparation du droit d'être entendu devant la présente instance étant remplies, il y a donc lieu, tout en retenant le grief de violation du droit d'être entendu, de ne pas donner suite à la conclusion de renvoi du recourant.

**5.**

Le recourant conteste la compétence de l'autorité inférieure pour statuer sur sa demande de récusation dirigée contre le collaborateur de cette autorité, C._____. Il invoque que, selon l'art. 10 al. 2 PA, cette décision revenait non pas au supérieur hiérarchique de ce dernier, comme le

soutient l'autorité inférieure, mais bien au DETEC, en sa qualité d'autorité de surveillance. En conséquence, la décision attaquée serait nulle, subsidiairement annulable.

**5.1.** Selon la doctrine relative à l'art. 10 al. 2 PA, à laquelle l'autorité inférieure fait expressément référence, lorsque le rôle de la personne dont la récusation est demandée se limite à la préparation de la décision ou à l'instruction du dossier – la décision finale ne lui revenant pas, ou à tout le moins pas à elle seule –, il se justifie, pour des raisons d'économie de procédure, que le supérieur hiérarchique direct tranche le cas, et non l'autorité de surveillance proprement dite (cf. RETO FELLER, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [édit.], Kommentar VwVG, n. 37 ad art. 10 PA; STEPHAN BREITENMOSER/MARION SPORI FEDAIL, op. cit., n. 109 ad art. 10 PA et les réf. cit.; SCHINDLER, op. cit., p. 205). Telle est par ailleurs la solution expressément adoptée à l'art. 29 al. 2 DPA.

**5.2.** Si la validité de l'interprétation ainsi donnée de l'art. 10 al. 2 PA a été confirmée à une reprise par le Tribunal administratif fédéral (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral B-6251/2007 du 1er octobre 2008 consid. 3.1.3), elle a le plus souvent été ignorée par celui-ci au profit du texte de l'article de loi (ATAF 2008/13 consid. 10.2 et arrêt du Tribunal administratif fédéral B-2240/2008 du 28 mai 2008 consid. 4.2).

A cet égard, il convient certes de relever avec le recourant que la transmission du dossier à l'autorité de surveillance présente l'avantage d'éviter que le fonctionnaire visé par la requête participe, comme cela sera souvent le cas en pratique (cf. déterminations de l'autorité inférieure du 9 juillet 2010, co-signées par C._____), à la procédure relative à sa propre récusation, alors que la loi l'interdit en cas de situation de récusation d'un juge au Tribunal fédéral ou au Tribunal administratif fédéral (art. 37 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [LTF, RS 173.110] et art. 38 LTAF). Pour autant, la solution retenue par la doctrine et l'arrêt B-6251/2007 du 1er octobre 2008 précités – qui conduit à reconnaître au directeur de l'Office concerné la compétence de statuer sur la requête de récusation dont l'un de ses fonctionnaires fait l'objet – paraît à tout le moins pouvoir être suivie lorsqu'il s'agit, comme c'est le cas en l'espèce, d'un grand Office et que le fonctionnaire mis en cause exerce une fonction subalterne.

Il s'ensuit que le grief pris de l'incompétence de l'autorité inférieure doit être écarté.

**6.**
Demeure à examiner la décision attaquée en tant qu'elle rejette la demande de récusation du recourant. Celui-ci affirme que C._____ a une opinion préconçue à son sujet et aurait dû se récuser en application de l'art. 10 al. 1 PA. Il en veut notamment pour preuve les propos tenus par le fonctionnaire lors de l'entretien téléphonique déjà évoqué avec son avocat – qui plus est, à une époque où il n'avait pas encore exercé son droit d'être entendu.

**6.1.** Aucun des motifs de récusation énoncés à l'art. 10 al. 1 let. a à c PA (consid. 3.2 ci-dessus) n'entrant ici en considération, il convient de ne s'intéresser qu'à la clause générale de l'art. 10 al. 1 let. d PA, selon laquelle les personnes appelées à rendre ou à préparer une décision administrative doivent se récuser si, pour d'autres raisons (que celles mentionnées à l'art. 10 al. 1 let. a à c PA), elles pourraient avoir une "opinion préconçue dans l'affaire". Cette clause correspond en substance à celle de l'art. 29 al. 1 let. c DPA, qui prévoit que les fonctionnaires appelés à procéder à une enquête, à prendre une décision ou à la préparer doivent se récuser s'il existe des "circonstances de nature à leur donner l'apparence de prévention dans l'affaire".

**6.2.** La récusation selon l'art. 10 al. 1 let. d PA – qui sur ce point se recoupe avec l'art. 30 al. 1 Cst. – n'exige pas la preuve de la prévention effective de la personne visée, une disposition interne de sa part ne pouvant guère être prouvée. Il suffit que les circonstances donnent l'apparence d'une opinion préconçue et fassent redouter, du point de vue d'un "homme raisonnable", un traitement partial du dossier (conception dite de l'impartialité objective). Seules des circonstances objectives et sérieuses doivent ainsi être prises en considération (arrêt du Tribunal fédéral 1B_146/2010 du 23 juin 2010 consid. 3.1; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-6466/2008 du 1er juin 2010 consid. 2.6; cf. MOOR/POLTIER, op. cit., n. 2.2.5.2 p. 272; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, Commentaire de la LTF, Berne 2009, n. 32 ad art. 34). Il faut – mais il suffit – que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partiale.

L'apparence de partialité peut être suscitée de diverses manières. A cet égard, il sied de relever qu'en règle générale, la jurisprudence pose des critères moins exigeants ("weniger streng") s'agissant des personnes appelées à rendre des décisions administratives, dont la mission et les fonctions diverses (direction, gestion, etc.) peuvent exiger des cumuls que l'institution judiciaire – garante de la seule application objective et uniforme du droit en vigueur – ne connaît pas (cf. consid. 3.1 ci-dessus) (ATF 125 I

119 consid. 3, ATF 125 I 209 consid. 8a; arrêts du Tribunal fédéral 2P.102/2006 du 20 juin 2006 consid. 3.2 et 5P.284/2000 du 8 septembre 2000 consid. 3b; arrêts du Tribunal administratif fédéral A-6466/2008 du 1er juin 2010 consid. 2.5 et B-6251/2007 du 1er octobre 2008 consid. 3.1.2 et les réf. cit.; cf. SCHINDLER, op. cit., p. 66 ss). En particulier, les acteurs administratifs – comme d'ailleurs les juges d'instruction (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1P.334/2002 du 3 septembre 2002 consid. 3.1) – bénéficient généralement d'une liberté de propos plus importante à l'égard des parties et sont notamment en droit, souvent dans l'intérêt et avec l'accord de ces dernières, de donner leur opinion sur la procédure en cours et son issue probable; des maladresses et des propos déplacés sont également tolérés suivant les circonstances, s'ils ne dénotent aucun "parti pris", si ce n'est en faveur de l'intérêt général (cf. ATF 127 I 96 consid. 2d; ATAF 2008/13 consid. 10.5; SCHINDLER, op. cit., p. 130 s.).

Sont en revanche considérées comme suspectes les déclarations faites au sujet de la cause ou de l'une des parties qui permettent objectivement de déduire que le fonctionnaire compétent s'est déjà forgé, sur la base d'éléments étrangers à la simple appréciation objective des pièces du dossier – voire avant même que celui-ci soit complet –, une opinion définitive sur l'issue de la procédure (ATF 134 I 238 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 1P.208/2001 du 16 juillet 2001 consid. 3b; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-6806/2009 du 10 février 2010 consid. 5.4.1; cf. BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, op. cit., n. 87 ad art. 10 PA; sur l'"inimitié personnelle" de l'art. 34 al. 1 let. e LTF, voir ISABELLE HÄNER, Commentaire bâlois, Bâle 2008, n. 16 ad art. 34 LTF; SCHINDLER, op. cit., p. 113). De manière générale, il y a lieu de ne pas admettre trop facilement un motif de récusation et ce, afin d'éviter de compromettre le fonctionnement normal des instances appelées à rendre des décisions (arrêt du Tribunal fédéral 1P.208/2001 du 16 juillet 2001 consid. 3b; décision de la commission de recours du Département fédéral de l'économie publique du 5 septembre 1996 in: Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.33 consid. 6.2). En définitive, la question de la récusation doit être appréciée au regard de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce et notamment de la mission et de l'organisation de l'autorité concernée, du contenu précis des déclarations faites, de leur ton, de leur contexte et du but apparemment recherché par leur auteur (ATF 134 I 218 consid. 2.6; arrêts du Tribunal fédéral 4A_485/2010 du 3 février 2011 consid. 3.1, 1B_146/2010 du 23 juin 2010 consid. 3.1 et 8C_639/2009 du 9 octobre 2009 consid. 5.2; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-161/2010 du 1er juillet 2010 consid. 3.2.3 et 4.3).

**6.3.** Ceci posé, il sied de déterminer si, en l'espèce, le fonctionnaire-enquêteur s'est exprimé ou a agi au cours de la procédure administrative d'une manière qui, appréciée objectivement, était de nature à lui faire perdre son impartialité.

**6.3.1.** S'agissant en particulier du téléphone litigieux au cours de la procédure administrative, il est difficile de contester que les propos prêtés à C._____ par le conseil du recourant sont critiquables. Ainsi, notamment, la phrase "si A. _____ s'est fait mettre dehors de (…), ce n'est pas pour rien", que l'autorité inférieure ne conteste pas formellement, paraît suggérer, de manière pour le moins déplacée, que le recourant a quelque chose à se reprocher dans le cadre de l'incident du 23 juillet 2009. C'est peut-être ce que l'autorité a été conduite à retenir en lisant le "rapport" du recourant du 19 janvier 2010, dans lequel celui-ci admet être à l'origine de l'incident du 23 juillet 2009 – soit, en particulier, de l'erreur de calcul de la quantité de carburant nécessaire, selon lui, en raison des tabelles "trop optimistes" du manuel de vol. Or, si l'on ne saurait reprocher à un fonctionnaire-enquêteur, qui a l'office d'instruire le dossier à charge et à décharge, de se faire une idée de la cause – fût-elle provisoire – au vu des écritures et des pièces en sa possession et de l'exprimer, il ne peut le faire qu'avec la retenue qu'impose sa fonction et en considération du fait que la procédure n'est pas close. Certes, l'incident relaté par le recourant peut s'expliquer par le ton visiblement assez libre que prenait la conversation. Certes encore, il n'y a pas lieu de mettre en doute la version de l'autorité inférieure, selon laquelle C._____ a, en prononçant les mots malheureux, réagi au discours de l'avocat vantant la carrière de pilote de son mandant, de même qu'aux reproches de l'homme de loi quant au déroulement de la procédure en cours (absence d'information au sujet de l'ouverture d'une procédure pénale, violation des droits de la défense, etc.). A ce sujet, il importe peu de déterminer si ces reproches étaient fondés ou non – le fonctionnaire le conteste. Toujours est-il qu'à tort ou à raison, ce dernier s'est senti "agressé", ce qui a pu lui faire perdre son sang-froid. Cela étant, il convient de considérer que, en n'ayant pas su observer la nécessaire distance et objectivité à laquelle il était tenu (d'autant plus dans une situation relationnelle tendue), et surtout en ayant tenu des propos négatifs sur la situation professionnelle du recourant, le fonctionnaire-enquêteur a pu donner l'impression qu'il avait une opinion préconçue en l'affaire (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1P.208/2001 du 16 juillet 2001 consid. 3b in fine et 5P.284/2000 du 8 septembre 2000 consid. 3a et 6). Il y a ainsi lieu d'admettre que les propos tenus par C._____ ont été propres à créer une apparence légitime de suspicion à son égard.

**6.3.2.** Quant à la seconde phrase que le recourant reproche au fonctionnaire ("il est nécessaire de prendre des mesures rapidement"), il convient certes de la replacer dans le contexte de la conversation litigieuse, dont on rappellera que le but initial était d'informer l'administré du refus de l'OFAC de prolonger – à tout le moins dans la mesure requise (du 15 mars au 16 avril 2010) –, le délai imparti au recourant pour déposer des déterminations complémentaires. Cela étant, à première vue, on peine à comprendre la justification d'un tel refus de l'OFAC. On peine ainsi à considérer que l'autorité ait été, au printemps 2010, à quelques jours près pour ordonner les mesures annoncées dans sa lettre du 7 janvier précédent. Ce n'est d'ailleurs qu'à la suite du téléphone litigieux que le recourant a pu obtenir une copie de son dossier, préalable pourtant nécessaire au dépôt de ses déterminations. Il s'ensuit que, si le Tribunal de céans comprend que, face à l'insistance de son interlocuteur, le fonctionnaire ait cru bon de souligner la nécessité de prendre des mesures "rapidement", il a en même temps donné l'impression que les soupçons d'erreur de pilotage étaient avérés.

L'on s'étonne d'ailleurs du ton peu amène du courrier subséquent (15 mars 2010) de C._____, qui insiste sur le caractère exceptionnel et "gracieux" de la prolongation – finalement partiellement accordée au 6 avril suivant. C'est ainsi à juste titre que le recourant a pu voir en cette absence de souplesse autre chose que la simple volonté du fonctionnaire – même si les explications de l'autorité inférieure à ce sujet sont crédibles – de ne pas (trop) prolonger l'instruction d'un dossier selon lui peu complexe. Ce conflit d'"interprétation" au sujet du courrier du 15 mars 2010 manifeste qu'un doute avait pu objectivement s'installer sur l'impartialité de C._____.

**6.3.3.** Au vu de l'ensemble des circonstances ainsi considérées, et même si la présente cause doit assurément être regardée comme un cas limite, il convient d'admettre que l'autorité inférieure a violé l'art. 10 al. 1 let. d PA en ne retenant pas que les faits concrets résultant du comportement de C._____ étaient, dans la mesure de leur possible incidence sur l'issue de la procédure, propres à justifier objectivement et raisonnablement un sentiment de partialité chez une personne réagissant normalement.

Le moyen soulevé ici est dès lors fondé.

**6.4.** En revanche, c'est en vain que le recourant prétend que la partialité de C._____ découle également de diverses erreurs de procédure qu'il aurait commises dans son dossier (violation du droit d'être entendu; violation de l'art. 6 CEDH). En effet, de jurisprudence constante, les

critiques portant sur des erreurs de procédure courantes ne sont pas aptes à justifier un soupçon de prévention et doivent être traitées selon les voies de droit ordinaires, dans la mesure il n'appartient pas au juge de la récusation d'examiner la conduite du procès comme s'il était une autorité d'appel. Seules des erreurs particulièrement graves ou répétées devant être considérées comme des violations graves des devoirs du juge et dénotant une intention de nuire peuvent avoir la récusation pour conséquence (ATF 125 I 119 consid. 3, ATF 116 Ia 135 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_643/2010 du 11 janvier 2011 consid. 3.2).

Or en l'espèce, de telles violations graves ne sont nullement avérées, comme l'est encore moins le fait que ces violations aient été commises "par partialité" du fonctionnaire en charge du dossier. Ainsi, s'agissant en premier lieu de la violation – certes établie (cf. consid. 4.2 ci-avant) – du droit d'être entendu du recourant, l'on a vu ci-dessus qu'elle n'était pas particulièrement grave et qu'il convenait de la réparer dans le cadre de la présente procédure, le recourant n'en subissant au demeurant aucun préjudice. Quant aux violations alléguées de l'art. 6 CEDH, elles ne sont certainement pas aptes non plus – si tant est qu'elles existent – à fonder une apparence de prévention du fonctionnaire C._____. Certes, en principe, dans toute affaire pouvant mener à une sanction à caractère pénal (ici une amende jusqu'à 20'000 fr.), l'administré a le droit, qui découle de la présomption d'innocence (art. 6 par. 2 CEDH), de se taire et de ne pas s'incriminer, même lorsque la procédure est menée par une autorité administrative (cf. YVAN JEANNERET, Les amendes d'ordre dans le désordre, Revue pénale suisse [RPS] 2009 p. 322 ss, 339). Cela étant, la personne touchée par un prononcé pénal de l'administration peut toujours, le cas échéant, demander à être jugée par un tribunal remplissant les exigences de l'art. 6 CEDH (art. 21 al. 2 DPA). En principe, en renvoyant l'affaire au tribunal compétent, l'autorité administrative évitera de transmettre les renseignements recueillis de manière non conforme au principe de la présomption d'innocence (cf. JEAN-YVES REBORD, La réglementation des placements collectifs immobiliers, p. 270 in fine). Enfin, le recourant ne convainc pas non plus lorsqu'il affirme qu'en traitant parallèlement les volets administratif et pénal (administratif) de son affaire, le fonctionnaire viole une nouvelle fois le principe de la présomption d'innocence, jetant par là les bases de sa propre partialité. Déjà, cet argument ne concerne pas C._____ en particulier; il revient plutôt à critiquer l'entier du système prévu par le DPA (cf. art. 19 ss DPA), ce qui n'est pas l'objet du présent procès.

**6.5.** Enfin, on ne suivra pas nécessairement le recourant lorsqu'il soutient que C._____ a une "dent particulière" contre lui depuis une affaire commune en Valais, que le fonctionnaire aurait été contraint de classer suite à son témoignage. En effet, cet argument repose sur les seules impressions du recourant et non sur des faits objectifs et sérieux, seuls aptes à fonder une apparence objective de prévention.

**7.**
Il s'ensuit que le recours doit être admis au sens des considérants et que la décision attaqué doit être annulée.

Le recourant, qui obtient gain de cause sur l'essentiel de ses griefs, ne se verra pas imposer de frais de procédure (art. 63 al. 1 PA). L'avance sur les frais de procédure de 500 francs lui sera restituée à l'entrée en force du présent arrêt. Aucun frais ne peut être mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 2 PA). Celle-ci versera en revanche une indemnité de dépens de 3'000 francs en faveur du recourant, qui a bénéficié de l'assistance d'un avocat (art. 64 al. 1 PA et art. 7 et 8 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

## Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce:

**1.**
Le recours est admis au sens des considérants et la décision attaquée est annulée.

**2.**
Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais, d'un montant de 500 francs, sera restituée au recourant.

**3.**
Une indemnité de dépens de 3'000 francs est allouée au recourant à la charge de l'autorité inférieure.

**4.**
Le présent arrêt est adressé:

– au recourant (Acte judiciaire)
– à l'autorité inférieure (n° de réf… ; Recommandé)
– au Secrétariat général du DETEC (Acte judiciaire)

Le président du collège : La greffière :

Jérôme Candrian Myriam Radoszycki

## Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition: