

**RAPPORT DE LA COMMISSION THÉMATIQUE DES AFFAIRES JUDICIAIRES
chargée d'examiner l'objet suivant :**

Exposé des motifs et projets de lois modifiant

- la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD) et
- la loi du 24 juin 1996 sur les marchés publics (LMP-VD) – Simplification de la procédure de recours devant le Tribunal cantonal

1. PRÉAMBULE

La commission s'est réunie à trois reprises : les lundis 12 décembre 2016, 13 février 2017 et le mardi 14 mars 2017 à la Salle du Bicentenaire, Place du Château 6, à Lausanne, afin de traiter cet exposé des motifs et projets de lois (EMPL). Les membres présents étaient les suivants : Mmes Anne Baehler Bech, Jessica Jaccoud, Christelle Luisier Brodard, Carole Schelker ; MM. Mathieu Blanc (excusé le 12 décembre 2016), Marc-André Bory, Régis Courdesse, Jacques Haldy, Raphaël Mahaim (excusé le 12 décembre 2016 et remplacé par Olivier Mayor), Jacques Perrin (a remplacé Jean-Luc Bezençon pour les trois séances), Michel Renaud, Yves Ravenel, Maurice Treboux (excusé le 14 mars 2017 et remplacé par Jean-Marc Sordet), Jean Tschopp et le soussigné, président.

La commission a été assistée dans ses travaux par M. le Président du Conseil d'État Pierre-Yves Maillard, Chef du Département la santé et de l'action sociale (DSAS) ainsi que par Me Jean-Luc Schwaar, Chef du Service juridique et législatif (SJL). Les notes de séances ont été tenues par M. Fabrice Lambelet, secrétaire de commissions parlementaires au Secrétariat général du Grand Conseil (SGC), pour lesquelles il est ici remercié.

2. PRÉSENTATION DE L'EMPL – POSITION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le Conseiller d'État précise que ce projet vient en complément à l'EMPL (188). Il rappelle que les départements ont rencontré des problèmes concrets dans différents projets d'infrastructures. Des dysfonctionnements ont été constatés dans la procédure administrative qui régit les marchés publics et dans la façon de l'appliquer. Ce présent projet propose de nouveaux délais quand cela touche à des projets d'intérêt public, ceci pour inviter les tribunaux à prendre plus rapidement des décisions et à réformer celles-ci plutôt que de reprendre à zéro la procédure. Ce second projet a notamment été élaboré sur la base d'un rapport établi par l'Ordre des avocats vaudois (OAV) qui a fourni toute une série de propositions visant la loi sur la procédure administrative (LPA-VD). Des échanges ont également eu lieu avec le Tribunal cantonal qui a fait part d'un certain nombre de propositions. Lors de l'examen du projet (188), la commission souhaitait une vision plus large et un catalogue de mesures plus complètes, ce qui est le cas dans le présent projet de lois.

3. DISCUSSION GÉNÉRALE

S'agissant de la discussion générale, le rapporteur soussigné renvoie à ce qu'il a mentionné dans son rapport portant sur l'EMPL 188, qui est directement lié au présent projet de lois. Cela étant, la commission a salué le travail de réflexion complémentaire qui a été mené, tout en rappelant qu'il était important d'avoir à l'esprit la garantie de l'indépendance de la justice.

Dans le cadre de leurs travaux, les membres de la commission ont reçu une copie du rapport établi par l'Ordre des avocats vaudois et ont pu prendre connaissance des déterminations du Tribunal cantonal en lien avec les EML 188 et 329.

4. DISCUSSION SUR LE PROJET DE LOI ET VOTES

a) *Projet de loi modifiant la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD)*

Article 27 Forme

Alinéa 2 :

La proposition de Conseil d'État tendant à ce que cela ne soit qu'à titre exceptionnel, lorsque les besoins de l'instruction l'exigent, que l'autorité puisse tenir audience est vivement combattue par les membres de la commission. Une telle mesure va à l'encontre de l'indépendance de la justice et n'est nullement de nature à raccourcir la durée d'une procédure. Par ailleurs, sur la base d'un chiffre de 15% des affaires qui font l'objet d'une audience devant la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal, la commission constate l'inexistence d'un abus en la matière.

Au vu de ce qui précède, la commission a amendé, à l'unanimité, l'alinéa 2 comme suit :

« ~~À titre exceptionnel,~~ Lorsque les besoins de l'instruction l'exigent, l'autorité peut tenir audience ».

Alinéa 3 :

À l'unanimité, la commission a accepté la nouvelle version de l'alinéa 3 qui prévoit que le Tribunal cantonal peut ordonner des débats, lorsque les circonstances l'exigent.

L'article 27, amendé, est adopté à l'unanimité de la commission.

Article 55 Principe

En réponse à une question d'un commissaire, le représentant de l'administration précise que l'actuel article 55, alinéa 1 qui prévoit que l'autorité alloue une indemnité de dépens à la partie qui obtient totalement ou partiellement gain de cause concerne également les procédures de recours en matière administrative et donc pas uniquement les procédures de recours devant le Tribunal cantonal. Pour cette raison, il est nécessaire de donner au Conseil d'État la compétence d'établir un tarif des dépens pour les procédures ouvertes devant une autorité administrative.

Un amendement formel est déposé par un commissaire en vue de créer deux alinéas distincts :

« ³ Le Conseil d'État fixe le tarif des dépens pour les procédures ouvertes devant une autorité administrative ».

« ⁴ Le Tribunal cantonal fixe le tarif des dépens pour les procédures ouvertes devant lui ».

Dit amendement est adopté à l'unanimité de la commission.

L'article 55, amendé, est adopté à l'unanimité de la commission.

Article 55a Sûretés

Une commissaire propose par voie d'amendement de supprimer cette disposition. Pour elle, l'introduction de sûretés n'est pas de nature à raccourcir une procédure. Au contraire, une telle mesure est sujette à prolonger une affaire du moment où la décision qui astreint une partie à fournir des sûretés peut, elle-même, faire l'objet d'un recours. Dans une telle situation, il y a de forts risques pour qu'un plaideur téméraire conteste la décision sur sûretés en vue d'allonger le temps de la procédure. Un autre commissaire estime qu'une telle disposition est de nature à générer des inégalités de traitement entre parties, notamment entre celles qui peuvent bénéficier de l'assistance judiciaire et celles qui ont juste les moyens de financer leurs frais de défense. Il est également mentionné que le Tribunal cantonal est d'avis que l'introduction de sûretés dans la loi n'est pas opportune.

Une minorité des membres la commission est d'avis qu'il y a lieu de maintenir cet article, même si son impact sera limité au regard des montants qui sont alloués à titre de dépens en procédure administrative.

Par 9 voix contre 3 et 3 abstentions, la commission accepte l'amendement visant à une suppression de l'article 55a.

Article 56 Exclusion et réduction

Le Conseil d'État propose d'abroger le troisième alinéa de l'article 56 LPA-VD, de façon à permettre aux services de l'État d'obtenir des dépens lorsqu'ils ont mandaté un avocat pour les défendre et qu'ils obtiennent gain de cause. Il y a lieu de noter que les autorités communales ont déjà le droit de se faire allouer des dépens.

Par 14 voix pour et une abstention, l'article 56 est adopté tel que présenté.

Article 90 Décision sur recours

Sur le principe, les membres de la commission estiment que l'idée générale contenue dans cette disposition est opportune. Par contre, ils considèrent que la liste des exceptions prévues au second alinéa doit être complétée en réservant notamment le pouvoir d'opportunité de l'autorité de première instance et en garantissant l'autonomie communale. De plus, la commission est d'avis qu'il y a lieu de mieux définir le type de mesures d'instruction qui doit être mené par l'autorité de recours. Le texte proposé laisse supposer que dite autorité ne doit jamais renvoyer la cause à l'autorité intimée si des mesures d'instruction peuvent être ordonnées par ses soins, ce peu importe le type et la nature des mesures dont il s'agit. Pour la commission, il y a lieu de limiter cette règle et de permettre le renvoi si l'autorité intimée est mieux à même de compléter l'instruction.

Alinéa 1 :

Sur la base des considérants susmentionnés, la commission a accepté, à l'unanimité, l'alinéa 1.

Alinéa 2 :

À l'unanimité, elle a accepté l'alinéa 2 amendé comme suit :

« Elle renvoie la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision si le droit d'être entendu ou la garantie de l'autonomie communale l'exigent, si elle estime que l'autorité intimée est la mieux à même de compléter l'instruction ou si réformer reviendrait à statuer en opportunité en lieu et place de l'autorité intimée ».

L'article 90, amendé, est adopté à l'unanimité de la commission.

Article 94 Composition

Le Conseil d'État propose que les recours manifestement irrecevables soient de la compétence d'un juge unique du Tribunal cantonal. À ce propos, une commissaire souhaite savoir si la question de la qualité pour agir entre dans le champ d'application de cette disposition. Le Conseiller d'État lui répond que non en citant le texte mentionné en page 4 de l'exposé des motifs, soit : *« Les recours dont l'irrecevabilité est manifeste, par exemple lorsque l'avance de frais n'a pas été fournie dans le délai imparti (art. 47, al. 3 LPA-VD), lorsque le délai de recours est clairement échu ou lorsque le Tribunal cantonal est clairement incompétent pour statuer, doivent pouvoir être tranchés par un juge unique (...) ».*

L'article 94 est adopté à l'unanimité de la commission tel que présenté.

Article 98a Délai pour statuer

Le Conseil d'État souhaite fixer au Tribunal cantonal un délai légal d'une année pour statuer. En cas d'expertise, il est prévu de suspendre ce délai pour la durée de la mission de l'expert. Selon le Chef du

département, le but est de donner un signal pour orienter l'autorité judiciaire, afin que celle-ci tranche les causes dans des délais raisonnables. Si elle ne peut pas le faire, elle doit alors expliquer pour quelles raisons.

Les membres de la commission ne sont pas opposés à ce qu'un délai d'ordre soit prévu dans la loi afin d'inciter à un rendu des décisions dans des délais qui respectent l'intérêt des justiciables. La discussion a principalement porté sur la question de savoir si ce délai devrait plutôt commencer à courir à partir de la fin de l'échange des écritures ou à la clôture de l'instruction, en lieu et place de débiter à la date du dépôt du recours.

Au final, la commission a estimé que la solution présentée par le Conseil d'État est la plus facile à appliquer, au regard notamment des difficultés que peut présenter le fait de déterminer en procédure administrative à quel moment intervient réellement la clôture de l'instruction.

Par 1 voix pour, 12 voix contre et 2 abstentions, la commission a refusé un amendement qui proposait d'ajouter les termes « En principe » au début de l'alinéa 1 de l'article 98a.

L'article 98a tel que présenté est adopté à l'unanimité de la commission.
--

b) Loi modifiant la loi du 24 juin 1996 sur les marchés publics (LMP-VD)

Article 12 Effet suspensif

Alinéas 2^{bis} et 2^{ter}

La commission accepte à l'unanimité ces deux alinéas.

Alinéa 3

Un commissaire formule des critiques sur la possibilité d'allouer des sûretés pour la réparation du préjudice lié à un effet suspensif, en émettant des doutes sur la difficulté à calculer le montant de la réparation du préjudice lié à un tel effet. Son amendement tendant à la suppression des termes : « ...ainsi que pour la réparation du préjudice » est rejeté par 1 voix pour, 12 voix contre et une abstention.

L'alinéa 3 est adopté à l'unanimité de la commission moins 2 abstentions.
--

Nouvel alinéa 3bis

Afin de combler une lacune de son texte, le Conseil d'État propose un amendement tendant à l'introduction d'un nouvel alinéa 3bis à l'article 12 dont le but est celui de régler la procédure à suivre après le rendu d'une décision fixant la fourniture de sûretés. Cet amendement, qui est repris de l'article 263 alinéa 3 du CPC a la teneur suivante :

« Lorsqu'il ordonne la fourniture de sûretés en garantie du préjudice, le Tribunal cantonal fixe un délai aux parties intimées pour ouvrir une action devant la juridiction civile. Si celle-ci n'est pas ouverte à l'échéance du délai, les sûretés sont libérées ».

Cet amendement est accepté à l'unanimité de la commission.

L'article 12, amendé, est adopté à l'unanimité de la commission.

Article 12a Délai pour statuer

Le Conseil d'État propose d'introduire une disposition qui impartit un délai six mois à l'autorité de recours pour statuer lorsque le projet présente un intérêt public pour l'adjudicateur. La commission considère qu'il y a lieu de préciser que le délai susmentionné commence à courir dès le dépôt du recours et accepte, en conséquence, à l'unanimité l'amendement suivant :

« L'autorité de recours statue dans les six mois dès le dépôt du recours lorsque le marché porte sur un objet présentant un intérêt public majeur pour l'adjudicateur ».

L'article 12a, amendé, est adopté à l'unanimité de la commission.

5. VOTE FINAL SUR LE PROJET DE LOI

Les projets de lois, tels que discutés et amendés par la commission, sont adoptés à l'unanimité.

6. ENTRÉE EN MATIÈRE SUR LE PROJET DE LOI

La commission recommande au Grand Conseil l'entrée en matière sur ces projets de lois à l'unanimité des membres présents.

La Tour-de-Peilz, le 2 novembre 2017.

Le président :
(signé) Nicolas Mattenberger