

GE_GERICHTE ATA/29/2023 vom 17. Januar 2023

GE Cour de justice, 2023-01-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_29_2023

FR: GE_GERICHTE ATA/29/2023 du 17 janvier 2023

IT: GE_GERICHTE ATA/29/2023 del 17 gennaio 2023

Regeste

Résumé: Recours contre un courrier puis une décision refusant à une victime de harcèlement sexuel une indemnité fondée sur la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 (LEg - RS 151.1) et la prise en charge des frais et honoraires d'avocat. Le devoir de diligence de l'employeur comporte deux aspects, à savoir prévenir les actes de façon générale et y mettre fin dans les cas concrets. En l'occurrence, la recourante a fait l'objet d'une phrase prononcée par un collègue, constitutive de harcèlement sexuel. L'employeur n'a pas apporté la preuve libératoire prévue à l'art. 5 al. 3 LEg. Il doit donc verser une indemnité à la recourante. En l'occurrence, compte tenu de l'ensemble des circonstances, cette indemnité est fixée à un mois du salaire médian suisse brut. La conclusion fondée sur l'art. 5 al. 5 LEg (indemnité en tort moral) est irrecevable dans la mesure où cette prétention relève de la compétence du Tribunal civil de première instance. Quant à l'art. 14A RPAC, la chambre administrative a déjà eu l'occasion de se prononcer et a écarté l'action d'un fonctionnaire, intentée contre l'État, pour le paiement de ses honoraires d'avocat, au motif que la prétention n'avait pas de fondement de droit public. Recours admis partiellement.

Erwägungen

E. 5

janvier 2023. Cette charte exprime les valeurs essentielles sur lesquelles s'appuie le personnel de l'État dans son action quotidienne (le respect, l'impartialité, la disponibilité et l'intégrité). Ainsi, le collaborateur de l'État de Genève doit notamment se conformer aux lois, directives, règlements et procédures et aux

- 33/40 - A/1572/2022 exigences fixées par les responsables hiérarchiques et agir avec respect, équité et courtoisie dans les rapports avec les usagers, les collègues et la hiérarchie.

Comme dans le dossier jugé par la chambre d'appel des Prud'hommes (CAPH/218/2005 du 20 octobre 2005), ce type de documentation revêt un caractère très théorique et il n'apparaît pas que soit indiquée la procédure à suivre en cas de harcèlement ou de mobbing. Il ressort de l'EEDM du 29 avril 2015 – entretien portant sur la période de collaboration de neuf mois – de M. C _____ que ce document ne l'a pas empêché de tenir en public des propos inadéquats à l'égard de collaboratrices de son groupe disant, à propos de l'une d'elles « qu'il fallait songer à l'arroser de temps en temps » et surnommant une autre « Coco l'asticot » ; ceci alors qu'il venait d'y être engagé et donc de recevoir ladite charte.

Il est certes vrai que la fiche MIOPE 08.02.01 indique que si le membre du personnel rencontre des difficultés liées à un conflit du travail ou considère faire l'objet d'atteintes à sa personnalité, il peut en premier lieu s'adresser à son supérieur direct. Si cela ne lui semble pas adéquat, il peut faire appel aux responsables des ressources humaines ou au GdC avec

le renvoi à la fiche MIOPE 08.02.02. Néanmoins, et comme la jurisprudence précitée l'indique, faute de rappels de l'existence de ces fiches, d'informations concrètes ou d'instructions, l'autorité intimée ne peut pas se soustraire à sa responsabilité.

Elle ne le peut d'autant moins qu'il ressort du dossier que ce n'est que le 13 janvier 2021, soit postérieurement à l'événement du mois d'avril 2019, que le préposé – directeur général – de B_____ a envoyé à l'ensemble du personnel un message de prévention du harcèlement. Dans ce courriel, il est indiqué à tout collaborateur ses devoirs d'entretenir des relations professionnelles empreintes de respect et son droit à bénéficier d'un environnement de travail sain et exempt de tout comportement pouvant porter atteinte à leur intégrité par une quelconque forme de harcèlement. Le respect dû aux membres du personnel implique également le devoir de l'employeur de veiller à toute forme de discrimination, liée notamment au sexe. Il est rappelé que tout collaborateur doit suivre la formation sur la prévention du harcèlement mise en place fin novembre 2020 sous forme de e-learning. Enfin, il est mis en exergue la possibilité d'obtenir le soutien de la hiérarchie pour mettre fin à des agissements répréhensibles. La fiche MIOPE 08.02.01 (« Protection de la personnalité »), « les messages clés de la formation » et les « indications figurant sur l'IntraDF » sont également à leur disposition.

Si désormais ces outils, par la manière dont ils ont été diffusés et leur caractère concret, démontrent que B_____, et plus largement l'État de Genève, ont pris les mesures préventives qui peuvent raisonnablement être attendues de l'employeur, tel n'était pas le cas avant les faits constitutifs de harcèlement sexuel d'avril 2019 subi par la recourante.

- 34/40 - A/1572/2022

L'autorité intimée ne peut donc pas être suivie lorsqu'elle soutient qu'il existait à l'époque des faits constitutifs de harcèlement sexuel une solide politique de prévention.

Par ailleurs et s'agissant de son volet « réaction » à la situation de harcèlement sexuel en cause, soit la phrase prononcée par M. C_____ à la recourante, le GdC a établi que cette dernière s'était rendue auprès de son supérieur hiérarchique pour s'en plaindre presque immédiatement après les faits. Il a également retenu que le traitement de la situation par sa hiérarchie n'avait pas été « à la hauteur ». En effet, il a consisté en un échange entre le supérieur hiérarchique et M. C_____, et un bref échange ultérieur entre le supérieur hiérarchique et la recourante, le deuxième entretien ayant été centré sur les excuses de M. C_____.

La chambre de céans ne peut dans ces conditions que constater le traitement inadéquat fait par la hiérarchie de l'épisode d'avril 2019. En effet, celle-ci n'a proposé à la recourante aucune autre démarche, notamment l'intervention du GdC par exemple. De plus, aucune trace de cet événement n'a été conservée par la hiérarchie, pas plus qu'il n'a été un prétexte ni à une sanction voire au minimum à un rappel des règles de comportement à adopter au travail, en particulier à l'endroit de M. C_____. Le supérieur hiérarchique ayant rapidement considéré l'incident clos pour les deux protagonistes. En outre, les pièces du dossier attestent du langage inacceptable de M. C_____, très souvent teinté de connotation sexuelle, qui a mis mal à l'aise plusieurs membres du personnel, toute fonction confondue.

D'ailleurs, il a fallu attendre les demandes formelles d'ouverture d'une procédure d'investigation déposée le 29 janvier 2021 par la Conseillère d'État en charge de département et par la recourante le 1er mars 2021 pour que des mesures de protection soient

prises en janvier 2021, que les faits soient instruits et qu'ils débouchent, d'une part, sur la décision du département du 9 novembre 2021 constatant que M. C_____ avait porté atteinte à la personnalité de la recourante et, d'autre part, sur le prononcé, le 1er février 2022, d'un avertissement à son encontre, étant souligné que, selon le département, un blâme aurait été justifié mais, compte tenu de la prescription, il n'avait pas été possible de le prononcer.

Enfin, dans son courrier du 8 février 2022, le préposé – directeur général – reconnaît lui-même que l'enchaînement des événements ne lui avait pas permis ainsi qu'à la hiérarchie, de mieux déceler le ressenti de Mme A_____ pour l'accompagner conformément à son besoin et prendre rapidement les décisions assurant sa protection.

Compte tenu de ces éléments, la chambre de céans retiendra que le département n'a pas apporté la preuve libératoire prévue à l'art. 5 al. 3 LEg.

- 35/40 - A/1572/2022

La recourante est donc en droit d'obtenir une indemnité fondée sur l'art. 5 al. 3 et 4 LEg de la part de son employeur.

Dans la mesure où le GdC a retenu un unique événement constitutif de harcèlement sexuel à l'égard de la recourante, que la phrase prononcée en avril 2019 (« à chaque fois que je te vois j'ai envie de te sauter ») a, selon la décision du département du 9 novembre 2021, profondément choqué et mis mal à l'aise la recourante, que cet épisode l'a conduite la recourante à faire appel à une psychiatre et psychothérapeute dès le mois d'avril 2019 pour l'aider, que son employeur n'a pas donné à la plainte de la recourante une suite formelle et adéquate, que toutefois – sans banaliser la phrase en cause – il s'agit d'un acte de harcèlement verbal et non physique (avec violence ou menace ; voir à ce propos l'arrêt du Tribunal fédéral 8C_74/2019 précité consid. 3.3.4), que l'atteinte subie a été brève et unique, et que la recourante ne peut pas par le biais de la présente procédure revenir sur les autres événements qui, selon elle, seraient constitutifs d'atteinte à sa personnalité non retenus par le GdC, étant souligné qu'elle n'a pas attaqué la décision du département du 9 novembre 2021 retenant une atteinte unique à sa personnalité, la chambre de céans retiendra que le droit à l'indemnité fondé sur l'art. 5 al. 3 LEg doit se trouver dans la tranche minimale prévue par cette disposition.

Par conséquent, compte tenu de l'ensemble de ces éléments, cette indemnité sera arrêtée équitablement à un mois du salaire moyen suisse brut, soit CHF 6'665.- selon les dernières statistiques publiées sur le site de la Confédération, à l'exclusion de tout autre élément de rémunération et sans la part du treizième salaire pour les mêmes motifs que pour l'utilisation du salaire médian et en raison du fait que pas tous les employés n'en bénéficiaient pas. Cette indemnité ne sera pas soumise à la déduction des cotisations sociales.

L'indemnité portera intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 15 avril 2019, soit la date du prononcé de la phrase constitutive de harcèlement sexuel que la recourante a d'abord indiqué selon le compte rendu de l'entretien du 4 décembre 2020 avec les RH (« vers la mi-avril 2019 »), étant en outre relevé que c'est à cette période qu'elle a commencé son traitement auprès de sa psychiatre et psychothérapeute (le 17 avril 2019, selon l'extrait du relevé de sa caisse-maladie). 8)

La recourante reproche également au département d'avoir rejeté ses prétentions fondées sur l'art. 5 al. 5 LEg en réparation du tort moral lié au harcèlement sexuel subi et en

indemnisation par rapport aux honoraires d'avocats engagés.

a. Selon l'art. 5 al. 5 LÉg, sont réservés les droits en dommages-intérêts et en réparation du tort moral, de même que les prétentions découlant de dispositions contractuelles plus favorables aux travailleurs. La personne lésée par une discrimination peut ainsi faire valoir les droits spécifiques de l'art. 5 al. 1 à 4 LÉg

- 36/40 - A/1572/2022 et, cumulativement, les prétentions en dommages-intérêts et en réparation du tort moral réservées à l'art. 5 al. 5 LÉg (ATF 133 II 257 consid 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_74/2019 précité consid. 4.1).

En d'autres termes, l'art. 5 al. 5 LÉg laisse subsister pleinement les actions découlant du droit commun et ces indemnités constituent des sommes forfaitaires, dont le versement n'exclut nullement la réparation du préjudice dans le cadre d'une action civile en responsabilité contractuelle ou délictuelle (Gabriel AUBERT, in Gabriel AUBERT/Karine LEMPEN, op.cit., n. 69 ad. art. 5 LÉg p. 142).

b. Selon l'art. 14A al. 1 RPAC, les frais de procédure et honoraires d'avocat effectifs à la charge d'un membre du personnel en raison d'une procédure de nature civile, pénale ou administrative initiée contre lui par des tiers pour des faits en relation avec son activité professionnelle sont pris en charge par l'État pour autant que, cumulativement : le membre du personnel concerné ait obtenu au préalable l'accord du chef du département ou de la personne déléguée par lui quant à ladite prise en charge (let. a) ; le membre du personnel n'ait pas commis de faute grave et intentionnelle (let. b) ; et la procédure ne soit pas initiée par l'État lui-même (let. c).

L'art. 14A al. 2 RPAC énonce que les frais de procédure et honoraires d'avocat effectifs liés à une procédure initiée par un membre du personnel en relation avec son activité professionnelle sont également pris en charge pour autant que, cumulativement : le membre du personnel concerné ait obtenu au préalable l'accord du chef du département ou de la personne déléguée par lui, quant à la procédure à intenter (let. a) ; le membre du personnel n'ait pas commis de faute grave et intentionnelle (let. b) et la procédure ne soit pas dirigée contre l'État (let. c).

Les frais de procédure et honoraires d'avocat liés à une procédure initiée par un membre du personnel contre un autre membre du personnel ne sont pas pris en charge (art. 14A al. 3 RPAC).

Les modalités de la prise en charge, notamment les tarifs appliqués et le renvoi à une directive sont expressément prévus par l'art. 14A al. 4 à 9 RPAC.

c. La chambre administrative a régulièrement retenu que la prétention fondée sur l'art. 14A RPAC n'avait pas de fondement de droit public. Elle a donc écarté l'action d'un fonctionnaire, intentée contre l'État, pour le paiement de ses honoraires d'avocat (ATA/720/2021 du 6 juillet 2021 consid. 5c et les arrêts cités).

Dans sa jurisprudence, la chambre de céans a retenu que l'État avait mis en place le mécanisme de résolution de litige par le GdC, dans le but que ses

- 37/40 - A/1572/2022 collaborateurs n'aient pas à recourir aux services d'avocats, précisément pour apaiser les conflits. Le souhait du législateur était de restreindre la prise en charge des honoraires d'avocat aux seuls fonctionnaires qui seraient touchés dans leur indépendance par une action d'un justiciable. Le législateur avait voulu préciser cela en

adoptant l'al. 3 de l'art. 14A RPAC, lequel énonçait clairement que les frais de procédure et honoraires d'avocat liés à une procédure initiée par un membre du personnel contre un autre membre du personnel ne sont pas pris en charge par l'État (ATA/1040/2016 du 13 décembre 2016 consid. 8c).

La chambre de céans a également jugé que l'introduction du nouvel art. 14A al. 3 RPAC avait clarifié la situation du paiement des honoraires d'avocat liés à une procédure « initiée par un membre du personnel contre un autre membre du personnel », en l'excluant de manière explicite. Il s'agissait d'un texte clair. En outre, la disposition en cause n'était pas contraire à la LPAC, et s'inscrivait dans l'exercice de la compétence de la conduite de l'administration qui revient au Conseil d'État selon l'art. 106 al. 1 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00) (ATA/1740/2019 du 3 décembre 2019 consid. 9).

Le Tribunal fédéral a enfin confirmé l'ATA/720/2021 précité concernant l'art. 14A du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles du 12 juin 2002 (RStCE - B 5 10.04), lequel est strictement identique à l'art. 14A RPAC (arrêt du Tribunal fédéral 8C_630/2021 du 1er décembre 2022). La juridiction supérieure a notamment considéré qu'il n'était pas arbitraire de considérer qu'une enquête administrative ne constituait pas une procédure administrative au sens de l'art. 14A RStCE. La fiche MIOPE 01.07.03 faisait en effet clairement référence à des procédures initiées par la justice, c'est-à-dire à des procédures judiciaires, ce qui n'était pas le cas d'une enquête administrative. Il a également mis en exergue le fait qu'il n'était pas rare, dans différents domaines de l'activité étatique, que des citoyens soient tenus, pour défendre utilement leurs intérêts, de participer à une procédure administrative assistés d'un mandataire juridique, sans pouvoir prétendre à des dépens sur la base du droit cantonal (arrêts du Tribunal fédéral 8C_630/2021 précité consid. 6.4 et 6.6 ; 1P.145/2000 du 17 mai 2000 consid. 3b).

d. De jurisprudence constante, la chambre de céans a retenu que les prétentions revendiquées en vertu de l'art. 5 al. 5 LEg – sauf en cas de licenciement discriminatoire (ATA/805/2015 du 11 août 2015 consid. 12) – ne relevaient pas de sa compétence, mais de celle du Tribunal civil de première instance (ci-après : TPI) (art. 7 al. 1 LREC ; ATA/915/2016 du 1er novembre 2016 consid. 14 ; ATA/846/2016 du 11 octobre 2016 ; ATA/908/2010 du 20 décembre 2010 consid. 9a).

e. En l'occurrence, en application de la jurisprudence précitée, le chef de conclusions de la recourante en indemnisation pour tort moral est irrecevable.

- 38/40 - A/1572/2022

S'agissant de la prise en charge des frais et honoraires d'avocat, la compétence de la chambre de céans pour traiter ce poste de dommage peut souffrir de rester indécise. En effet, comme la jurisprudence précitée l'indique, la prétention fondée sur l'art. 14A RPAC n'a pas de fondement de droit public. En outre, le mécanisme de résolution de litige par le GdC a justement pour but que ses collaborateurs n'aient pas à recourir aux services d'avocats. De plus, l'art. 14A al. 3 RPAC a clairement exclu une prise en charge par l'État des honoraires d'avocat liés à une procédure initiée par un membre du personnel contre un autre membre du personnel. Enfin, les principes dégagés par l'arrêt du Tribunal fédéral 8C_630/2021 précité peuvent s'appliquer mutatis mutandis à la présente cause. Ainsi, dès lors que la procédure menée par-devant le GdC ne constitue pas une procédure

administrative au sens de l'art. 14A RPAC, la recourante ne peut pas prétendre à une prise en charge par l'État de ses honoraires d'avocat quand bien même elle était en droit de se faire assister par un mandataire professionnellement qualifié durant la procédure.

En définitive, les recours seront partiellement admis. Les décisions attaquées seront annulées en tant qu'elles refusent à la recourante une indemnité fondée sur l'art. 5 al. 3 et 4 LEg. Elles seront confirmées pour le surplus. 9)

La procédure étant gratuite en matière d'égalité entre femmes et hommes (art. 13 al. 5 LEg), aucun émolument ne sera prélevé (art. 87 al. 1 LPA). Il n'y a pas lieu à l'allocation d'une indemnité de procédure, la recourante comparant en personne et n'exposant pas de frais pour sa défense (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.