Urteilskopf

100 Ia 97

16. Extrait de l'arrêt du 8 mai 1974 dans la cause Demont et Cartel intersyndical du personnel de l'Etat de Genève contre Conseil d'Etat du canton de Genève.
Regeste (de):
Art. 4 BV, Akteneinsichtsrecht.

Art. 88 OG. Legitimation eines Berufsverbandes (Erw. 1).

Natur und Tragweite des Akteneinsichtsrechtes (Erw. 5 a und b).

Art. 28 VwG. Der in dieser Bestimmung bestätigte Grundsatz wird durch Art. 4 BV gewährleistet, unter Vorbehalt bestimmter Einschränkungen in Bezug auf die Art des Verfahrens und den Inhalt des geheimgehaltenen Aktenstückes (Erw. 5 d).

Regeste (fr):
Art. 4 Cst., droit de prendre connaissance du dossier.

Art. 88 OJ. Qualité pour agir d'une association professionnelle (consid. 1).

Nature et portée du droit de prendre connaissance du dossier (consid. 5 a et b).

Art. 28 LPA. Le principe consacré par cette disposition est garanti par l'art. 4 Cst., sous réserve de certaines restrictions quant à la nature de la procédure et au contenu de la pièce tenue secrète (consid. 5 d).

Regesto (it):
Art. 4 CF, diritto all'esame degli atti.

Art. 88 OG. Legittimazione ricorsuale di un'associazione professionale (consid. 1).

Natura e portata del diritto di esaminare gli atti (consid. 5 a e b).

Art. 28 PAF. Il principio stabilito da questa disposizione è garantito dall'art. 4 CF, con riserva di certe limitazioni relative alla natura della procedura e al contenuto dell'atto mantenuto segreto (consid. 5d).

Sachverhalt ab Seite 97

A.- Par son art. 12 al. 2 litt. c, la loi genevoise du 5 juillet 1957 concernant le traitement des fonctionnaires nommés par le Conseil d'Etat charge cette autorité d'élaborer un règlement sur le statut des fonctionnaires de l'administration cantonale. Ce statut était fixé auparavant par un règlement du 6 juillet 1928, dont le Conseil d'Etat a entrepris la refonte complète en 1967. Après de premières études, le Département cantonal des finances

a institué une commission paritaire comprenant ses représentants et ceux du Cartel intersyndical du personnel de l'Etat de Genève (ci-après: le Cartel intersyndical), qui groupe treize associations du personnel de diverses branches de l'administration comptant ensemble 4650 membres. Au cours de 38 séances échelonnées du 4 décembre 1968 au 28 mai 1973, les travaux de la commission paritaire ont porté sur l'élaboration d'un projet de nouveau règlement. Le droit d'être entendu et la consultation du dossier par le fonctionnaire dans les procédures le concernant ont notamment fait l'objet de longues discussions. La commission paritaire a abouti sur ce point à un art. 15 qui, sous le titre marginal "Dossier administratif", prescrivait ce qui suit: 1 Tout membre du personnel peut prendre connaissance de l'ensemble des rapports administratifs le concernant, notamment lorsqu'il demande à être nommé fonctionnaire ou fait acte de candidature à un autre poste de l'administration. 2 Toutefois, la consultation d'une pièce peut être refusée si l'intérêt public ou des intérêts privés prépondérants l'exigent. 3 Aucun document ne peut être utilisé contre un membre du personnel sans que celui-ci en ait eu connaissance et qu'un délai lui ait été fixé pour faire part de son point de vue. 4 Après un délai de 10 ans, ces documents ne peuvent plus être invoqués. Le 17 octobre 1973, le Conseil d'Etat a adopté le nouveau "Règlement fixant le statut des membres du personnel de l'administration cantonale", dont les art. 1 à 71 ont été publiés dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève du 9 novembre 1973. L'art. 15 de ce règlement a la teneur suivante: 1 Tout membre du personnel peut prendre connaissance de l'ensemble des rapports administratifs le concernant, notamment lorsqu'il demande à être nommé fonctionnaire ou fait acte de candidature à un autre poste de l'administration. 2 Aucun document ne peut être utilisé contre un membre du personnel sans que celui-ci en ait eu connaissance et qu'un délai lui ait été fixé pour faire part de son point de vue. 3 Toutefois, même si une pièce est utilisée, sa consultation peut être refusée si l'intérêt public ou des intérêts privés prépondérants l'exigent. 4 Après un délai de 10 ans, ces documents ne peuvent plus être invoqués.

B.- Agissant par la voie du recours de droit public, Jean Demont (membre de la commission paritaire à titre de fonctionnaire)

et le Cartel intersyndical demandent au Tribunal fédéral de suspendre, par voie de mesures provisionnelles, l'application de l'art. 15 du règlement du 17 octobre 1973 et, au fond, d'annuler cette disposition. Ils invoquent l'art. 4 Cst. ainsi que les art. 130 Cst. cant. (séparation des pouvoirs) et 31 à 32 de la loi cantonale du 6 décembre 1968 instituant un code de procédure administrative (consultation du dossier). Le Conseil d'Etat conclut principalement à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet du recours. La demande d'effet suspensif a été rejetée par ordonnance présidentielle du 27 février 1974. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours dans le sens des motifs.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Le Conseil d'Etat conteste la qualité pour recourir, au sens de l'art. 88 OJ, tant de Demont que du Cartel intersyndical. a) Lorsque, comme en l'espèce, le recours de droit public vise un arrêté au sens de l'art. 84 al. 1 OJ, c'est-à-dire un acte de portée générale, tel qu'une loi ou un règlement, il est ouvert à toute personne

qui pourrait être atteinte un jour par la réglementation contestée; il suffit en d'autres termes que le recourant tombe virtuellement sous le coup de cette réglementation, sans qu'un intérêt actuel et immédiat soit nécessaire, et nonobstant la faculté de faire valoir plus tard, à l'occasion d'une décision d'application, les droits constitutionnels invoqués; en cela, le recours de droit public dirigé contre un acte de portée générale est très proche de l'action populaire (RO 99 Ia 265 s.). S'agissant d'un règlement fixant le statut des fonctionnaires, la qualité pour recourir appartient en tout cas à n'importe quel fonctionnaire en charge. La question de savoir si elle s'étend à tous les citoyens aptes à devenir un jour ou l'autre fonctionnaires peut rester ouverte en l'espèce, l'un des deux recourants ayant de toute façon qualité pour recourir, ainsi qu'on va le voir. b) Selon la jurisprudence, une association professionnellle peut agir par la voie du recours de droit public sans être elle-même touchée par l'acte attaqué si ses statuts la chargent de défendre les intérêts de ses membres et que ceux-ci sont personnellement lésés par cet acte, du moins en majorité ou en grand nombre (RO 93 I 127, avec références; 94 I 4). Le Conseil d'Etat soutient que le Cartel intersyndical ne

BGE 100 Ia 97 S. 100

remplit pas ces conditions, et cela pour trois raisons: d'une part ses membres, qui sont des associations et non des fonctionnaires, ne sont pas personnellement touchés; d'autre part, ses statuts ne le chargent pas de défendre en justice les intérêts du personnel de l'administration cantonale; enfin la totalité des membres du Cartel n'est pas intéressée au recours, ni même la majorité. Le Cartel intersyndical se dit association des art. 60 ss. CC, ce qui peut être admis. Certes, il est régi par un simple règlement, qui ne renvoie pas expressément à ces dispositions. Mais ce règlement a la valeur de statuts; il établit une organisation corporative (art. 60 al. 1 CC) et contient des dispositions sur le but, les ressources et l'organisation du Cartel (art. 60 al. 2 CC); au surplus, l'art. 22 renvoie au Code civil suisse quant à la dissolution. Selon l'art. 1, le Cartel réunit "les groupements de la fonction publique... pour la défense des intérêts du personnel de l'Etat, pour représenter l'ensemble des groupements auprès du Conseil d'Etat et constituer ainsi un interlocuteur reconnu par celui- ci". Aux termes de l'art. 20, "les groupements déclarent reconnaître au Cartel le droit de représenter l'ensemble du personnel de l'Etat". Ces dispositions, qui renferment une sorte de mandat, habilitent le Cartel à agir par la voie du recours de droit public pour défendre les droits du personnel dans la mesure où les groupements affiliés en auraient eux-mêmes la faculté. Or le Conseil d'Etat ne prétend pas que ceux-ci n'auraient en l'espèce pas qualité pour recourir. Peu importe que les fonctionnaires et employés de l'Etat ne soient pas eux-mêmes membres du Cartel, et qu'il y ait ainsi une représentation au second degré. Juger autrement procéderait d'un formalisme excessif, dans un domaine où une organisation fédérative se justifiait pleinement et où il faut en tirer les conséquences, conformément à l'idée générale qui a conduit depuis longtemps déjà à admettre le recours corporatif. Les deux premières objections du Conseil d'Etat ne sont donc pas fondées.
La troisième ne l'est pas non plus. Certes, selon le recours, cinq seulement des treize associations affiliées au Cartel intersyndical représentent le personnel de l'administration dite centrale, et le Conseil d'Etat relève qu'elles ont 1800 membres environ, sur les 4650 que regroupe le Cartel. Mais cela suffit. Lorsqu'elle exige que la majorité (RO 93 I 127) ou qu'un grand nombre (RO 94 I 4) des membres de l'association recourante soient

BGE 100 Ia 97 S. 101

personnellement lésés, la jurisprudence entend simplement exclure le recours en faveur d'une seule personne ou de quelques membres peu nombreux (RO 93 I 127). Au demeurant, le Conseil d'Etat ne prétend pas que les membres des associations affiliées autres que celles de l'administration centrale ne pourraient pas être

touchés par l'art. 15 du nouveau règlement, éventuellement en vertu d'une application par analogie. Le Cartel intersyndical a donc qualité pour recourir.
Le recours étant dès lors recevable, il n'est pas nécessaire d'examiner si Jean Demont remplit lui aussi les conditions de l'art. 88 OJ.

3. Lorsqu'ils invoquent le principe de la séparation des pouvoirs (art. 130 Cst. cant.), les recourants ne s'en prennent pas à la base légale du nouveau règlement, c'est-à- dire à la validité de la délégation législative que contient l'art. 12 al. 1 litt. c de la loi cantonale du 5 juillet 1957. Ce qu'ils soutiennent, c'est que le Conseil d'Etat a empiété sur les attributions de l'autorité législative en dérogeant aux art. 31 et 32 du Code de procédure administrative (CPA), du 6 décembre 1968, sans y avoir été habilité par cette loi.
Les art. 31 et 32 CPA règlent la consultation du dossier, en prescrivant notamment que si la consultation d'une pièce a été refusée à une partie, cette pièce ne peut être utilisée contre elle (art. 32 al. 2). L'art. 15 al. 3 du règlement attaqué permet au contraire de refuser la consultation d'une pièce à un membre du personnel, même si cette pièce est utilisée contre lui. Il y a donc bien divergence entre ces deux textes. Mais le Conseil d'Etat relève, et les recourants admettent eux-mêmes, que le Code de procédure administrative a pour seul objet la procédure "contentieuse", c'est-à-dire la procédure applicable aux recours contre les décisions de l'administration, quelle que soit l'autorité de recours (PIERRE CORNIOLEY, Le nouveau Code de procédure administrative genevois, dans Semaine judiciaire 1969, p. 113 ss., 115 s.; BRUNO HUG, Le droit d'être entendu et la consultation du dossier en procédure administrative fédérale et genevoise, dans Revue genevoise de droit public, 1970, p. 113 ss., 126). Or, précise le Conseil d'Etat, l'art. 15 du règlement attaqué règle uniquement la procédure "non contentieuse", c'est-à-dire celle par laquelle l'administration rend ses décisions en première instance. Cornioley (loc. cit.) relève à propos de cette procédure qu"'il a été jugé... moins urgent, et surtout beaucoup plus

difficile devant la variété infinie des situations à régir et les exigences de souplesse et de rapidité qui sont le propre d'une telle procédure, d'élaborer une réglementation générale dans ce domaine"; on peut considérer qu'il suffit de donner à l'administré des garanties étendues en procédure de recours. Dans ces conditions, le Conseil d'Etat n'a pas dérogé à la loi, ni par conséquent enfreint le principe de la séparation des pouvoirs. S'agissant d'une procédure non régie par le Code de procédure administrative, il pouvait régler librement la question de la consultation du dossier. Rien ne l'obligeait à reprendre telles quelles les règles posées par ce code.

5. Les recourants considèrent l'art. 15 al. 3 du règlement attaqué comme contraire à l'art. 4 Cst. Selon eux, le droit à la consultation du dossier que garantit cette disposition implique que tout administré ait connaissance des faits et pièces sur lesquels l'administration fonde ses décisions. a) Le droit de consulter le dossier découle du droit d'être entendu, car on ne peut défendre convenablement ses intérêts si l'on ne sait pas sur quoi l'autorité appelée à prendre une décision va se fonder en fait. En principe, l'étendue du droit d'être entendu dépend d'abord du droit cantonal; mais si ce droit n'accorde aux parties qu'une protection insuffisante, la jurisprudence applique des règles de procédure qui découlent directement de l'art. 4 Cst. et qui doivent donner au citoyen un minimum de garanties; le Tribunal fédéral examine librement si ces règles de droit fédéral ont été respectées (RO 99 Ia 23 s. avec références). b) Le droit de prendre connaissance du dossier en matière administrative est en principe garanti aujourd'hui par ces règles découlant directement de l'art. 4 Cst., mais il n'est pas absolu; il est notamment limité par l'intérêt prépondérant que peuvent avoir l'Etat ou des tiers à ce que certaines pièces ou leur contenu restent confidentiels; il peut s'agir par exemple des intérêts de la défense nationale ou de la sécurité de l'Etat; de la nécessité de protéger l'anonymat d'un informateur; de la sauvegarde de secrets d'affaires, en particulier du secret bancaire; et parfois des égards que l'on doit à l'administré lui-même en rapport par exemple avec son état de santé (RO 95 I 107 consid. 2 avec références, 445 s.; IMBODEN, Schweiz. Verwaltungsrechtsprechung, 3e éd., p. 622 no 613 II; GRISEL, Droit administratif suisse, p. 182; AUBERT,

p. 652 no 1808). Il est en outre généralement admis que l'accès au dossier ne s'étend pas à des documents purement internes, comme des notes de service ou l'avis personnel donné par un fonctionnaire à un autre (RO 96 I 609, avec références de doctrine et de jurisprudence). En principe, le droit de consulter le dossier existe déjà, avec les mêmes exceptions, au stade de la décision administrative initiale, mais on peut se montrer plus large dans les exceptions si cette décision est susceptible de recours à une autorité indépendante et que celle-ci a un pouvoir de libre examen quant aux faits, ainsi que la faculté d'exiger la production des pièces jugées confidentielles (sur ce dernier point: RO 95 I 109 consid. 2 b). Il faut en outre réserver les décisions urgentes (RO 99 Ia 24 s.). c) Si l'accès à une pièce est valablement refusé à l'administré, trois solutions sont concevables: ou bien cette pièce peut être néanmoins utilisée contre lui à l'appui de la décision à prendre, et cela sans condition; ou bien, au contraire, l'autorité doit ignorer cette pièce, ou du moins ne pas la retenir dans ses motifs; ou bien enfin on adopte une solution intermédiaire, l'autorité pouvant utiliser la pièce confidentielle, mais à la condition seulement d'en communiquer préalablement le contenu essentiel à l'administré, pour que celui-ci puisse se déterminer. La première de ces trois solutions est généralement écartée en doctrine, parce que sacrifiant trop le droit d'être entendu. La seconde solution a été parfois défendue (DARBELLAY, Le droit d'être entendu, dans RDS 1964 II p. 558 s.; FAVRE, Droit constitutionnel suisse, p. 253; HUG, op.cit., p. 121 en haut); c'est celle que consacre dans le canton de Genève l'art. 32 al. 2 CPA, pour les procédures de recours. Elle protège certes au mieux le droit d'être entendu, mais elle pourrait avoir pour inconvénient grave d'empêcher parfois une décision qu'exige l'intérêt public (cf. les objections de Cornioley, op.cit., p. 122). C'est sans doute pourquoi la tendance aujourd'hui dominante est de retenir la solution intermédiaire (IMBODEN, op.cit., p. 623 s. no 613 III c et IV; GRISEL, op.cit., p. 182), consacrée en procédure administrative fedérale par l'art. 28 LPA. d) Selon l'art. 1er LPA, les art. 26 à 28 s'appliquent exclusivement à la procédure devant les autorités administratives fédérales; ces dispositions ne figurent pas parmi celles dont l'art. 1er al. 3 étend l'application à la procédure suivie par des autorités cantonales. Par ailleurs, l'art. 3 LPA soustrait à l'emprise de la

loi, et notamment aux règles sur la consultation des pièces, certaines procédures de première instance (ainsi, celles qui portent sur l'engagement, la promotion, les ordres de service ou l'autorisation d'introduire une poursuite pénale s'agissant du personnel fédéral; sur des affaires administratives dont la nature exige qu'elles soient tranchées sur-le-champ par décision immédiatement exécutoire; la procédure pénale administrative et celle des recherches de la police judiciaire), ainsi que des procédures ayant un objet particulier (procédure de dédouanement; certaines procédures en matière militaire).
L'application de l'art. 28 LPA relatif à la prise en considération de pièces tenues secrètes est ainsi soumise à certaines restrictions touchant à la nature de la procédure. Il faut d'autre part réserver des cas exceptionnels où le contenu même de la pièce considérée comme confidentielle s'oppose à l'application de cette règle: par exemple, un certificat médical révélant un état de sante dont l'administré ne soupçonne pas la gravité (cf. RO 92 I 263). Mais dans le cadre ainsi défini, le droit pour une partie de s'exprimer sur les faits retenus contre elle, et partant de connaître le contenu essentiel d'une pièce dont la consultation lui a été refusée, doit être tenu pour inhérent au droit d'être entendu garanti par l'art. 4 Cst. Le principe que consacre l'art. 28 LPA s'impose dès lors aux cantons, ainsi que l'a déjà admis la Cour de cassation pénale dans un arrêt du 10 mars 1972 en matière de libération conditionnelle (RO 98 Ib 168 ss.). S'agissant d'un principe de droit constitutionnel fédéral, il n'y

a pas lieu de réserver, comme le fait cet arrêt, d'éventuelles lois cantonales moins favorables à l'administré. e) Selon le Conseil d'Etat, l'art. 4 Cst. permettrait d'appliquer des principes plus restrictifs aux fonctionnaires, en raison du rapport spécial de sujétion dans lequel ceux-ci se trouvent à l'égard de l'Etat. Il est vrai que la qualité de fonctionnaire ou d'employé de l'Etat peut entraîner certaines restrictions aux droits et libertés reconnus aux autres citoyens, telles que des incompatibilités avec d'autres charges publiques ou privées, des limitations de la liberté de coalition, voire de la liberté d'opinion. Mais ce n'est admissible que dans la mesure où le justifie un autre principe constitutionnel (par exemple la séparation des pouvoirs) ou l'intérêt public attaché à chaque fonction. Pour le surplus, le fonctionnaire jouit des mêmes droits que les autres citoyens, en

matière de procédure notamment. Tout au plus des raisons tenant à la sécurité de l'Etat conduiront-elles peut-être plus souvent à qualifier certaines pièces de confidentielles pour des fonctionnaires que pour d'autres citoyens. En outre, on pourra juger différemment suivant que la décision à prendre touche aux droits du fonctionnaire (mesure disciplinaire, renvoi pour justes motifs) ou qu'elle dépend au contraire de la libre appréciation de l'autorité (nomination, avancement dans l'échelle des traitements, promotion; cf. art. 3 litt. b LPA). f) Par ses deux premiers alinéas, l'art. 15 du règlement attaqué consacre le droit de prendre connaissance du dossier que garantit l'art. 4 Cst. selon la jurisprudence rappelée plus haut (consid. 5 a et b). Quant au troisième alinéa, qui est en réalité seul contesté, il fait une exception conforme à cette jurisprudence et consacrée en procédure administrative fédérale par l'art. 27 al. 1 litt. a et b LPA, dans la mesure où il permet de refuser la consultation d'une pièce si l'intérêt public ou des intérêts privés prépondérants l'exigent. Il autorise en revanche l'utilisation contre un membre du personnel d'une pièce dont la consultation lui a été refusée, sans subordonner cette utilisation à la condition que l'autorité communique à l'intéressé le contenu essentiel de ladite pièce en lui donnant l'occasion de se déterminer. Interprété à la lettre, l'art. 15 al. 3 du règlement attaqué serait donc contraire au droit de l'administré de s'exprimer sur les faits retenus contre lui, tel qu'on l'a défini plus haut (consid. 5 d), et partant à l'art. 4 Cst. Mais la disposition litigieuse ne dit pas expressément qu'une pièce jugée confidentielle pourra toujours être utilisée au détriment du fonctionnaire sans même que le contenu lui en ait été communiqué pour l'essentiel. Le texte contesté laisse donc place à une interprétation conforme à la constitution, et tout dépendra de l'application qui en sera faite. Il convient d'ailleurs de rappeler que le fonctionnaire aura accès au dossier en vertu de l'art. 31 al. 1 CPA dès qu'il manifestera l'intention de recourir contre la décision prise à son sujet et qu'une pièce dont la consultation lui serait refusée à ce stade ne pourrait plus être utilisée contre lui en vertu de l'art. 32 al. 2 CPA. L'art. 15 al. 3 du règlement attaqué permettant une interprétation conforme à l'art. 4 Cst., les recourants n'ont pas établi que cette disposition constitutionnelle.aurait été violée. Le recours doit donc être rejeté sur ce point aussi, dans le sens des motifs.