

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1529/2011-PROF

ATA/682/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 1^{er} novembre 2011

dans la cause

Madame M_____

représentée par Me Gérard Brutsch, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Madame M_____, domiciliée _____, 1217 Meyrin, a adressé le 28 juillet 2010 à la chancellerie d'Etat (ci-après : la chancellerie) une requête en vue de se présenter aux examens de traducteur-juré.

Elle n'était pas titulaire d'un diplôme universitaire mais disposait d'une solide expérience professionnelle, attestée par plusieurs juges d'instruction.
2. Le 13 août 2010, la chancellerie lui a répondu qu'un diplôme universitaire était une condition nécessaire à la pratique de l'activité de traducteur-juré, conformément au règlement relatif aux traducteurs-jurés du 6 décembre 2004 (RTJ – I 2 46.03). Mme M_____ devait se déterminer sur la suite à donner à sa demande d'assermentation.
3. Le 5 novembre 2010, Mme M_____ a répondu au courrier du 13 août 2010 par le biais de son mandataire. Elle avait interpellé la chancellerie sur le fait que le RTJ contenait des règles primaires et ne se référait à aucune loi permettant l'adoption dudit règlement. Elle priait la chancellerie de lui indiquer quelle était la base légale autorisant une telle délégation de compétence en faveur du Conseil d'Etat genevois.
4. La chancellerie a accusé réception dudit courrier. Mme M_____ était invitée à indiquer si elle maintenait formellement sa demande d'assermentation en qualité de traducteur-juré.
5. Le 12 janvier 2011, Mme M_____ a sollicité la prise d'une décision formelle. Elle avait remis en cause la nécessité de l'obtention d'un diplôme universitaire, cette exigence n'étant pas compatible avec la réalité quotidienne et le travail de traductrice et d'interprète qu'elle accomplissait auprès des juges d'instruction en particulier.
6. Par arrêté du 20 avril 2011, le Conseil d'Etat a déclaré irrecevable la demande de Mme M_____ en application de l'art. 8 al. 1 RTJ. Les conditions de l'art. 2 al. 1 let. a et b RTJ n'étaient pas réalisées, la requérante n'étant pas titulaire d'un diplôme universitaire, que ce soit en traduction, en droit, en économie, en sciences politiques ou en lettres.
7. Le 25 mai 2011, Mme M_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre l'arrêté précité, concluant principalement à l'annulation de celui-ci, ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure. Sa demande d'assermentation en qualité de traducteur-juré était recevable.

Le règlement était dépourvu de base légale. Les conditions fixées en son art. 2 constituaient des normes primaires qui ne pouvaient être contenues dans un règlement, sans une délégation de compétence résultant d'une loi.

Ledit règlement avait été modifié après sa requête, soit le 30 mars 2011 et était entré en vigueur le 7 avril 2011. La nouvelle version mentionnait en préambule les art. 101 et 119 de la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00). N'étant pas suffisamment précis, ces derniers ne permettaient pas au Conseil d'Etat d'édicter un règlement.

8. Le 2 août 2011, le Conseil d'Etat, par l'intermédiaire de la chancellerie, a conclu au rejet du recours.

Il avait respecté l'exigence de motivation. Il avait rejeté la requête en assermentation au motif que Mme M_____ n'était pas titulaire d'un diplôme universitaire, ce qui était avéré.

Le règlement litigieux constituait une ordonnance administrative. En vertu de l'art. 7 al. 2 RTJ, le Conseil d'Etat statuait souverainement, notamment en fonction des besoins. Ledit règlement n'avait pas vocation à octroyer des droits ou imposer directement des obligations aux administrés. Le Conseil d'Etat pouvait l'adopter sans violer le principe de la légalité ou celui de la séparation des pouvoirs, une base légale formelle n'étant pas nécessaire. De plus, au niveau fédéral, les critères de sélection des traducteurs figuraient dans une directive de la Chancellerie fédérale non publiée au recueil officiel mais disponible sur internet.

L'exigence d'un diplôme universitaire permettait au Conseil d'Etat de s'assurer que les candidats avaient un niveau de qualification suffisant pour exercer cette profession. Ainsi, sa décision ne violait pas le principe de l'interdiction de l'arbitraire, car il s'agissait d'un intérêt public majeur qui primait l'intérêt de la requérante à obtenir l'assermentation désirée.

Le règlement n'occasionnait aucune restriction à la liberté économique de la recourante. Seule la profession de traducteur-juré était soumise à autorisation du Conseil d'Etat, celle de traducteur étant libre dans le canton.

9. Le 31 août 2011, Mme M_____, invitée à déposer d'éventuelles observations au sujet de cette réponse, a contesté le fait que le RTJ soit une ordonnance « à caractère administratif ». Ce dernier régissait l'accès à la profession de traducteur-juré et s'adressait donc à tout administré. Ledit règlement violait le principe de la légalité.
10. Le 6 septembre 2011, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 131 et 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Il convient de déterminer s'il faut appliquer le règlement dans sa teneur antérieure à l'arrêté ou dans celle en vigueur dès le 7 avril 2011, la modification du préambule étant intervenue après la requête de la recourante.

De jurisprudence constante, en l'absence de disposition de droit intertemporel réglant expressément la question, le droit déterminant est celui qui est en vigueur le jour où l'autorité statue (ATF 112 Ib 26 consid. 2b p. 29 ; ATF 107 Ib 133 consid. 2 p. 137 ; JAAC 2000 II p. 383). L'autorité doit dès lors appliquer le droit en vigueur au moment où la question de la conformité au droit du comportement ou de la situation en cause avec la loi se pose ; c'est-à-dire au jour où elle statue (P. MOOR, Droit administratif, vol. I, Berne 1994, p. 172 ; RDAF 1983 p. 166). Ainsi, il sera fait application de la nouvelle version du règlement comprenant le préambule précité.

3. Il faut vérifier si le RTJ dispose d'une base légale. Cette exigence est d'autant plus importante qu'en l'espèce, la condition de la titularité d'un diplôme universitaire pour exercer la profession de traducteur-juré et bénéficiaire de ce statut officiel restreint l'accès à la profession. Or, selon l'art. 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 19 avril 1999 (Cst. - RS 101), toute restriction à un droit fondamental, en l'espèce la liberté économique, doit être fondée sur une base légale, de nature formelle si elle est grave (ATA/245/2006 du 20 juin 2006).

a. L'art. 130 Cst-GE consacre le principe de la séparation des pouvoirs. Le pouvoir législatif incombe au Grand Conseil (art. 70 Cst-GE). Le Conseil d'Etat genevois, en tant qu'autorité exécutive, est chargé de l'exécution des lois et prend à cet effet les règlements et arrêtés nécessaires (art. 116 Cst-GE). Il ne peut donc disposer *praeter legem*. A moins d'une délégation expresse, il ne peut pas poser des règles qui restreindraient les droits des administrés ou leur imposeraient des obligations non prévues par la loi (ATF 114 Ia 288 ; ATA/63/2004 du 20 janvier 2004 ; ATA/587/2000 du 26 septembre 2000 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle 1991, n. 322, 353 ; P. MOOR, Droit administratif, Berne 1991, n. 3.3.3.1-3). Seule la clause générale de police peut justifier une entorse à ce principe, mais il faut que l'ordre public soit menacé de manière grave, directe, imminente, sans qu'aucune autre mesure légale ne puisse être prise ou aucune norme adoptée en temps utile (P. MOOR, *op cit.* n. 4.2.2.9, p. 337).

b. Les ordonnances administratives ne peuvent contenir que des normes mineures, d'ordre procédural, administratif ou technique (P. MOOR, *op cit.* n. 3.3.5.2). Elles ne sont contraignantes que pour les membres de l'administration, qui, en raison de leurs rapports de service, sont soumis à une relation de puissance spéciale avec les organes hiérarchiques supérieurs (P.-L. MANFRINI, *Nature et effets juridiques des ordonnances administratives*, Genève 1978, p. 43). N'ayant pas force de loi, elles ne peuvent créer de règles de droit ou contraindre les particuliers à adopter un certain comportement (A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, Vol. 2, 2^e éd., Berne 2006, p. 563 n. 1601 ss). La notion de règle de droit est définie à l'art. 22 al. 4 de la loi sur l'Assemblée Fédérale du 13 décembre 2002 (loi sur le Parlement - LParl - 171.10). Sont réputées fixant des règles de droit les dispositions générales et abstraites d'application directe qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences (22 al. 4 LParl).

c. Les ordonnances législatives d'exécution sont le complément d'une loi au sens formel. Elles sont des règles obligatoires, unilatérales, générales et abstraites permettant d'exécuter une loi formelle qui n'est pas directement applicable. Elles ne peuvent énoncer que des règles secondaires (ATF 104 Ib 209). Même en l'absence d'une loi formelle, le Conseil d'Etat est habilité, en vertu de l'art. 116 Cst-GE, à adopter des règles d'exécution (B. KNAPP, *op. cit.* n. 350 ss ; P. MOOR, *op. cit.* n. 3.3.3.2 ; ATA/63/2004 précité et les références citées).

d. Les ordonnances législatives de substitution sont le substitut d'une loi au sens formel. Elles peuvent contenir des règles juridiques nouvelles ou règles primaires. L'exécutif qui les édicte ne tire pas sa compétence de la Constitution, mais d'un acte formel du législateur, qui se dessaisit de son pouvoir en faveur de l'exécutif. Cette délégation se fait sur la base d'une clause de délégation (ATA/63/2004 précité et les références citées).

4. a. Selon le préambule du RTJ, le Conseil d'Etat a arrêté ce dernier sur la base des art. 101 et 119 Cst-GE. Selon l'art. 101, le pouvoir exécutif et l'administration générale du canton sont confiés à un Conseil d'Etat composé de sept membres. L'art. 119 prévoit que ce dernier règle les attributions et l'organisation des bureaux de chaque département ; il détermine le nombre et les occupations des employés ; il fixe leurs émoluments sous réserve de l'approbation du Grand Conseil dans les budgets annuels.

b. L'art. 2 al. 1 let. a et b RTJ dispose que les personnes sollicitant une assermentation en tant que traducteur-juré doivent :

« être titulaire d'un diplôme universitaire de traduction et justifier, postérieurement à son obtention, d'une pratique de la traduction, essentiellement dans le domaine juridique, exercée à titre d'activité professionnelle régulière pendant 3 ans, compris dans un délai de 5 ans précédant immédiatement la

demande d'assermentation ; ou être titulaire d'une licence universitaire notamment en droit, en économie, en sciences politiques ou en lettres et justifier, postérieurement à son obtention, d'une pratique de la traduction, essentiellement dans le domaine juridique, exercée à titre d'activité professionnelle régulière pendant 5 ans, compris dans un délai de 7 ans précédant immédiatement la demande d'assermentation ».

c. En vertu de l'art. 7 al. 2 RTJ, le Conseil d'Etat statue souverainement notamment en fonction des besoins.

Ledit règlement ne confère pas de droit à l'assermentation en qualité de traducteur-juré. Cela ne signifie pas pour autant que ce dernier ne comporte pas de règles de droit. L'art. 2 al. 1 let. a et b RTJ énumère les conditions cumulatives nécessaires à ladite assermentation, de sorte qu'il s'agit de règles de droit, générales et abstraites, d'application directe, qui créent des obligations, confèrent des droits ou attribuent des compétences au sens de l'art. 22 al. 4 LParl. De plus, le destinataire direct du règlement en cause est l'administré et non l'administration.

Vu le contenu et le destinataire de cette disposition, le RTJ ne peut être qualifié d'ordonnance administrative.

La directive de la Chancellerie fédérale sur le recours à des traducteurs ou réviseurs privés constitue en revanche une telle ordonnance administrative, car l'administration fédérale est dotée d'un service interne de traduction, ladite directive ayant pour but de déterminer les circonstances dans lesquelles il peut être fait appel à des traducteurs externes, mandataires au service de l'Etat. Le RTJ quant à lui, confère le statut de traducteur-juré ; ce professionnel qui peut aussi être mis en cause directement par un particulier dispose ainsi d'une infime partie de la puissance publique en raison des droits et prérogatives qui en résultent.

5. Il n'existe pas de loi genevoise concernant les traducteurs-jurés. Le Conseil d'Etat allègue que sa délégation de compétence pour édicter le RTJ résulte des deux dispositions constitutionnelles précitées. Ces dernières ne traitent pas, même dans les grandes lignes, des points sur lesquels devrait porter ledit règlement. En effet, l'art. 2 RTJ, fixant les conditions de ladite assermentation, comporte des règles qui posent des exigences nouvelles par rapport aux art. 101 et 119 Cst-GE. Ces derniers définissent dans les grandes lignes les attributions du Conseil d'Etat en matière d'organisation du personnel.

L'art. 2 al. 1 let. a et b RTJ contient donc bien des normes primaires qui n'ont pas leur place dans un simple règlement d'exécution.

6. a. Les ordonnances du Conseil d'Etat qui dépassent le cadre de l'exécution et contiennent des normes primaires doivent reposer sur une délégation de

compétence (P. MOOR, *op. cit.* n. 3.3.4.5). Il faut encore examiner si le règlement en cause repose sur une clause de délégation valable.

b. Dans une jurisprudence constante, le Tribunal fédéral et la chambre de céans ont posé trois conditions de validité des clauses légales de délégation, qui s'imposent aux cantons comme des exigences minimales (ATF 118 Ia 245 = Sem. Jud. 1993 p. 76 ; ATA/63/2004 précité) :

- la Constitution ne doit pas exclure la délégation ;
- la clause de délégation doit figurer dans une loi au sens formel, lorsqu'elle a pour effet d'y soustraire la matière elle-même ;
- la clause de délégation doit fixer la matière sur laquelle porte celle-ci, son but et son étendue. Cette condition matérielle s'appréciera différemment selon les situations. Elle est appliquée strictement en matière fiscale, où la loi doit elle-même fixer le sujet, l'objet et la mesure de l'impôt, de même que pour les restrictions particulièrement graves aux libertés publiques, de manière plus générale lorsque l'ordonnance touche gravement la situation juridique des administrés. En d'autres mots, la précision de la norme de délégation doit être proportionnelle à la gravité de l'atteinte portée aux administrés (P. MOOR, *Droit administratif*, 1994, vol. I, p. 251 - 253). La loi doit contenir elle-même les principes de la réglementation pour autant qu'elle touche gravement la situation juridique des citoyens (ATF 118 Ia 245 précité).

7. En l'espèce, les art. 101 et 119 Cst-GE ne peuvent être qualifiés de clause de délégation, faute de fixer la matière, le but et l'étendue de cette dernière. L'exception de la clause générale de police ne peut être retenue en l'espèce, la condition d'un danger imminent n'étant pas réalisée. Partant, le Conseil d'Etat a violé le principe de la séparation des pouvoirs.

En conséquence, la décision litigieuse, fondée sur un texte réglementaire dépourvu de base légale, ne peut qu'être annulée (ATA/63/2004 précité). La conclusion de la recourante tendant à la recevabilité de sa demande d'assermentation est ainsi sans objet.

8. Certes, dans un arrêt antérieur, le Tribunal administratif avait considéré sur la base de l'art. 2 RTJ que l'exigence d'un diplôme universitaire était fondée, mais la question de la légalité du règlement n'avait pas été soulevée ni examinée (ATA/631/2003 du 26 août 2003).

9. Vu ce qui précède, le recours sera partiellement admis, la cause ne sera cependant pas renvoyée à l'intimé, un tel renvoi étant inutile en l'état de la législation.

10. Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

admet partiellement dans la mesure où il est recevable, le recours interjeté le 25 mai 2011 par Madame M_____ contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 20 avril 2011 ;

annule l'arrêté du Conseil d'Etat du 20 avril 2011 ;

alloue à Madame M_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à charge de l'Etat de Genève ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Gérard Brutsch, avocat de la recourante ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Hurni et Junod, M. Verniory, juges, Mme Chirazi, juge suppléante.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

le président siégeant :

M. Tonossi

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :