

GE_GERICHTE ATA/912/2022 vom 13. September 2022

GE Cour de justice, 2022-09-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_912_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/912/2022 du 13 septembre 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/912/2022 del 13 settembre 2022

Regeste

Résumé: Confirmation d'un blâme prononcé aux motifs que le collaborateur, coordinateur infirmier, a tenu des propos, des plaisanteries, inappropriés en présence de trois collaboratrices sur lesquelles il exerçait un certain ascendant. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 30 al. 2 et 32 al. 1 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 - LPAC - B 5 05). 2)

Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3 ; 138 V 125 consid. 2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2).

Le droit d'être entendu sert non seulement à établir correctement les faits, mais constitue également un droit indissociable de la personnalité garantissant à un particulier de participer à la prise d'une décision qui touche sa position juridique (ATF 135 I 279 consid. 3.2 ; 132 II 485 consid. 3.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_37/2020 du 7 septembre 2020 consid. 3.1). L'étendue du droit de s'exprimer ne peut pas être déterminée de manière générale, mais doit être définie au regard des intérêts concrètement en jeu; l'idée maîtresse est qu'il faut permettre à une partie de pouvoir mettre en évidence son point de vue de manière efficace (ATF 144 I 11 consid. 5.3 et les arrêts cités). En matière de rapports de travail de droit public, la jurisprudence admet que des occasions relativement informelles de s'exprimer avant le licenciement peuvent remplir les exigences du droit constitutionnel d'être entendu, pour autant que la personne concernée ait compris qu'une telle mesure pouvait entrer en ligne de compte à son encontre (ATF 144 I 11 consid. 5.3 in fine). La personne concernée ne doit pas seulement connaître les faits qui lui sont reprochés, mais doit également savoir qu'une décision allant dans une certaine direction est envisagée à son égard (arrêt du Tribunal fédéral 8C_158/2009 du 2 septembre 2009 consid.

- 23/36 - A/3054/2021 5.2, non publié aux ATF 136 I 39, et les arrêts cités).

b. Le requérant reproche à l'autorité intimée ne de pas lui avoir transmis les « informations complémentaires transmises par M. E_____ le 14 février 2021 », telles qu'évoquées lors de son entretien de service du 5 mars 2021, ainsi que la directive interne sur la Protection de la personnalité.

S'agissant d'abord des « informations complémentaires transmises par M. E_____ le 14 février 2021 », force est de relever qu'il s'agit des trois compte-rendus rédigés par M. E_____ au sujet des plaintes déposées le 3 novembre 2020, 9 décembre 2020 et 17 janvier 2021, produits par les intimés à l'appui de leur réponse devant la chambre de céans. Ces documents, pas plus que l'identité des dénonciatrices, n'ont certes pas été transmis au requérant avant que la décision litigieuse n'ait été rendue. Il convient toutefois de relever que des extraits de ces compte rendus ont été lus au requérant lors de son entretien de service du 5 mars 2021. Les éléments rapportés dans ces compte rendus ont également été reproduits dans le courrier de Mme D_____ du 21 janvier 2021, dont le requérant avait connaissance. Les manquements principaux reprochés au requérant lui ont ainsi été révélés lors de cet entretien et ce dernier savait qu'une sanction disciplinaire était envisagée. L'intéressé a non seulement eu l'occasion de s'exprimer par oral au sujet de ces faits lors de son entretien de service, mais également par écrit en déposant des observations circonstanciées après ledit entretien. C'est ainsi à tort qu'il se plaint d'une violation de son droit d'être entendu à ce titre. Au demeurant, même à admettre une violation de son droit d'être entendu avant la prise de décision de la direction des HUG, elle aurait été réparée dans le cadre de la procédure devant la chambre de céans, celle-ci disposant d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit (arrêts du Tribunal fédéral 8C_257/2019 du 12 mai 2020 consid. 5.2 ; 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.5 ; 8C_47/2013 du 28 octobre 2013 consid. 4.2 et les nombreuses références).

La directive intitulée « protection de la personnalité » est, selon les intimés qui n'ont pas été contredits sur ce point par le requérant, accessible sur intranet et reprend la définition de harcèlement sexuel contenue dans la LEg. On ne saurait dès lors déceler aucune violation de son droit d'être entendu à ce titre. 3)

Le requérant sollicite l'audition de trois infirmières ayant collaboré avec lui depuis mars 2020, précisant qu'elles pourraient témoigner de l'absence de bruits de couloir au sein de la cellule en 2020. Il conclut également à ce qu'il soit ordonné aux intimés de produire les identités des auteurs, circonstances et contenus exacts des dénonciations portées à son encontre.

a. Le droit de faire administrer des preuves sur des faits pertinents, tel que la jurisprudence l'a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.), n'empêche pas

- 24/36 - A/3054/2021 l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 et les arrêts cités). Le refus d'une mesure probatoire par appréciation anticipée des preuves ne peut être remis en cause devant le Tribunal fédéral qu'en invoquant l'arbitraire (art. 9 Cst.) de manière claire et détaillée (art. 106 al. 2 LTF; arrêt du Tribunal fédéral 8C_159/2018 du 17 décembre 2018 consid. 3.2 et les références).

b. En l'occurrence, trois échanges d'écritures ont été ordonnés. Les pièces du dossier documentent les faits dénoncés et les griefs articulés. La chambre de céans a également

procédé à la comparution personnelle des parties, ainsi qu'à l'audition de cinq témoins, soit M. E_____, Mme K_____, Mme L_____, Mme P_____ et M. Q_____. Les témoins Q_____ et P_____ ont, en particulier, affirmé n'avoir jamais entendu de bruits de couloir concernant des réflexions ou comportements inappropriés du recourant durant leur activité au sein de la cellule. Dans ces conditions, la chambre administrative ne voit pas quels éléments complémentaires les auditions sollicitées pourraient apporter, étant du reste précisé que, comme cela sera exposé ci-après, ce point n'est en tout état pas déterminant. La chambre de céans dispose ainsi des éléments pertinents lui permettant de se prononcer sur les griefs soulevés et trancher le litige en connaissance de cause. Il ne sera donc pas donné suite aux actes d'instruction complémentaires sollicités par le recourant.

S'agissant de la conclusion en production de l'identité des auteurs de la dénonciation, force est de constater que, dans leur réponse devant la chambre de céans, les intimés ont dévoilé l'identité des deux premières plaignantes et produit les compte rendus des trois plaintes rédigées par M. E_____. La conclusion est ainsi devenue sans objet. 4)

Le litige porte sur la conformité au droit du blâme infligé au recourant. 5)

Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA) ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce. 6) a. Les HUG sont des établissements publics médicaux du canton de Genève (art. 1 al. 1 de la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 - LEPM - K 2 05). Les membres de leur personnel sont soumis à la LPAC et à son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), sous réserve de dispositions particulières figurant dans la LEPM et au statut.

- 25/36 - A/3054/2021

b. Les membres du personnel sont tenus au respect de l'intérêt de l'État et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice (art. 20 RPAC). Ils se doivent, par leur attitude, notamment d'entretenir des relations dignes et correctes avec leurs supérieurs, leurs collègues et leurs subordonnés ; de permettre et de faciliter la collaboration entre ces personnes (art. 21 let. a RPAC) ainsi que de justifier et de renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (let. c).

c. Les devoirs du personnel des HUG sont énumérés aux art. 20 ss du statut. Les membres du personnel sont tenus au respect de l'intérêt de l'établissement et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice (art. 20 du statut). Selon l'art. 21 du statut, ils se doivent, par leur attitude, d'entretenir des relations dignes et correctes avec leurs supérieurs, leurs collègues et leurs subordonnés, de même que de permettre et de faciliter la collaboration entre ces personnes (let. a), ainsi que de justifier et de renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (let. c). Ils se doivent également de remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence (art. 22 al. 1 du statut). Aux termes de l'art. 28 al. 1 du statut, ils sont tenus, même après la cessation de leurs fonctions, de garder le secret envers quiconque sur les affaires de service de quelque nature qu'elles soient, dont ils ont eu connaissance et ne doivent les utiliser d'aucune façon ni donner aucun renseignement sur les malades de l'établissement sans y être spécialement autorisés. L'art. 9 LEPM, qui a trait au secret de fonction auquel est soumis notamment le personnel des HUG (al. 1), précise qu'il couvre toutes les

informations dont ledit personnel a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions, dans la mesure où la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 5 octobre 2001 (LIPAD - A 2 08) ne lui permet pas de les communiquer à autrui (al. 2). Le personnel médical et ses auxiliaires ne communiquent des indications sur les affections des malades et les traitements suivis par eux au personnel non médical que dans les limites nécessaires à l'administration des soins et à leur facturation (al. 3).

d. Selon l'art. 16 LPAC, traitant des sanctions disciplinaires, les fonctionnaires et les employés qui enfreignent leurs devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peuvent faire l'objet, selon la gravité de la violation, des sanctions suivantes :

a) prononcé par le supérieur hiérarchique, en accord avec sa hiérarchie :

1° le blâme ;

b) prononcées, au sein de l'administration cantonale, par le chef du département ou le chancelier d'État, d'entente avec l'office du personnel de l'État ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par le secrétaire général du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement, par le directeur général :

- 26/36 - A/3054/2021

2° la suspension d'augmentation du traitement pendant une durée déterminée,

3° la réduction de traitement à l'intérieur de la classe ;

c) prononcées, à l'encontre d'un fonctionnaire, au sein de l'administration cantonale, par le Conseil d'État ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par la commission de gestion du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement par le conseil d'administration :

4° le retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée maximale de trois ans,

5° la révocation.

Le conseil d'administration doit ordonner l'ouverture d'une enquête administrative qu'il confie à une personne qui a les compétences requises dans les hypothèses visées à l'art. 16 al. 1 let. c LPAC, soit notamment pour le prononcé d'une révocation (art. 27 al. 2 LPAC).

e. Les sanctions disciplinaires sont régies par les principes généraux du droit pénal, de sorte qu'elles ne sauraient être prononcées en l'absence de faute du fonctionnaire (Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/Felix UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7ème éd., 2016, n. 1515 ; Jacques DUBEY/ Jean- Baptiste ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 2249). La notion de faute est admise de manière très large en droit disciplinaire et celle-ci peut être commise consciemment, par négligence ou par inconscience, la négligence n'ayant pas à être prévue dans une disposition expresse pour entraîner la punissabilité de l'auteur (ATA/137/2020 du 11 février 2020 ; ATA/808/2015 du 11 août 2015). La faute disciplinaire peut même être commise par méconnaissance d'une règle. Cette méconnaissance doit cependant être fautive (Gabriel BOINAY, Le droit disciplinaire dans la fonction publique et dans les professions libérales, particulièrement en suisse romande, in Revue jurassienne de jurisprudence, 1998, n. 55 p. 14).

Tout agissement, manquement ou omission, dès lors qu'il est incompatible avec le comportement que l'on est en droit d'attendre de celui qui occupe une fonction ou qui exerce

une activité soumise au droit disciplinaire peut engendrer une sanction. La loi ne peut pas mentionner toutes les violations possibles des devoirs professionnels ou de fonction. Le législateur est contraint de recourir à des clauses générales susceptibles de saisir tous les agissements et les attitudes qui peuvent constituer des violations de ces devoirs (Gabriel BOINAY, op. cit., n. 50 p. 14). Dans la fonction publique, ces normes de comportement sont contenues non seulement dans les lois, mais encore dans les cahiers des charges, les règlements et circulaires internes, les ordres de service ou même les directives

- 27/36 - A/3054/2021 verbales. Bien que nécessairement imprécises, les prescriptions disciplinaires déterminantes doivent être suffisamment claires pour que chacun puisse régler sa conduite sur elles, et puisse être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à résulter d'un acte déterminé (Gabriel BOINAY, op. cit., n. 51 p. 14). 7) a. L'art. 3 al. 1 LEg précise qu'il est interdit de discriminer les travailleurs en raison du sexe, soit directement, soit indirectement, notamment en se fondant sur leur état civil ou leur situation familiale ou, s'agissant de femmes, leur grossesse.

Sous le titre marginal « Harcèlement sexuel ; discrimination », l'art. 4 LEg définit le comportement discriminatoire comme un « comportement importun de caractère sexuel ou tout autre comportement fondé sur l'appartenance sexuelle, qui porte atteinte à la dignité de la personne sur son lieu de travail, en particulier le fait de proférer des menaces, de promettre des avantages, d'imposer des contraintes ou d'exercer des pressions de toute nature sur une personne en vue d'obtenir d'elle des faveurs de nature sexuelle » (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4876/2020 du 28 juin 2021 consid. 7.2). Bien que les exemples cités dans l'art. 4 LEg ne se réfèrent qu'à des cas d'abus d'autorité, la définition englobe tous les comportements importuns fondés sur le sexe, soit également ceux qui contribuent à rendre le climat de travail hostile, par exemple les plaisanteries déplacées, les remarques sexistes et les commentaires grossiers ou embarrassants (ATF 126 III 395 consid. 7b/bb et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 4A_544/2018 du 29 août 2019 consid. 3.1 ; 4A_18/2018 du 21 novembre 2018 consid. 3.1 ; 8C_422/2013 du 9 avril 2014 consid. 7.2 et les arrêts cités). Selon les procédés utilisés, plusieurs incidents peuvent être nécessaires pour constituer une discrimination au sens de l'art. 4 LEg ; la répétition d'actes ou l'accumulation d'incidents n'est toutefois pas une condition constitutive de cette forme de harcèlement sexuel (Claudia KAUFMANN, in Margrith BIGLER-EGGENBERGER/Claudia KAUFMANN [éd.], Commentaire de la loi sur l'égalité, 2000, ad art. 4 LEg, n. 59 p. 118).

L'énumération de l'art. 4 LEg n'est pas exhaustive (Message du Conseil fédéral du 24 février 1993 relatif à la loi sur l'égalité, FF 1993 I 1163, p. 1219). Sont également qualifiés de harcèlement sexuel les remarques concernant les qualités ou les défauts physiques, les propos obscènes et sexistes, les regards qui déshabillent, les actes consistant à dévisager ou siffler, les avances, les gestes non désirés et importuns (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4876/2020 précité consid. 7.2 ; Rémy WYLER/Boris HEINZER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 873 s.).

Le harcèlement sexuel dans le cadre du travail peut se manifester sous différentes formes allant des transgressions verbales aux agressions sexuelles. Le fait qu'il s'agit d'actes de harcèlement verbal et non physique (avec violence ou menace), est une circonstance objective justifiant de considérer que ces actes

- 28/36 - A/3054/2021 n'atteignent pas un niveau de gravité comparable à celui des agressions sexuelles. Les remarques et plaisanteries sexistes peuvent avoir un impact important sur la victime selon leur durée et leur fréquence. Le potentiel de nuisance de ce type de harcèlement est également susceptible d'être accru lorsque plusieurs personnes y prennent part (arrêt du Tribunal fédéral 8C_74/2019 du 21 octobre 2020 consid. 3.3.4). Si une intention de nuire pourrait peser comme facteur de gravité du harcèlement sexuel (arrêt du Tribunal fédéral 4C.289/2006 du 5 février 2007 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-4876/2020 précité consid. 7.2), l'absence d'une telle intention ne saurait en atténuer le caractère inadmissible. En effet, sauf lorsqu'il s'agit d'établir l'existence d'un chantage sexuel, la motivation de l'auteur est sans pertinence pour la qualification du harcèlement sexuel (arrêt du Tribunal fédéral 8C_74/2019 précité consid. 3.3.4).

Le harcèlement sexuel se caractérise avant tout par le fait qu'il est importun, à savoir qu'il n'est pas souhaité par la personne qui le subit, sans que l'intention de l'auteur soit déterminante (arrêts du Tribunal administratif fédéral A-4876/2020 précité consid. 7.2 ; A-6910/2009 du 25 octobre 2010 consid. 6.3). Le caractère importun de l'acte doit être déterminé non seulement d'un point de vue objectif, mais également d'un point de vue subjectif, soit en tenant compte de la sensibilité de la victime (Gabriel AUBERT/Karine LEMPEN [éd.], Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes, 2011, p. 104 ; Karine LEMPEN, Le harcèlement sexuel sur le lieu de travail et la responsabilité civile de l'employeur, 2006, p. 134). Il n'est en outre pas nécessaire que la personne accusée ait essayé d'obtenir des faveurs sexuelles. Il suffit de se trouver en présence d'une atteinte à la personnalité ayant un contenu sexuel ou du moins une composante sexuelle (arrêts du Tribunal administratif fédéral A-4876/2020 précité consid. 7.2 ; A-6910/2009 précité consid. 6.2).

b. Selon la jurisprudence, les blagues grivoises peuvent constituer du harcèlement sexuel (ATF 126 III 395 consid. 7b/bb).

En cas de harcèlement sexuel, l'employeur a l'obligation de protéger son personnel contre des actes commis par la hiérarchie, des collègues ou des personnes tierces (art. 4 LEg, art. 6 de la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 - loi sur le travail, LTr - RS 822.11, art. 2 de l'ordonnance 3 relative à la LTr du 18 août 1993 - OLT 3 - RS 822.113). Son devoir de diligence comporte deux aspects, à savoir prévenir les actes de façon générale et y mettre fin dans les cas concrets.

Selon la jurisprudence fédérale citée par Karine LEMPEN en matière de harcèlement, lors de l'appréciation des preuves, « il n'est pas admissible d'écarter d'emblée les témoignages d'autres employés ayant également été victimes de comportements hostiles et qui éprouvent du ressentiment à l'égard de l'auteur de ceux-ci », sous peine de rendre le harcèlement « quasiment impossible à

- 29/36 - A/3054/2021 démontrer ». De même, vu que les témoins directs des actes de harcèlement font souvent défaut, il n'est « nullement insoutenable de tenir compte d'autres indices et notamment des déclarations de personnes auxquelles la victime s'est confiée » (Karine LEMPEN, in Commentaire romand - Code des obligations I, vol. 2, Luc THÉVENOZ/Franz WERRO [éd.], 3ème éd., 2021, n. 31 ad art. 328 de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 - Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220 et les arrêts cités).

c. En droit genevois, il est veillé à la protection de la personnalité des membres du personnel, notamment en matière de harcèlement psychologique et de harcèlement sexuel (art. 2B al. 1 LPAC). Des mesures sont prises pour prévenir, constater et faire cesser toute atteinte à la personnalité (al. 2). L'organisation du travail dans l'administration doit être conçue de telle sorte qu'elle assure des conditions de travail normales aux membres du personnel et leur permette de faire valoir leur personnalité, leurs aptitudes professionnelles et leurs facultés d'initiative (art. 2 al. 1 RPAC). Il est veillé à la protection de la personnalité des membres du personnel, notamment en matière de harcèlement psychologique et de harcèlement sexuel, par des mesures de prévention et d'information (al. 2). 8)

Dans la décision entreprise, les intimés ont retenu que le recourant avait tenu des propos à connotation sexuelle et une attitude déplacée envers certaines collaboratrices. Ces affirmations reposaient sur des plaintes déposées par trois collaboratrices auprès de M. E_____. L'ambiance de travail inappropriée et les propos à connotation sexuelle, qui avaient heurté, à tout le moins, trois collaboratrices, étaient constitutifs de harcèlement sexuel peu important le contexte dans lequel ils avaient été tenus.

Le recourant conteste ces faits et réfute avoir commis des actes constitutifs de harcèlement envers les trois collaboratrices. D'emblée, il convient de relever que la présente cause ne traite pas d'une procédure visant la constatation d'éventuelles atteintes à la personnalité, mais le prononcé d'une sanction disciplinaire. Dans ce cadre, la qualification des éventuels actes commis par le recourant n'est pas déterminante, la question essentielle étant de savoir si le recourant a eu des comportements problématiques, et par là enfreint ses devoirs de fonction (ATA/390/2022 du 12 avril 2022 consid. 7).

Dans ses écritures, le recourant admet avoir laissé s'instaurer au sein de la cellule une « ambiance de cohésion de groupe », précisant que l'humour était favorisé comme levier pour maintenir cette cohésion dans des conditions de travail stressantes et une charge de travail importante. L'humour entre collègues était d'ailleurs encouragé par le médecin cantonal et était particulièrement pratiqué dans le milieu de la santé. Les moments de détente au sein de la cellule avaient contribué à améliorer la qualité du travail et des relations du personnel, ce qui avait été particulièrement apprécié par l'ensemble des collaborateurs de la cellule, comme en attestaient les nombreux témoignages produits.

- 30/36 - A/3054/2021

Certes, comme le relève le recourant, le contexte particulier de la crise sanitaire liée au B_____, en particulier la première vague, a entraîné un climat de peur et de stress pour l'ensemble de la population. Il n'est donc pas contesté que, pour soulager cette anxiété et renforcer le lien social, le milieu de la santé, en particulier le médecin cantonal, a encouragé l'humour, précisant que les collaborateurs avaient « besoin de rigoler, de sourire et d'émotions ». Or, comme l'a retenu la chambre de céans dans un arrêt récent (ATA/809/2021 du 10 août 2021 consid. 11), l'humour, selon son type, peut « heurter et blesser l'interlocuteur ou l'interlocutrice ». Tel est en particulier le cas si les propos, sous couvert d'humour, sont en soi dégradants et inadmissibles, ne respectent pas les subalternes et ont clairement une connotation sexuelle. La question se pose donc de savoir si tel était le cas. Cela implique de revenir sur les propos dénoncés par les trois collaboratrices.

En l'occurrence, Mme K_____ allègue que le recourant lui aurait fait plusieurs allusions sexuelles peu après son arrivée dans la cellule entre août et septembre 2020. Elle a notamment rapporté que, durant un entretien de service lié à la prolongation de son contrat

de travail, le recourant lui avait fait la remarque que ces choses « se discut[aient] contre une fessée ». Surprise, elle avait répondu ne pas être intéressée, ce à quoi le recourant avait rétorqué « trouver cela dommage et qu'il comptait proposer aux aspirants policiers traceurs à la cellule de l'assister ». Un autre jour, alors qu'elle indiquait se sentir impuissante face à l'actualité sanitaire, le recourant lui aurait glissé à l'oreille : « ne t'en fais pas, moi je ne suis pas impuissant ». En audience, la témoin a encore rapporté que lors d'un café avec le recourant et les aspirants policiers, un collègue lui avait demandé comment elle avait été engagée. Le recourant avait alors répondu que sa mère lui avait demandé « s'il pouvait me prendre », ce à quoi il avait répondu « oui, je débrosche ma ceinture et baisse mon pantalon ». Il avait ensuite rigolé, ce qui avait été suivi par certains des aspirants policiers. Mme L_____ a, pour sa part, déclaré qu'elle avait rapidement commencé à se sentir mal à l'aise en présence du recourant. Ses réflexions avaient commencé dès le début du mois de juin 2020. Elle a rapporté qu'il l'avait convoquée à un entretien pour discuter de la prolongation de son contrat de travail. Devant la porte de la salle, et alors que plusieurs aspirants policiers étaient présents, il lui avait dit de manière suffisamment forte : « je vais fermer la porte pour éviter que tout le monde puisse voir la fessée que je vais te mettre ». D'autres réflexions de cet ordre avaient suivi par la suite. Par exemple, fin octobre 2020, le recourant lui avait dit à l'oreille « j'aime bien attacher », ce à quoi elle avait répondu que « ce n'était pas [s]on truc ». Elle a également rapporté que lorsqu'elle avait dit à un traceur qui savait bien cuisiner « on doit te mettre en cage », le recourant avait répondu « j'étais sûr que tu aimais ça ». Enfin, la troisième dénonciatrice a rapporté que le recourant lui aurait indiqué, d'un ton jugé très suggestif, « moi aussi j'ai bien pensé à toi ».

- 31/36 - A/3054/2021

Dans ses écritures, le recourant conteste l'ensemble de ces faits, alléguant n'avoir jamais tenu de propos à connotation sexuelle. Il fait valoir que, peu avant le départ des aspirants policiers, une collaboratrice lui avait fait part, à une reprise, de plaisanteries portant sur la drogue ou le sexe. Il a toutefois précisé qu'il s'agissait de blagues d'adolescents qui n'étaient pas sexistes. Or, outre que cette déclaration diffère de la version donnée lors de son entretien de service du 5 mai 2021, lors duquel il avait relevé qu'il y avait « beaucoup de blagues orientées sur le sexe, les drogues, etc. », les enquêtes ont permis d'établir qu'il avait lui-même participé à ce genre de « plaisanteries ».

En effet, entendu en qualité de témoin, M. Q_____, policier, a confirmé avoir été présent lors de l'épisode du « pantalon ». Il a précisé n'en avoir pas parlé avant « car il y avait eu plusieurs plaisanteries de la part du [recourant] ». Il se souvenait également « d'une blague en particulier qu'il répétait et qui tournait autour du topless ». M. E_____ a, lui aussi, indiqué avoir entendu le recourant faire une « allusion qui n'avait pas lieu d'être, soit un propos qui pouvait être considéré comme une blague de caserne ». Enfin, entendue par la police, Mme J_____ a relevé ce qui suit : « on a des blagues ou autres qui peuvent être mal perçues (...) tout le monde fait ce genre de blagues, surtout dans les soins infirmiers, les médecins (...) ce n'était pas seulement M. A_____ qui faisait ce genre de blagues ». Il suit de là qu'hormis les trois plaignantes, il existe des témoins directs ayant attesté de plaisanteries inappropriées tenues par le recourant.

S'ajoute à cela qu'à teneur des pièces au dossier, le recourant a lui-même admis avoir tenu des propos qu'il qualifiait de « blagues de caserne ». Si, au stade du recours, il a contesté avoir employé ces termes, il n'en reste pas moins que ceux-ci ressortent du compte rendu de M. E_____ du 2 novembre 2020 et qu'entendu en audience ce dernier a relevé qu'il se «

rappel[ait] précisément du terme « blague de caserne » utilisé par [le recourant] car ce terme [l]'avait percuté ». M. E_____ a également relevé que le recourant « avait réitéré le terme de blague de caserne et n'avait reconnu que ces faits-là » lors de l'entretien du 19 janvier 2021. Il ressort, par ailleurs, du rapport de l'entretien de service du 5 mars 2021 que le recourant aurait à nouveau parlé « d'une ambiance dite de caserne » et qu'il reconnaissait avoir « lâché du lest ». D'après le compte rendu de situation du 2 novembre 2020, le recourant aurait même indiqué « vouloir contrôler son langage et son comportement et, à la demande de ce dernier, cesser immédiatement toute allusion à connotation sexuelle ». Si le recourant conteste avoir tenu ces propos, il a reconnu qu'il devait faire attention car cela « pouvait être mal interprété et qu'il ne fallait pas heurter les personnes hypersensibles ».

Sur la base de l'ensemble de ces éléments, il convient de retenir que le recourant participait à l'échange de plaisanteries inappropriées, ce qui permet d'accorder du crédit aux déclarations des trois plaignantes s'agissant des propos tenus par le recourant en leur présence. Le fait que, sur l'ensemble des

- 32/36 - A/3054/2021 collaborateurs de la cellule B_____ – soit près de 200 personnes – seules trois collègues se soient plaintes de son comportement ne change rien au fait que de tels propos ont été entendus par les plaignantes. N'est pas non plus déterminant que d'autres collègues présents au sein de la cellule en 2020, telle Mme P_____, n'aient entendu aucune plaisanterie de ce genre, ni bruit de couloir. Le témoignage de celle-ci doit du reste être accueilli avec réserve, compte tenu de sa proximité avec le recourant et du fait que ses déclarations ont été, en partie, contredites par M. Q_____. En effet, alors que Mme P_____ a déclaré en audience n'avoir « pas connaissance de reproches ni de plaintes ou dénonciations formulés à l'encontre [du recourant] », M. Q_____ a affirmé avoir été contacté par « P_____ » en janvier 2022 et que celle-ci lui aurait indiqué que « des reproches avaient été formulés à l'encontre [du recourant] ». Enfin, et dans la mesure où des témoins directs ont confirmé que le recourant participait à l'échange de tels propos, la question de savoir si, comme l'affirment les plaignantes, des « bruits de couloir » circulaient au sujet de réflexions inappropriées du recourant n'est pas non plus décisive.

En revanche, s'agissant des regards appuyés et des gestes déplacés, les enquêtes n'ont pas permis d'établir qu'ils avaient eu lieu. Hormis les dénonciatrices, aucun témoin n'a attesté avoir assisté à ce genre de comportement, étant précisé que les locaux, aménagés essentiellement en « open space », comportaient plus d'une centaine de collaborateurs. Il sera également relevé qu'il n'est pas contesté que l'ensemble des collaborateurs portaient un masque sur les lieux du travail, ce qui peut compliquer l'identification des émotions faciales. Quant au geste déplacé dénoncé par la troisième plaignante, qui n'a pas souhaité dévoiler son identité, il n'est pas possible, sur la base de ce seul témoignage, de retenir qu'il s'agissait d'un geste intentionnel de la part du recourant, ce d'autant moins que le geste aurait été perpétré lors d'une photographie de groupe où tous les collaborateurs étaient placés de manière très rapprochée.

Il convient donc de retenir, sur la base de l'ensemble des pièces au dossier et témoignages devant la chambre de céans, que le recourant a tenu des propos inappropriés en présence, à tout le moins, de trois collaboratrices. Or, en sa qualité de coordinateur infirmier, responsable de la coordination et de la gestion de l'équipe des infirmiers, il se devait d'adopter un comportement exemplaire, digne, et respectueux. Le recourant fait certes valoir qu'il n'était pas formellement le supérieur hiérarchique des trois collaboratrices. Les enquêtes ont toutefois permis de démontrer qu'il jouait un rôle important dans la

reconduction de leur contrat. Le recourant a d'ailleurs lui-même relevé que s'il n'était pas officiellement responsable du recrutement et de la résiliation des contrats des membres de son équipe, le médecin cantonal lui demandait son avis lorsqu'il s'agissait d'engager du personnel ou de le réaffecter à son poste en fin de mission. En sa qualité d'expert infirmier, il connaissait les profils adaptés aux besoins de la cellule et avait pu demander à ce que certaines personnes, qui avaient une expertise

- 33/36 - A/3054/2021 particulière, restent dans la cellule alors qu'il était prévu qu'elles réintègrent leur poste. Il était, par ailleurs, le référent des infirmières pour les problèmes professionnels rencontrés au sein de la cellule. Or, force est d'admettre que cette position vis-à-vis des plaignantes était de nature à rendre plus difficile pour celles-ci de s'opposer, voire de dénoncer les faits. De par son statut, il lui appartenait de contribuer à la protection de leur personnalité, ce d'autant plus qu'elles travaillaient au bénéfice de contrats de travail précaires et s'inquiétaient de leur prolongation. Par ailleurs, s'agissant en particulier de Mme L_____, le recourant a lui-même reconnu qu'il s'agissait d'une personne fragile. Or, le fait d'avoir agi en public et devant les collègues de celle-ci était propre à la dévaloriser. Les plaignantes ont d'ailleurs relevé s'être très vite senties mal à l'aise en sa présence et ont cherché à instaurer de la distance avec l'intéressé. On peut certes retenir en faveur du recourant qu'à la suite de la première discussion du 3 novembre 2020 avec M. E_____, les plaisanteries de ce genre ont en partie cessé. Cela résulte en particulier de la plainte de Mme L_____ du 9 décembre 2020, dont il ressort que les allusions avaient cessé environ deux semaines auparavant. La chambre de céans relève néanmoins que le 10 décembre 2020, soit un mois après la première discussion entre M. E_____ et le recourant au sujet des remarques déplacées, Mme K_____ a informé M. E_____ avoir reçu, le jour même, une nouvelle remarque de sa part.

Ainsi, au vu de la répétition des plaisanteries inappropriées, adressées à des infirmières sur lesquelles il exerçait un certain ascendant, il convient d'admettre que le recourant a manqué aux devoirs du personnel des HUG. Si, comme on l'a vu, ces manquements doivent être placés dans leur contexte, le recourant ne saurait s'en prévaloir pour justifier un comportement inapproprié. Le nombre de plaignantes et de situations rapportées, s'ils n'attestent certes pas d'une intention de nuire dans la fréquence et la durée, révèle néanmoins qu'il ne s'agissait pas d'un acte isolé et que les plaisanteries inappropriées ont persisté, malgré un premier avertissement.

Le prononcé d'une sanction disciplinaire est ainsi justifié. 9)

Reste à voir si le blâme respecte le principe de la proportionnalité.

a. L'autorité qui inflige une sanction disciplinaire doit respecter le principe de la proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral 8C_292/2011 du 9 décembre 2011 consid. 6.2). Pour satisfaire au principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.), il faut que la décision prononcée soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude), que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) et qu'il existe un rapport raisonnable entre le but d'intérêt public recherché par cette mesure et les intérêts privés en cause, en particulier la restriction à la liberté personnelle qui en résulte pour la personne concernée (principe de la proportionnalité au sens étroit ; ATF 136 IV 97 consid. 5.2.2). Le choix de la nature et de la quotité de la sanction doit être approprié au genre et à la

- 34/36 - A/3054/2021 gravité de la violation des devoirs professionnels et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer les buts d'intérêt public recherchés. À cet égard, l'autorité doit tenir compte en premier lieu d'éléments objectifs, à savoir des conséquences que la faute a entraînées pour le bon fonctionnement de la profession en cause et de facteurs subjectifs, tels que la gravité de la faute, ainsi que les mobiles et les antécédents de l'intéressé (ATA/137/2020 précité ; ATA/118/2016 du 9 février 2016). En particulier, elle doit tenir compte de l'intérêt du recourant à poursuivre l'exercice de son métier, mais elle doit aussi veiller à la protection de l'intérêt public (ATA/694/2015 du 30 juin 2015).

En matière de sanctions disciplinaires, l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation ; le pouvoir d'examen de la chambre de céans se limite à l'excès ou à l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/118/2016 précité ; ATA/452/2013 du 30 juillet 2013 et les références citées).

b. En l'occurrence, dans la mesure où le principe d'une sanction est fondé et que le blâme constitue la sanction la plus légère du catalogue prévu à l'art. 16 LPAC, force est de constater que l'autorité intimée n'a pas violé le principe de la proportionnalité ni outrepassé le large pouvoir d'appréciation dont elle disposait en matière de sanctions disciplinaires en prononçant un blâme.

Mal fondé, le recours sera rejeté. 10) Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 1'500.-, prenant en compte les trois audiences, sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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