

Les droits de procédure sans qualité de partie

Thierry Tanquerel
Professeur honoraire
de l'Université de Genève

I. Le contexte

A. Introduction : l'enjeu

- Il s'agit de savoir à quelles personnes il est légitime de conférer des droits particuliers dans la procédure administrative
- En principe, cette question est réglée en recourant au concept de partie à la procédure
- Cela peut présenter des difficultés en cas de relation administrative multipolaire
- Dans certains cas, le concept de partie est insuffisant pour tenir compte de tous les intérêts en jeu : en particulier pour des tiers qui déclenchent la procédure

A. Introduction : l'enjeu (suite)

- Parmi diverses solutions pour pallier ces difficultés, on peut envisager la création par voie législative de droits procéduraux non liés à la qualité de partie
- La question des droits procéduraux sans qualité de partie ne peut donc être examinée qu'en relation avec celle de l'étendue du cercle des parties
- On revisite ici la problématique évoquée lors de la JDA 2004 à propos des tiers dans les procédures disciplinaires

B. La qualité de partie

1. Définition légale générale

- Art. 6 PA

Ont qualité de parties les personnes dont les droits ou les obligations pourraient être touchés par la décision à prendre, ainsi que les autres personnes, organisations ou autorités qui disposent d'un moyen de droit contre cette décision

- S'impose aux cantons en vertu de 111 al. 1 LTF
(cf. ATF 138 II 162 c. 2.1.1)

B. La qualité de partie

2. Le cercle des parties

- Le même que celui des personnes ayant qualité pour recourir
- Art. 48 PA, 89 LTF, 60 LPA/GE
- Personnes touchées
 - directement
 - « spécialement » ou « particulièrement »
 - = plus que n'importe qui
 - actuellement
 - dans un intérêt de droit ou de fait digne de protection
- Autorités si conditions jurisprudentielles remplies
- Qualité pour agir (donc de partie) conférée spécialement par la loi (p. ex. 12 LPN, 55 LPE)

B. La qualité de partie

3. Les difficultés de délimitation

- Le cas simple : les personnes auxquelles la décision en cause confère des droits ou impose des obligations (« destinataires directs »)
- La complexité liée à la position de tiers (= non destinataires directs) par rapport à la décision
 - l'objet de la décision est clair (p. ex. autorisation de construire)
 - quelles sont les personnes directement touchées ?
- La complexité liée à l'objet de la décision et son effet éventuel pour des tiers
 - l'objet de la décision est ambigu (sanction ou réparation ?)
 - il faut le préciser pour savoir qui est directement touché

C. Les tiers

1. Les tiers cibles

- Personnes qui peuvent être touchées par une décision prise à l'initiative de l'autorité ou sur requête (d'elles mêmes ou d'une autre personne)
- La question de savoir qui a déclenché la procédure n'est pas pertinente ici
- Leur cas relève d'abord des problématiques classiques de la qualité pour agir (p. ex. droit de la construction ou de l'environnement)

C. Les tiers

2. Les tiers déclencheurs

- Personnes dont l'intervention a contribué au déclenchement de la procédure administrative
- Par une requête de décision
- Par une dénonciation
- Par une plainte
 - au sens large : dénonciation émanant d'une personne lésée par les faits dénoncés
 - au sens étroit : plaignants au sens défini par une loi spéciale
- Par un renseignement ou un témoignage (p. ex. en cas de harcèlement)

II. Le problème

A. Les procédures déclenchées par des tiers

1. Les mesures administratives

- Décisions prises par l'autorité compétente pour rétablir une situation conforme au droit, p. ex. :
 - arrêt de chantier entrepris sans autorisation
 - assainissement selon 16 LPE
 - mesures à prendre par la COMCO selon la LCart
- La personne qui saisit l'autorité aurait la qualité pour recourir contre la décision à prendre :
 - requête de décision émanant d'une partie
- La personne qui saisit l'autorité n'a pas la qualité pour recourir :
 - « simple » dénonciation
- Le jeu de la qualité pour recourir/de partie fonctionne

A. Les procédures déclenchées par des tiers

2. Les sanctions

- Décisions infligeant une sanction administrative ou disciplinaire à une personne physique ou morale
- Dans ce cas, seule la personne directement destinataire de la sanction est touchée au sens de la jurisprudence sur la qualité pour agir
- Elle est donc la seule à avoir la qualité de partie
- Le tiers qui saisit l'autorité compétente n'est qu'un dénonciateur, en principe sans qualité de partie : le simple fait d'être dénonciateur ne donne pas la qualité pour agir/de partie (cf. ATF 138 II 162 c. 2.1 et 2.2)
- Le tiers qui a provoqué l'action de l'autorité par son témoignage n'a pas non plus la qualité de partie

A. Les procédures déclenchées par des tiers

2. Les sanctions (suite)

- L'exclusion de qualité de partie, donc de tout droit procédural pour les tiers déclencheurs présente des aspects négatifs
- Mais une extension de la qualité de partie peut aussi présenter des risques
- C'est cette problématique qui doit être approfondie
 - sous l'angle des problèmes posés
 - sous l'angle des solutions mises en œuvre

B. Les problèmes de qualification

1. Les erreurs de qualification

- Cas de l'interdiction de postuler pour un avocat
- Interdiction de postuler pour cause de conflit d'intérêt de l'avocat considérée d'abord comme une sanction par le TF (ATF 135 II 145) : donc pas de qualité pour agir/de partie pour l'ancien client qui invoquait le conflit d'intérêts
- Jurisprudence renversée par l'ATF 138 II 162 : l'interdiction de postuler est la conséquence du constat du conflit d'intérêt. Elle ne relève donc pas du droit disciplinaire (sanction), mais du contrôle du pouvoir de postuler de l'avocat (mesure administrative)
- Le client actuel ou ancien a donc la qualité pour agir/de partie dans la procédure

B. Les problèmes de qualification

2. Les procédures ambiguës

- Procédure disciplinaire pour harcèlement dans la fonction publique
- Procédure analogue en établissement d'enseignement
- Traitées en général sous l'angle disciplinaire
- Mais elles comportent un aspect de police, sous l'angle de la protection des tiers
- En ce sens, on pourrait considérer certaines décisions à prendre comme des mesures administratives
- Cela concernerait notamment le licenciement, la suspension, le déplacement ou l'exclusion (le cas échéant requalifiés)
- Le raisonnement sur la qualité de partie en serait transformé

C. Les effets négatifs de la limitation de la qualité de partie

I. Pour la dénonciation en général

- Absence de responsabilisation de l'administration quant au traitement de la dénonciation (dans l'intérêt public)
- Absence de transparence si aucune information sur le sort de la dénonciation n'est donnée

C. Les effets négatifs de la limitation de la qualité de partie

II. Pour les personnes lésées

- Absence totale de reconnaissance de leurs intérêts
 - intérêt à la reconnaissance de la violation de leurs droit, respectivement de leur statut de personnes lésées
 - intérêt de la procédure administrative en vue d'une autre procédure (p. ex. civile)
- Sentiment d'injustice et d'inégalité de traitement, dans le déroulé de la procédure (audiences) surtout dans les cas de harcèlement
- Même sentiment en cas d'audition de victimes à titre de témoin

D. Les risques de l'extension de la qualité de partie

- La qualité de partie vient avec un « bloc » de droits de procédure
- Risque de confusion sur la nature et l'objectif de la procédure (p. ex. procédures disciplinaires contre des juges)
- Risque de procédures abusives
- Risque de déséquilibre inverse de la procédure
- Problème de la confidentialité des données concernant des tiers
 - procédures disciplinaires visant plusieurs personnes
 - procédures disciplinaires concernant plusieurs personnes lésées
 - autres informations confidentielles dans la procédure disciplinaire

III. Les pistes de solutions

A. Clarification de l'objet de la procédure

1. Mieux distinguer mesures et sanctions

- Revoir l'approche du droit de la fonction publique et du droit de l'usage des établissements publics
- Créer un véritable droit de gestion ou de police, visant à la protection des usagers
- Instituer des mesures administratives (p. ex. d'éloignement) pour lesquelles les victimes d'actes contraire au droit auraient la qualité générale pour agir
- Instituer des procédures constatatoires (cf. art. 2B LPAC/GE)
- Limiter (voire supprimer) corrélativement le droit disciplinaire
- Plus facile à dire qu'à faire !

A. Clarification de l'objet de la procédure

2. Les procédures de plainte formalisée

- Le législateur institue une autorité et une procédure pour faire constater par une décision des violations du droit, et éventuellement les réparer
- Le modèle LTRV
 - Procédure de plainte à une l'autorité indépendante en ce qui concerne le contenu des programmes (art. 91 ss LRTV)
 - La personne touchée de près par l'objet d'une émission a la qualité de partie (art. 94 al. 1 let. b LRTV)
 - Procédure de constatation et de mesures réparatrices (art. 97 al. 2 et 3, cum art. 89 LRTV)

A. Clarification de l'objet de la procédure

2. Les procédures de plainte formalisée (suite)

- Le modèle art. 2B LPAC/GE et 30 RPPers/GE
 - Procédure de décision constatatoire de l'existence d'une atteinte à la personnalité
 - La personne alléguant avoir subi l'atteinte possède la qualité de partie
 - Clairement distinguée de la procédure disciplinaire (art. 30 al. 4 RPPers/GE) (nouveau depuis 2009) (ATA/915/2021)
- Le modèle de LS/GE et de la LComPS/GE
 - Procédure de constatation, voire d'injonction, en cas de violation des droits des patients
 - Le patient a la qualité de partie (art. 9 LComPS)
 - Pas distinguée de la procédure disciplinaire (nouveau depuis septembre 2006) (ATA/402/2009)

B. La qualité de partie «forcée»

- Octroi par le législateur de la qualité de partie alors que les conditions générales (art. 6 PA) ne seraient pas remplies
- Art. 9 LComPS/GE
 - qualité de partie du patient ou de la personne habilitée à décider des soins y compris pour l'aspect disciplinaire de première instance
 - Mais pas de droit de recours contre la sanction disciplinaire (art. 22 al. 2 LComPS/GE)

B. La qualité de partie «forcée» (suite)

- Art. 104 al. 3 de la loi vaudoise sur le notariat
Si l'ouverture de l'enquête a été décidée après dénonciation, le dénonciateur a, sur requête, les droits et les obligations d'une partie s'il a subi un préjudice du fait de l'activité reprochée au notaire; il en est de même des personnes lésées intervenant en cours d'instruction.
- N.B. Lorsque la loi confère spécialement la qualité pour agir hors conditions générales, cela « force » aussi la qualité de partie

C. Les droits procéduraux partiels des dénonciateurs et plaignants

1. Droit à une décision

- Modèle LRTV
 - Droit à une décision pour 20 personnes sans qualité de partie (art. 94 al. 2 LRTV) (« plainte populaire »)
 - Autres droits formels liés à l'interdiction du déni de justice (p. ex. administration des preuves, récusation) (ATF 135 II 430 c. 3.2)
- Modèle LPAv/GE ou CSM
 - Droit à ce que la commission ou le conseil se prononce en plénum si le dénonciateur persiste (art. 43 al. 2 LPAv/GE; 19 al. 2 LOJ/GE)
 - la décision peut consister en un classement sommaire

C. Les droits procéduraux partiels des dénonciateurs et plaignants

2. Droit à l'information

- Modèle LRTV
 - Principe de publicité (art. 97 al. 1 LRTV)
- Modèle LPAv/GE (art. 48)
 - le dénonciateur est avisé de la suite donnée à sa dénonciation
 - la sanction est communiquée
 - l'autorité décide dans quelle mesure elle communique les considérants
- Modèle CSM (art. 19 al. 5 LOJ/GE)
 - la décision est communiquée au dénonciateur pour information

C. Les droits procéduraux partiels des dénonciateurs et plaignants

2. Droit à l'information (suite)

- Modèle LPAv/BE (art. 32 al. 2)
 - *La personne qui dénonce n'a pas de droits de partie dans la procédure disciplinaire, mais peut demander que des informations sur la liquidation de sa dénonciation lui soient fournies.*
- Modèle LPA/GE (art. 28A al. 3 et 4)
 - les personnes alléguant avoir été atteintes dans leur intégrité physique, psychique ou sexuelle, peuvent demander à être informées que la dénonciation est traitée et de son résultat, sans droit d'accès au dossier
 - une obligation de garder le secret, en principe limitée dans le temps, peut leur être imposée

C. Les droits procéduraux partiels des dénonciateurs et plaignants

3. Droit de «participer à la procédure»

- Modèle LCart : procédure en cas d'enquête ouverte par la COMCO (art. 43 al. 1 Lcart):
 - ¹ *Peuvent s'annoncer afin de participer à l'enquête concernant une restriction à la concurrence:*
 - a. les personnes qui ne peuvent accéder à la concurrence ou l'exercer du fait de la restriction à la concurrence;*
 - b. les associations professionnelles ou économiques que leurs statuts autorisent à défendre les intérêts économiques de leurs membres, pour autant que des membres de l'association ou de l'une de ses sections puissent participer à l'enquête;*
 - c. les organisations d'importance nationale ou régionale qui se consacrent statutairement à la protection des consommateurs.*

C. Les droits procéduraux partiels des dénonciateurs et plaignants

3. Droit de «participer à la procédure» (suite)

- Le secrétariat de la commission peut exiger un représentant commun pour les groupes de plus de 5 participants ayant des intérêts identiques (art. 43 al. 2 Lcart)
- Il peut limiter la participation à une audition (art. 43 al. 2)
- La qualité de participant n'implique pas la qualité de partie, qui se détermine selon l'art. 6 PA (ATF 139 II 328 c. 4.3.)

C. Les droits procéduraux partiels des témoins

1. Assistance

- Règle générale à Genève (art. 28A al. 1 LPA/GE)
 - *Les personnes alléguant avoir été atteintes dans leur intégrité physique, psychique ou sexuelle et appelées à être entendues à titre de témoin ou à titre de renseignement peuvent être accompagnées d'une personne de confiance et être assistées d'un conseil de leur choix.*
- Règle spéciale pour CSM (art. 19 al. 4 LOJ/GE)
 - le plaignant peut se faire assister par un avocat s'il est entendu (audition obligatoire si sanction envisagée)

C. Les droits procéduraux partiels des témoins

2. Audition hors de la présence des parties

- Règle générale de procédure, à l'appréciation de l'autorité, selon l'art. 18 al. 2 PA et 42 al. 5 LPA/GE
- Véritable droit pour les personnes alléguant avoir été atteintes dans leur intégrité physique, psychique ou sexuelle et appelées à être entendues à titre de témoin ou à titre de renseignement selon l'art. 28A al. 3 let. b LPA/GE. Mais selon la CJCA, il faut néanmoins une pesée des intérêts selon 42 al. 5 LPA (ATA/711/2021 c. 4d; discutabile)

C. Les droits procéduraux partiels des témoins

3. Droit de refuser de répondre

- Selon l'art. 28A al. 3 let. a LPA/GE, les personnes alléguant avoir été atteintes dans leur intégrité physique, psychique ou sexuelle et appelées à être entendues à titre de témoin ou à titre de renseignement peuvent refuser de répondre aux questions touchant leur sphère intime

IV. Conclusions

Une réponse nuancée, mais disparate

- La problématique évoquée ici est traitée de façon dispersée par le législateur, en utilisant divers mécanismes juridiques
- Le législateur a largement évité de succomber à la tentation de « forcer » la qualité de partie
- La réglementation de l'art. 28A LPA/GE apparaît intéressante et nuancée
- Elle apparaît complémentaire à la procédure de décision selon l'art. 2B LPAC/GE
- Entrée en vigueur en septembre 2019, elle méritera d'être évaluée après encore quelques années d'application
- Les règles sur le droit à être informé sont très disparates, sans raison apparente
- Globalement, pas de maturité de la réglementation