

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

IIe COUR ADMINISTRATIVE

**Séance du 17 août 2004**

Statuant sur le recours interjeté le 14 juin 2004  
(2A 04 48)

par

**l'Association des intérêts de la rue de Romont et des rues adjacentes**, à  
Fribourg, représentée par Me Jean-Jacques Collaud, avocat à Fribourg,

contre

la décision prise le 2 juin 2004 par le **Conseil d'Etat du canton de Fribourg** rejetant  
la demande de récusation déposée par la recourante à l'encontre du Lieutenant de  
Préfet du district de la Sarine dans le cadre du recours déposé le 29 avril 2004;

**(récusation)**

**En fait:**

- A. Le 19 mars 2004, le Conseil communal de la Ville de Fribourg a décidé de mettre en sens unique l'avenue de la Gare, du boulevard de Pérolles au carrefour du Temple.

Cette décision a fait l'objet de 140 recours devant la Préfecture du district de la Sarine. A cette occasion, plusieurs recourants, dont l'Association des intérêts de la rue de Romont et des rues adjacentes (ci-après, l'Association), ont requis la récusation du préfet et de tous les membres de la préfecture. Ils ont fait valoir qu'en sa qualité de président de la communauté régionale des transports de Fribourg (CUTAF), le préfet est directement impliqué dans la nouvelle organisation de la circulation. Les autres collaborateurs de la préfecture, notamment le lieutenant de préfet, ne peuvent pas non plus, à leur avis, s'occuper des recours dès lors qu'ils sont subordonnés au préfet ou en dépendent.

- B. Le Préfet de la Sarine a décidé de se récuser d'office en application de l'art. 21 al. 1 let. b et c du code de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1).

Pour sa part, le lieutenant de préfet a contesté sa récusation et a transmis le dossier au Conseil d'Etat pour décision sur la demande le concernant.

Par décision du 2 juin 2004, le Conseil d'Etat a rejeté la demande de récusation visant le lieutenant de préfet. Il a considéré que les recourants n'avaient invoqué aucun motif pertinent permettant de constater qu'agissant dans le cadre de l'autonomie donnée par la loi (art. 10 al. 2 de la loi sur les préfets; RSF 122.3.1), le lieutenant de préfet, en tant que suppléant du préfet, ne disposerait pas d'une entière liberté par rapport au préfet, même si dans le cadre de l'organisation des préfectures le lieutenant apparaît comme le second dans la hiérarchie. Le gouvernement a indiqué n'avoir pas connaissance de cas où un lieutenant de préfet aurait statué sur instructions du préfet dans une affaire qui lui était confiée à titre de suppléance.

- C. Agissant le 14 juin 2004, l'Association a contesté devant le Tribunal administratif la décision du Conseil d'Etat dont elle demande l'annulation, sous suite de frais et dépens. Elle conclut à ce que la récusation de tous les membres de la préfecture soit prononcée. A l'appui de ses conclusions, la recourante estime qu'en raison du rapport de dépendance existant entre le préfet et son lieutenant, ce dernier ne peut se charger de statuer sur le recours impliquant le préfet. Elle considère que la situation du lieutenant de préfet présente une apparence de prévention ou de partialité qui justifie sa récusation. Il est difficile d'imaginer que le subordonné désavoue son

supérieur hiérarchique; peu importe que lorsqu'il remplace le préfet, le lieutenant agit de manière autonome.

Dans leurs observations respectives, le Conseil d'Etat et le lieutenant de préfet concluent au rejet du recours, le dernier nommé soulignant en particulier ne jamais avoir secondé le préfet dans sa tâche de président de la CUTAF et ne s'être jamais occupé de ce dossier ou d'en avoir parlé avec le préfet.

### **En droit:**

1. Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA. Il faut constater par ailleurs que la défense des intérêts des membres de l'Association figure dans ses statuts et que la mesure de circulation contestée est de nature à toucher tous ses membres ou en tous cas la majorité de ceux-ci. L'Association a donc qualité pour recourir au sens de l'art. 76 al. 1 CPJA (RFJ 1994 p.167), ce que ne conteste d'ailleurs pas l'autorité intimée.
  
2. a) L'art. 21 CPJA a la teneur suivante:
  - <sup>1</sup> La personne appelée à instruire une affaire, à prendre une décision ou à collaborer à la prise de celle-ci doit se récuser, d'office ou sur requête:*
  
  - a) si elle-même, son conjoint, son fiancé, ses parents ou alliés en ligne directe, ou jusqu'au quatrième degré inclusivement en ligne collatérale, le mari de la sœur ou la femme du frère de son conjoint, la personne dont elle est le tuteur ou le curateur ou qui fait ménage commun avec elle, sont directement intéressés à l'affaire;*
  
  - b) si elle appartient à un organe d'une personne morale ou d'une société directement intéressée à l'affaire;*
  
  - c) si elle est intervenue précédemment dans l'affaire à un autre titre;*
  
  - d) si elle est le mandataire d'une partie ou le parent ou l'allié en ligne directe ou le conjoint du mandataire;*
  
  - e) si elle se trouve avec une partie dans un rapport d'amitié étroite ou d'inimitié personnelle, d'obligation ou de dépendance particulière;*
  
  - f) si d'autres motifs sérieux sont de nature à faire douter de son impartialité.*

- 2 *La dissolution du mariage ne fait point cesser le motif de récusation pour cause d'alliance.*
- 3 *Les membres du Conseil d'Etat ou de l'organe exécutif d'une corporation de droit public n'ont pas à se récuser dans les affaires non contentieuses concernant des institutions à l'administration desquelles ils appartiennent en leur qualité officielle.*

En l'occurrence, la demande de récusation du lieutenant de préfet se fonde sur le motif spécial prévu par l'art. 21 al. 1 let. e CPJA, à savoir le rapport de dépendance vis-à-vis du préfet, et sur le motif général de l'art. 21 al. 1 let. f CPJA.

- b) Selon l'art. 30 al. 1 Cst. - qui, de ce point de vue, a la même portée que l'art. 6 par. 1 CEDH (ATF 127 I 198 consid. 2b) -, toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Le droit des parties à une composition régulière du tribunal et, partant, à des juges à l'égard desquels il n'existe pas de motif de récusation, impose des exigences minimales en procédure cantonale (ATF 123 I 51 consid. 2b). Cette garantie permet, indépendamment du droit cantonal, d'exiger la récusation d'un juge dont la situation et le comportement sont de nature à faire naître un doute sur son impartialité (ATF 126 I 73 consid. 3a); elle tend notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective du juge est 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 partielle du magistrat. Seules les circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération; les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont pas décisives (ATF 128 V 82 consid. 2, 127 I 198 consid. 2b, 125 I 122 consid. 3a, 124 I 261 consid. 4a).

Dans la mesure où les garanties cantonales en matière de récusation ne vont pas plus loin que ce qui vient d'être énoncé ci-dessus, c'est à la lumière de la jurisprudence fédérale citée qu'il convient d'interpréter l'art. 21 al. 1 let. e et f CPJA.

3. a) Selon l'art. 10 de la loi sur les préfets, le Conseil d'Etat nomme et assermente, pour la période de cinq ans, un lieutenant de préfet par district; celui-là peut être désigné à plein temps, là où le volume des affaires l'exige (al. 1). Lorsque le lieutenant seconde le préfet, il lui est subordonné; lorsqu'il le remplace, il agit de manière autonome (al. 2).

Il ressort de ce qui précède que, la plupart du temps, le lieutenant est subordonné hiérarchiquement au préfet. Si cette situation ne pose pas de problème lorsque le lieutenant est appelé à remplacer son chef direct en cas d'absence ou de maladie, la suppléance en cas de récusation est critique. Vu la situation objective créée par la loi, un justiciable peut raisonnablement douter que cet agent de l'Etat jouisse d'une indépendance suffisante vis-à-vis du préfet pour juger d'une manière impartiale un recours visant une décision mettant en cause une association où le préfet exerce une fonction. Sous l'angle des apparences, seules à prendre ici en considération, on peut légitimement avoir des doutes quant à l'impartialité du collaborateur qui est la plupart du temps sous les ordres du préfet et qui - changeant de rôle à l'occasion d'une suppléance - est appelé à se prononcer sur une affaire où son chef est impliqué et doit se récuser.

En plaçant un subordonné dans la position de juge de son supérieur hiérarchique ordinaire, la loi crée un doute objectif sur l'impartialité de celui qui est appelé à statuer. Même si l'intéressé n'a pas reçu de directive du préfet, un justiciable peut raisonnablement craindre que le lieutenant se prononce dans un sens favorable à son chef ordinaire par sentiment de fidélité ou, tout simplement, pour éviter un conflit qui pourrait avoir des conséquences dans leur rapport hiérarchique ultérieur (cf. prise de position du Tribunal administratif du 13 octobre 2003 dans le cadre de la consultation relative à la révision partielle de la loi sur les communes). Le risque de partialité ne relève pas ici d'impressions individuelles d'une partie; il s'appuie sur des circonstances objectives puisqu'il découle du système légal lui-même. Partant, un justiciable peut, pour ce motif, valablement requérir la récusation du lieutenant de préfet, quel que soit, par ailleurs, le comportement concret adopté jusqu'à ce jour par ce dernier. Tel qu'il est organisé par l'art. 10 al. 2 de la loi sur les préfets, le système de la suppléance du préfet par son lieutenant attribue à ce dernier - même s'il est d'une probité totale - une tâche où son impartialité pourra toujours être mise en doute.

Dans la mesure où le système légal lui-même crée une situation donnant l'apparence de la prévention, la règle cantonale prévoyant la suppléance du préfet par son lieutenant ne saurait primer les garanties constitutionnelles découlant de l'art. 30 al. 1 Cst.

- b) La situation du lieutenant de préfet - subordonné formellement au préfet la plupart du temps - n'est pas comparable à celle des autres préfets qui peuvent aussi être appelés à suppléer leur collègue. Même s'ils sont souvent amenés à travailler ensemble et à se concerter régulièrement sur des dossiers de portée générale, il n'en demeure pas moins qu'ils ne sont jamais dans une situation de dépendance vis-à-vis de la personne récusée et n'ont pas de comptes à lui rendre dans d'autres affaires. Sous l'angle des apparences, cette différence est fondamentale.

- c) Il est également sans pertinence que le lieutenant de préfet concerné n'ait jamais traité d'affaire en relation avec la CUTAF ou discuté du dossier avec le préfet. Comme il a déjà été dit, c'est sa situation ordinaire de subordonné hiérarchique du préfet qui pose problème. Un justiciable peut raisonnablement douter qu'une personne dans sa position puisse trancher de manière impartiale un procès impliquant son chef direct. Peu importe l'indépendance réelle dont l'intéressé peut faire preuve concrètement dans l'exercice d'une suppléance.
4. Du moment que la récusation du lieutenant de préfet s'impose, il en va a fortiori de même pour ce qui concerne les autres collaborateurs de la préfecture.
5. Bien fondé, le recours doit être admis.

Dans la mesure où les intérêts patrimoniaux de l'Etat ne sont pas ici en cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (art. 133 CPJA).

Il appartient en revanche à l'Etat de verser une indemnité de partie à la recourante qui obtient gain de cause et a fait appel à un avocat pour défendre ses intérêts (art. 137 CPJA).

004.2