

RÉPONSE DU CONSEIL D'ETAT

à l'interpellation Jean-Michel Dolivo "Pourquoi le Conseil d'Etat refuse-t-il de se soumettre à une décision de justice et joue-t-il la montre ?"

Rappel de l'interpellation

Le Conseil d'Etat multiplie, depuis de nombreux mois, les manœuvres dilatoires pour bloquer les procédures DECFO-SYSREM, ouvertes contre lui par des salariés-es de la fonction publique devant le Tribunal de prud'hommes de l'administration cantonale (TRIPAC) ou la Commission de recours. Le gouvernement veut faire obstacle à tout témoignage ou à toute production de pièces qui pourraient le mettre en difficulté. L'Etat employeur empêche ainsi que soient instruits et jugés, en toute connaissance de cause, un certain nombre de procès en cours.

Un bras de fer oppose actuellement la justice vaudoise et le Conseil d'Etat vaudois. L'Etat de Vaud refuse de produire une pièce, sans doute déterminante, dans le cadre d'un procès qui concerne directement plus de 160 maître-sse-s de gymnase, pénalisé-e-s dans le calcul de leur ancienneté lors du passage à DECFO-SYSREM fin 2008. La pièce que l'Etat refuse de produire est un rapport du DFJC qui pourrait bien renfermer des éléments favorables aux enseignant-e-s lésé-e-s. Aux termes de l'art.178 al.1 du Code de procédure vaudois (CPC-VD), chaque partie est tenue de produire, sitôt qu'elle est requise par le juge, les titres en sa possession ou à sa disposition entre les mains des tiers, pourvu qu'ils soient désignés avec une précision suffisante.

Le Conseil d'Etat a refusé de produire la pièce en invoquant la loi sur l'information (LInfo), grâce à laquelle il entend décider en tout temps ce qu'il livre ou non à la justice. Le TRIPAC ne l'a pas suivi et a ordonné l'exécution forcée de la pièce en septembre 2010 déjà. L'Etat de Vaud a fait recours au Tribunal cantonal, mais celui-ci ne l'a pas suivi non plus, considérant notamment que la LInfo ne constitue pas une règle spéciale postérieure permettant de déroger au CPC-VD. Il a donc confirmé l'ordonnance (arrêt du 24 février 2011) fixant l'exécution par le Juge de paix au 26 avril 2011. C'est maintenant au Tribunal fédéral que l'exécutif s'est adressé avec pour tout premier objectif d'obtenir l'effet suspensif et de jouer la montre.

Les députés soussignés posent les questions suivantes au Conseil d'Etat:

- 1. L'employeur, Etat de Vaud, se considère-t-il, dans les conflits de travail, comme étant au-dessus des lois et en conséquence peut-il invoquer la séparation des pouvoirs pour se soustraire à une décision de justice ?*
- 2. Quel intérêt public prépondérant le Conseil d'Etat invoque-t-il pour refuser de produire la pièce requise ?*
- 3. La LInfo a pour objectif d'assurer la transparence la plus grande entre l'administration et les citoyens-ennes. Dans quelle mesure le secret de fonction, dont se prévaut le*

gouvernement, peut-il être invoqué, dès lors que l'EMPL (janvier-février 2002) sur la LInfo précisait justement, à sa page 12, que cet article(l'article 16) ne doit pas cependant vider la loi de son contenu au motif que tout projet devant être soumis au Conseil d'Etat doit être tenu pour secret" ?

Souhaite développer.

Réponse du Conseil d'Etat

L'interpellation du Député Dolivo fait référence à une affaire encore pendante devant la justice. Dans le cadre d'un litige relatif au niveau de fonction d'un maître de gymnase lors de l'entrée en vigueur de la nouvelle politique salariale, le Conseil d'Etat s'est opposé à la production d'une pièce requise par le Tribunal. La pièce dont il s'agit revêt la forme d'une proposition au Conseil d'Etat présentée par la Cheffe du Département de la formation et de la jeunesse. Or, de pratique constante, le Conseil d'Etat n'autorise ni la production en justice, ni la remise à des tiers, ni la publication de documents de ce type. Ils sont en effet destinés à l'usage exclusif des membres du gouvernement. Il en va du respect du principe de collégialité et du secret des délibérations du Conseil d'Etat, qui sont des éléments essentiels du fonctionnement de ce dernier. Le Président du tribunal a cependant rendu une ordonnance d'exécution forcée contre laquelle l'Etat a recouru auprès de la Chambre des recours du Tribunal cantonal. Ledit tribunal a rejeté le recours et confirmé l'ordonnance d'exécution forcée. Contre ce jugement l'Etat a déposé un recours auprès du Tribunal fédéral. A l'heure où la présente réponse est rédigée, le Tribunal fédéral a accordé l'effet suspensif au recours déposé par l'Etat et il n'a pas statué sur le fond.

D'une manière générale, le Conseil d'Etat s'inscrit en faux contre l'affirmation de l'interpellant selon laquelle l'Etat s'opposerait systématiquement à tout témoignage ou production de pièce susceptible de le mettre en difficulté. Dans les dizaines de procédures actuellement en cours, le Conseil d'Etat ou ses services n'ont refusé d'autoriser une déposition en justice ou la production d'une pièce qu'à 5 reprises, à chaque fois pour des motifs d'intérêt public non liés au procès. Il s'agissait à chaque fois de protéger le processus de décision du Conseil d'Etat. Il n'y a donc aucune manœuvre dilatoire de la part de l'Etat dans les procès DECFO-SYSREM.

Il sied de préciser que cette problématique ne s'était encore pas présentée et que c'est la première fois qu'une jurisprudence sera rendue sur la portée du secret de fonction fondé sur les articles 18 et 19 de la loi sur l'information (LInfo) en cas de réquisition de justice, en particulier lorsque l'Etat est lui-même partie au procès. Cette affaire va au-delà du cas d'espèce dans la mesure où elle pourra, selon les considérants du Tribunal fédéral, faire jurisprudence.

Le Conseil d'Etat répond comme suit aux questions du Député Dolivo:

1. L'employeur, Etat de Vaud, se considère-t-il, dans les conflits de travail, comme étant au-dessus des lois et en conséquence peut-il invoquer la séparation des pouvoirs pour se soustraire à une décision de justice ?

Le Conseil d'Etat n'a fait qu'appliquer l'art.19 LInfo qui soumet à la fois les témoignages de collaborateurs de l'Etat et la production de pièces au secret de fonction. La teneur de cette disposition est la suivante "Les collaborateurs de la fonction publique ne peuvent déposer en justice comme partie, témoin ou expert sur des faits dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leur fonction qu'avec l'autorisation écrite de l'autorité que désignera le Conseil d'Etat. Une telle autorisation n'est toutefois pas nécessaire aux médecins et autres professionnels de la santé employés des établissements sanitaires publics lorsqu'ils sont sollicités par leurs patients de témoigner sur des aspects qui concernent personnellement ces derniers" (al.1). "Les mêmes règles s'appliquent à la production des pièces officielles et à la remise d'attestations" (al.4). Ainsi, le Service qui représente l'Etat en procédure n'est pas autorisé à produire une pièce pour laquelle il n'a pas obtenu la levée du secret de fonction. C'est

donc bien le législateur qui a institué le régime d'autorisation pour déposer ou produire des pièces en justice. En refusant cette autorisation au cas particulier, le Conseil d'Etat n'est donc pas au-dessus des lois, mais ne fait que les appliquer. Quant au recours formé à l'encontre de l'ordonnance rendue par le TriPAc, le Conseil d'Etat ne fait là encore qu'exercer un droit qui lui est reconnu par la loi. Il se peut que, sans entrer dans la question de la séparation des pouvoirs, le Conseil d'Etat ne soit pas d'accord avec une décision de justice. Dans ce cas, s'il dispose d'une voie de droit, on ne voit pas pour quelle raison il ne l'utiliserait pas. Ce n'est en tous les cas ni enfreindre la séparation des pouvoirs, ni manquer de respect à la justice que d'agir de la sorte.

On rappelle que la levée du secret de fonction ou son refus fait l'objet d'une décision administrative susceptible d'être contestée auprès de l'autorité de recours compétente.

2. Quel intérêt public prépondérant le Conseil d'Etat invoque-t-il pour refuser de produire la pièce requise ?

Conformément aux articles 9 alinéa 2 LInfo et 14 de son règlement d'application, les documents internes, notamment les notes et courriers échangés entre les membres d'une autorité collégiale ou entre ces derniers et leurs collaborateurs, ainsi que les documents devant servir à la formation de l'opinion et de la décision d'une autorité collégiale sont exclus du droit à l'information institué par la LInfo. C'est en particulier le cas des propositions au Conseil d'Etat, lesquelles sont considérées comme des documents internes contenant des éléments stratégiques devant servir de base aux délibérations du Conseil d'Etat. Dès lors, pas plus qu'elles ne sont portées à la connaissance du public, ces propositions ne sont en principe pas produites en procédure. L'intérêt public à ce qu'elles soient tenues secrètes est en effet particulièrement important, et l'emporte en principe, de l'avis du Conseil d'Etat, sur celui de la partie adverse à obtenir production d'une telle pièce. Cela est d'autant plus vrai en l'espèce que le Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale avait peu avant jugé une affaire en tous points similaires sans avoir eu besoin de la proposition dont il est question. Comme relevé dans les observations générales, le maintien du secret sur les délibérations du Conseil d'Etat et sur les documents qui leur servent de base constitue une condition sine qua non au fonctionnement de l'exécutif cantonal. Il y a donc un intérêt public majeur à ce que de tels documents ne soient pas divulgués.

3. La LInfo a pour objectif d'assurer la transparence la plus grande entre l'administration et les citoyens-ennes. Dans quelle mesure le secret de fonction, dont se prévaut le gouvernement peut-il être invoqué, dès lors que l'EMPL (janvier-février 2002) sur la LInfo précisait justement, à sa page 12, que cet article (16) ne doit pas cependant vider la loi de son contenu au motif que tout projet doit être soumis au Conseil d'Etat doit être tenu pour secret" ?

L'art.16 LInfo traite de la publication et de la transmission de documents aux citoyens alors que le secret de fonction (art.19 LInfo) concerne les collaborateurs de l'Etat qui sont appelés à déposer en justice ou à produire des pièces dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leur fonction. Dès lors on ne comprend pas bien le lien que fait Monsieur le Député entre ces deux normes. Comme déjà mentionné, la question de la levée du secret de fonction des collaborateurs de l'Etat est examinée au cas par cas et elle ne saurait d'aucune manière porter atteinte au principe de transparence des activités des autorités.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 24 août 2011.

La vice-présidente :

J. de Quattro

Le chancelier :

V. Grandjean