

COUR ADMINISTRATIVE

RECUSATION ADMINISTRATIVE

Séance du 5 novembre 2012

Présidence de Mme EPARD, présidente
Juges : MM. Meylan et Michellod
Greffier : M. Intignano

Art. 9 al. 1 let. e LPA-VD; art. 10 al. 2 LPA-VD

Vu le recours déposé auprès de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal (ci-après:CDAP) le 11 février 2011 par A.V._____ et B.V._____ contre la décision rendue par l'Administration cantonale des impôts (ci-après: ACI) le 14 janvier 2011, qui admet partiellement la réclamation tendant à faire modifier la fixation de la fortune imposable des intéressés pour les périodes fiscales 2005 à 2008,

vu le dossier de cette cause, instruite initialement par le juge cantonal Vincent Pelet,

vu l'avis du 22 mai 2012 de ce dernier magistrat informant les parties qu'il présiderait la cour appelée à statuer sur leur recours et que celle-ci serait en outre composée de Rémy Balli, juge, et H._____, assesseur,

vu l'avis du juge cantonal Rémy Balli du 4 juin 2012 informant les parties qu'il reprenait l'instruction de la cause en raison du départ du juge cantonal Vincent Pelet,

vu l'avis du juge Rémy Balli du 13 juillet 2012 informant les parties qu'il présiderait la cour appelée à statuer sur leur recours et que celle-ci serait en outre composée de H._____, et [...], assesseurs,

vu le courrier adressé au juge Rémy Balli le 4 octobre 2012 par Yves Auberson, conseil d'A.V._____, et B.V._____, l'informant qu'il ne représentait plus leurs intérêts,

vu la demande présentée le même jour par A.V._____, et B.V._____, tendant à la récusation du juge assesseur H._____, et, en outre, à la récusation de toute la cour présidée par Rémy Balli,

vu les déterminations déposées par Rémy Balli le 19 octobre 2012 concluant au rejet de la demande,

vu les déterminations déposées par H._____, le 19 octobre 2012 concluant au rejet de la demande,

vu les déterminations déposées par l'ACI le 22 octobre 2012 indiquant qu'elle s'en remet à justice sur la demande,

vu les observations complémentaires déposées le 29 octobre 2012 par les demandeurs A.V._____, et B.V._____, confirmant leur demande du 4 octobre 2012,

vu les autres pièces au dossier;

attendu que le recours déposé par les demandeurs le 11 février 2011 est pendant devant la CDAP,

que les art. 9 à 12 LPA-VD (loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) sont donc applicables au cas d'espèce,

qu'en vertu des art. 11 al. 3 LPA-VD et 6 al. 1 let. a ROTC (Règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1), la Cour administrative est compétente pour statuer sur la demande de récusation présentée le 4 octobre 2012 à l'encontre du juge assesseur H._____ et à l'encontre de la cour présidée par le juge cantonal Rémy Balli;

attendu que les demandeurs ont requis l'audition de trois témoins dans le cadre de la présente procédure,

que la procédure de récusation est régie par les art. 248 ss CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008; RS 272), soit par la procédure sommaire, par renvoi de l'art. 32 LPA-VD (CPC Commenté, nn. 20 ss ad art. 50 CPC),

que dans le cadre d'une procédure sommaire, la preuve est en principe rapportée par pièces uniquement (art. 254 al. 1 CPC),

que d'autres moyens de preuve sont admissibles lorsque leur administration ne retarde pas sensiblement la procédure, lorsque le but de la procédure l'exige ou lorsque le tribunal établit les faits d'office (art. 254 al. 2 CPC),

qu'en l'état, la cour de céans s'estime suffisamment

renseignée par les pièces au dossier, de sorte que le but de la procédure est atteint,

qu'en outre, l'audition de trois témoins retarderait la procédure pendante devant la CDAP qui est sur le point d'être jugée et qui dure depuis près de deux ans,

que par ailleurs, la cour de céans n'établit pas les faits d'office,

qu'il n'y a donc pas lieu de faire droit aux réquisitions des demandeurs tendant à l'audition de trois témoins;

attendu que selon l'art. 9 LPA-VD, toute personne appelée à rendre ou à préparer une décision ou un jugement doit se récuser si elle a un intérêt personnel dans la cause (let. a), si elle a agi dans la même cause à un autre titre, notamment comme membre d'une autorité, comme conseil d'une partie, comme expert ou comme témoin (let. b), si elle est liée par les liens du mariage ou du partenariat enregistré ou fait durablement ménage commun avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente, la dissolution du mariage ou du partenariat enregistré ne supprimant pas le motif de récusation (let. c), si elle est parente ou alliée en ligne directe ou, jusqu'au troisième degré inclus, en ligne collatérale avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente (let. d) ou si elle pourrait apparaître comme prévenue de toute autre manière, notamment en raison d'une amitié étroite ou d'une inimitié personnelle avec une partie ou son mandataire (let. e),

que la récusation d'un juge ou d'un tribunal ne doit pas être autorisée à la légère, mais uniquement pour des motifs sérieux, la récusation devant demeurer l'exception (ATF 116 la 14 c. 4, trad. et rés. au JT 1991 IV 157; ATF 115 IA 172 c. 3),

qu'en la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance, pour autant qu'elles fassent redouter une attitude partielle du ou des magistrats (ATF 134 I 20 c. 4.2), qu'elles soient objectives et résultent de faits déterminés (ATF 131 I 24 c. 1.1; ATF 124 I 121 c. 3a, JT 1999 I 159 ; ATF 115 IA 172 c. 3),

que les impressions purement individuelles d'une des parties au procès ne sont en revanche pas décisives (TF 5D_61/2008 du 20 août 2008 c. 5.3; ATF 131 I 24 c. 1.1),

que l'art. 6 §1 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101), garantit le droit à être jugé par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi (ATF 127 I 44 c. 2),

que l'art. 30 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101) n'a, de ce point de vue, pas une portée différente de l'art. 6 § 1 CEDH, toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire ayant droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial (TF 1C_235/2008 du 13 mai 2009 c. 3.1),

qu'en particulier, la garantie du juge impartial s'oppose à ce que des circonstances extérieures au procès puissent influencer le jugement d'une manière qui ne serait pas objective, en faveur ou au préjudice d'une partie (TF 1B_35/2010 du 18 mars 2010 c. 2.1; ATF 131 I 24 c. 1.1),

qu'il n'appartient en outre pas au juge de la récusation d'examiner la conduite du procès à la façon d'un organe de surveillance (TF 4A_323/2010 du 3 août 2010 c. 2.2);

attendu que les demandeurs font valoir en premier lieu que

H._____ était préposé aux impôts de l'ACI jusqu'à la fin de l'année 2007,

qu'à ce titre, il aurait été amené à traiter leur dossier fiscal, qui est précisément l'objet de leur recours du 11 février 2011 pendant devant la CDAP,

que les demandeurs produisent à l'appui de leur demande un courrier que leur a adressé le 4 octobre 2012 leur ancien conseil, Me Yves Auberson, indiquant notamment ce qui suit:

"Vous trouverez en annexe une copie des documents que vous pourrez invoquer si vous décidez de maintenir la demande de récusation du Juge H._____."

qu'ils produisent dans le cadre de la présente demande les documents annexés à ce courrier,

qu'il s'agit notamment d'un courriel que H._____ a adressé à ses anciens collègues de l'ACI le 8 mai 2007 qui a pour objet " A.V. _____ & B.V. _____ " et dont la teneur est la suivante:

"Messieurs,

Les dossiers qui m'ont été présentés hier par M. [...] sont dorénavant chez moi, à l'exception du dossier n° [...], localisé chez M. [...] à l'ACI.

Nous avons également mis la main sur la SNC, qui détient les titres d'une société...en faillite.

Enfin, le mandataire [...] a dorénavant son siège à Martigny. Selon l'extrait du RC, les parts de cette société sont détenues par...la fondation [...], au FL (comme quoi, tout s'éclaire...).

Je conserve les dossiers chez moi dans l'attente de votre décision.

A disposition au besoin.

C."

que les demandeurs font valoir que la participation de H._____ à l'instruction de leur dossier alors qu'il était préposé à l'ACI est incompatible avec sa fonction de juge assesseur dans le cadre de leur recours pendant à la CDAP, qui a trait justement à leur situation fiscale,

que, dans ses déterminations du 19 octobre 2012, Rémy Balli explique que le courriel du 8 mai 2007 a pour objet une autre affaire que celle pendant devant la CDAP,

que H._____ confirme, dans ses déterminations du 19 octobre 2012, avoir travaillé à l'ACI entre le 1^{er} juin 2003 et le 31 décembre 2007 en tant que préposé de l'office des impôts des personnes morales à Yverdon-les-Bains,

qu'il confirme être l'auteur du courriel du 8 mai 2007,

qu'il indique cependant n'avoir aucun souvenir d'avoir traité le dossier fiscal des époux V._____ lorsqu'il était préposé aux impôts,

qu'il explique en outre que le courriel du 8 mai 2007 a trait à l'imposition de la fondation la [...] ainsi que de la société en nom collectif [...], de la [...] et de [...] Sàrl, toutes apparemment créées par les demandeurs,

qu'il s'agit là d'un dossier d'imposition des personnes morales,

que le recours pendant devant la CDAP a trait à l'imposition de la fortune privée des demandeurs, de sorte qu'il n'a pas pu s'occuper de cet aspect-là de leur dossier fiscal,

qu'il explique l'existence du courriel du 8 mai 2007 par le fait que, à l'époque, les inspecteurs de l'ACI de Lausanne entreposaient les dossiers dans son bureau lorsqu'ils venaient consulter des pièces dans les locaux de l'office des impôts d'Yverdon-les-Bains où il exerçait ses fonctions,

qu'il fait valoir qu'il n'a pas traité le dossier ainsi entreposé dans son bureau et qu'il n'avait aucun pouvoir décisionnel sur ce dossier,

que dans leurs observations du 29 octobre 2012, les

demandeurs confirment en substance le contenu de leur demande, tout en précisant que l'argumentation de H._____ tendant à dire qu'il ne s'est pas occupé de leur dossier fiscal en 2007 tomberait à faux au vu du contenu du courriel du 8 mai 2007,

qu'ils soutiennent que le recours actuellement pendant concerne également la valeur des actions de la [...] et qu'il y a dès lors un lien avec l'imposition des personnes morales dont H._____ s'est occupé alors qu'il était l'employé de l'ACI,

qu'en effet, contrairement à ce que soutient H._____ dans ses déterminations du 19 octobre 2012, le courriel du 8 mai 2007 ne peut pas être considéré comme un simple courriel de transmission entre collègues,

qu'à la lecture de son contenu, on constate que H._____ a bien travaillé dans ce dossier, puisqu'il se prononce sur une "société en nom collectif qui détient les titres d'une société en faillite",

que même s'il n'a que superficiellement traité le dossier des demandeurs lorsqu'il était préposé aux impôts, il n'en demeure pas moins qu'il l'a traité,

qu'il semble même s'être forgé une opinion sur ce dossier en écrivant "comme quoi, tout s'éclaire",

que l'objet du courriel du 8 mai 2007 - à savoir " A.V._____ & B.V._____ " - démontre que H._____ savait parfaitement quelles personnes physiques contrôlaient les entités fiscales soumises à l'imposition des personnes morales,

qu'ainsi, le fait que la cause actuellement pendante devant la CDAP ait trait à l'imposition des demandeurs en tant que personnes physiques, alors que le dossier mentionné dans le courriel du 8 mai 2007 concerne l'imposition des personnes morales, ne libérait pas le juge intimé

de signaler son intervention dans un dossier fiscal concernant les demandeurs,

que cela est d'autant plus vrai, comme le soutiennent à juste titre les demandeurs, que l'imposition de leur fortune privée ne saurait être traitée de manière totalement indépendante de l'existence des personnes morales dans lesquelles ils détiennent des participations,

qu'on ne se trouve pas dans le cas prévu par l'art. 9 al. 1 let. b LPA-VD puisque le dossier fiscal objet du recours pendant n'est pas le même que celui objet du courriel du 8 mai 2007,

qu'en revanche, l'opinion qu'il a exprimée dans ce courriel du 8 mai 2007 au sujet de la situation fiscale des demandeurs constitue un indice concret et objectif qui fait naître une apparence de prévention de sa part au sens de l'art. 9 al. 1 let. e LPA-VD,

que ce motif suffit pour admettre la demande tendant à la récusation du juge assesseur H. _____;

attendu que les demandeurs tendent également à la récusation des autres membres de la cour, soit Rémy Balli, juge cantonal, et Bernard Jahrman, juge assesseur,

qu'ils soutiennent que ceux-ci avaient connaissance de faits justifiant la récusation de H. _____, de sorte qu'ils auraient été "complices de la tricherie" en ne les ayant pas signalés,

qu'on voit mal comment les autres membres de la cour auraient pu connaître les activités passées de H. _____, puisque celui-ci a lui-même contesté qu'un motif de récusation existât,

qu'aucun élément concret ne vient étayer les affirmations des demandeurs, de sorte que ce grief tombe à faux;

attendu que les demandeurs produisent à l'appui de leur demande une lettre du 30 mars 2012 du juge cantonal Vincent Pelet adressée à H._____ dont le contenu est notamment le suivant:

"Puis-je vous confier le soin d'une première étude du dossier A.V._____ et B.V._____. Le dossier pose deux questions:

- la structure juridique choisie par les recourants constitue-t-elle un cas d'évasion fiscale?

(...)

Quand vous aurez pris connaissance du dossier, je vous propose une première discussion pour me permettre d'orienter la suite du projet."

que ce document leur a également été transmis par leur ancien conseil dans son courrier du 4 octobre 2012,

que les demandeurs soutiennent que la mission confiée par le juge Vincent Pelet à H._____ par ce courrier aurait violé leur droit d'être entendus, puisqu'ils n'ont pas été mis au courant de cette mission et qu'ils n'ont pas eu accès au rapport que H._____ aurait rendu,

qu'ils soutiennent que les juges Vincent Pelet et Rémy Balli se seraient entendus avec H._____ pour établir un projet de jugement avant même que leur cause ne soit en état d'être jugée,

que Rémy Balli fait valoir qu'une pratique courante à la CDAP veut que le juge assesseur spécialisé soit interpellé par le président de la cour afin d'enrichir la suite de la discussion menant à la délibération finale,

que H._____ explique n'avoir pas établi de rapport mais s'être simplement réuni avec les autres membres de la cour pour entamer une discussion sur la problématique fiscale qui se posait,

qu'il faut noter d'emblée que la transmission d'un dossier à un juge assesseur spécialisé est une pratique courante de la CDAP,

que cette pratique a l'avantage de s'appuyer sur les connaissances techniques des juges assesseurs qui sont justement nommés dans ce but,

que le fait qu'un juge spécialisé dans le domaine fiscal donne un avis technique sur un dossier, comme c'est le cas en l'espèce, ne constitue en rien un motif de récusation des autres membres de la cour,

que la CDAP est une autorité collégiale qui statue à la majorité de ses membres, de sorte que l'avis du seul juge assesseur spécialisé n'est pas nécessairement suivi par ses collègues,

qu'en tant que tel, le rapport que le juge assesseur serait amené à rédiger ne sert que de base de travail pour les délibérations de la cour et ne reflète que son opinion personnelle,

qu'ainsi, le fait que ce rapport ne soit pas transmis aux parties ne constitue en rien une violation de leur droit d'être entendues, puisqu'elles ont pu s'exprimer par écrit dans leurs diverses écritures, voire - comme c'est le cas en l'espèce - s'exprimer par oral lors d'une audience,

que le moyen tiré du courrier du 30 mars 2012 ne justifie donc pas la récusation de toute la cour;

attendu que les demandeurs font valoir que le procès-verbal de l'audience tenue le 22 août 2012 aurait été élaboré "par la suite", qu'il contiendrait "de multiples erreurs, omissions et formulations partisans faites volontairement" et qu'il ne reproduirait pas leurs déclarations à l'audience,

que Rémy Balli fait valoir que le procès-verbal en cause a été tenu par le greffier conformément à la loi et que les demandeurs, qui en ont reçu copie, n'en ont jamais contesté la validité avant leur demande de

récusation du 4 octobre 2012,

qu'un procès-verbal d'audience jouit de la foi publique qui lui confère une présomption de validité,

que les demandeurs n'indiquent pas en quoi ce procès-verbal contiendrait des erreurs ou aurait été rédigé de manière partisane,

qu'il n'existe dès lors aucun motif de récusation de la cour,

qu'au surplus, ce procès-verbal a été communiqué aux demandeurs après l'audience, de sorte que ce moyen, largement tardif, doit être écarté;

attendu que les demandeurs soutiennent encore que, à l'issue de cette audience, Rémy Balli se serait entretenu en privé avec les représentantes de l'ACI et que, après cette entrevue, celles-ci auraient dit à haute voix "c'est tout bon",

que Rémy Balli aurait invité les représentantes de l'ACI "à prendre un café" à l'issue de l'audience, connivence qui empêcherait les demandeurs de faire confiance à la cour dans son ensemble,

que ces allégations ont été fermement contestées par Rémy Balli dans le cadre d'un échange de correspondances intervenu après dite audience,

qu'il explique en effet avoir proposé aux juges assesseurs et au greffier de l'audience d'aller prendre un café à l'issue de celle-ci, mais n'a en aucun cas invité les représentantes de l'ACI à se joindre à eux,

qu'il n'existe aucune raison permettant de mettre en doute les déclarations de Rémy Balli,

que les affirmations des demandeurs constituent à l'évidence des impressions purement personnelles qui n'ont aucune valeur dans le cadre d'une demande de récusation, faute d'être étayées par des éléments concrets,

que ce motif doit par conséquent être écarté;

attendu qu'en définitive, les griefs des demandeurs tendant à la récusation de la cour présidée par Rémy Balli sont privés de fondement,

que la demande doit donc être rejetée en ce qu'elle vise la récusation de la cour dans son ensemble;

attendu que Rémy Balli soutient que la demande de récusation serait tardive, les demandeurs ayant eu connaissance de la composition de la cour par l'avis de son prédécesseur du 22 mai 2012,

que les demandeurs font valoir qu'ils n'ont eu connaissance du courriel du 8 mai 2007 et de la lettre du 30 mars 2012 que le 4 octobre 2012, lorsque leur ancien conseil, Me Yves Auberson, leur a transmis ces documents,

qu'à teneur de l'art. 10 al. 2 LPA-VD, les parties qui souhaitent demander la récusation d'une autorité ou de l'un de ses membres doivent le faire dès la connaissance du motif de récusation,

qu'en l'occurrence, les demandeurs ayant été informés de la composition de la cour par avis du 22 mai 2012, leur demande du 4 octobre 2012 paraît tardive,

que toutefois, les demandeurs rendent suffisamment vraisemblable qu'ils ont eu connaissance du courriel du 8 mai 2007 et de la lettre du 30 mars 2012 seulement lorsque leur ancien conseil leur a

transmis ces documents par courrier du 4 octobre 2012, jour du dépôt de la présente demande de récusation,

que rien ne permet de penser qu'ils auraient eu connaissance de ces documents avant cette date,

qu'en outre, on ne saurait leur imputer une connaissance antérieure de ces pièces par le truchement de leur conseil puisque l'on ignore à quel moment Me Yves Auberson en a lui-même eu connaissance,

qu'à considérer la demande de récusation comme tardive pour ce motif, on ferait preuve de formalisme excessif,

qu'ainsi, la demande présentée le 4 octobre 2012 n'est pas tardive et ne peut être rejetée pour ce motif;

attendu que les frais du présent arrêt, par 500 fr., seront mis à la charge de l'Etat (art. 4 al. 1 TFJAP [Tarif du 11 décembre 2007 des frais judiciaires en matière de droit administratif et public; RSV 173.36.5.1]),

que les demandeurs, agissant seuls et sans l'aide d'un mandataire professionnel, n'ont pas droit à l'allocation de dépens.

**Par ces motifs,
la Cour administrative du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos
prononce :**

- I. La demande présentée par A.V. _____ et B.V. _____ le 4 octobre 2012 tendant à la récusation de H. _____ est admise.

- II. La demande présentée par A.V. _____ et B.V. _____ le 4 octobre 2012 tendant à la récusation de Rémy Balli et de

Bernard Jahrmann est rejetée.

III. Les frais du présent arrêt, par 500 fr. (cinq cents francs), sont mis à la charge de l'Etat.

IV. Il n'est pas alloué de dépens.

V. Le présent arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- A.V. _____ et B.V. _____ personnellement,
- H. _____ personnellement, à la CDAP,
- Rémy Balli, juge cantonal, à la CDAP,

et communiqué par l'envoi de photocopies à :

- l'Administration cantonale des impôts, à Lausanne.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF (art. 92 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :