

# GE\_GERICHTE A/1791/2019 vom 29. Oktober 2019

GE Cour de justice, 2019-10-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1791\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1791_2019)

FR: GE\_GERICHTE A/1791/2019 du 29 octobre 2019

IT: GE\_GERICHTE A/1791/2019 del 29 ottobre 2019

## Regeste

MOTIVATION;DROIT D'ÊTRE ENTENDU;RÉCUSATION;AUTORITÉ ADMINISTRATIVE;MAGISTRAT | Rejet de la demande de récusation d'un Conseiller d'État en l'absence de motifs de récusation. Empêcher le magistrat d'intervenir systématiquement et de manière générale sur un dossier ne constitue pas un motif de récusation et porte atteinte à la légitimité démocratique. | Cst.29.al1; Cst.29.al2; LPA.15.al1; LPA.15.al2; LPA.15.al4

## Erwägungen

### E. 1

1) Le syndicat A\_\_\_\_\_ (ci-après : A\_\_\_\_\_ ) et l'union B\_\_\_\_\_ (ci-après : B\_\_\_\_\_ ) sont des associations organisées conformément aux art. 60 ss du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210). Elles ont leur siège à Genève. Sont notamment membres du A\_\_\_\_\_, les inspecteurs et gradés A\_\_\_\_\_, de l'état-major de la police et du commissariat de police. L'B\_\_\_\_\_ compte parmi ses membres la gendarmerie, les agents de détention, le personnel du service technique de l'office cantonal des véhicules (ci-après : OCV) et les retraités de la police (fait notoire). Les deux associations ont pour but de promouvoir la défense professionnelle de leurs membres. L'B\_\_\_\_\_ a également pour vocation de favoriser l'entraide, la camaraderie et la formation professionnelle de ses membres. Elle défend leurs intérêts moraux, sociaux et matériels.

### E. 2

2) La caisse de pension des fonctionnaires de police et des établissements pénitentiaires (ci-après : CP) est un établissement de droit public doté de la personnalité juridique ayant pour but d'assurer les fonctionnaires de police et des établissements pénitentiaires contre les conséquences économiques de la retraite, de l'invalidité et du décès.

### E. 3

3) Le 7 avril 2017, l'autorité cantonale de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance (ci-après : ASFIP) a indiqué avoir reçu une plainte à l'encontre des membres du comité de la CP par le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_. Il était reproché à ces derniers d'avoir violé la loi sur la CP. Il n'est pas contesté que cette plainte a été rejetée.

### E. 4

4) En date du 12 octobre 2017, le Grand Conseil a adopté la loi modifiant la loi sur la Caisse de prévoyance des fonctionnaires de police et des établissements pénitentiaires (B 5 33 - L 11773).

### E. 5

5) En vue de la mise en oeuvre de la nouvelle loi, plusieurs courriers à ce sujet ont été échangés entre le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_, d'une part, et le Conseil d'État, d'autre part : - le 19 et 20 juin 2018, le comité de la CP a présenté un projet de modification du plan de prévoyance à Monsieur C\_\_\_\_\_, conseiller d'État alors en charge du département D\_\_\_\_\_ (ci-après : le département), et aux syndicats de police ; - le 22 août 2018, le Conseil d'État a suggéré de présenter des plans de prévoyances alternatives plus développés en tenant compte du modèle de primauté des cotisations ainsi que d'un âge minimal de la retraite plus conforme aux standards, qui pourraient le cas échéant faire l'objet d'une discussion en délégation ; - le 25 septembre 2018, le A\_\_\_\_\_ a répondu au courrier du 22 août en indiquant que le Conseil d'État ne pouvait pas intervenir dans la gestion de la CP, ni donner des instructions au comité. Il demandait à ce que son droit d'être entendu soit respecté. Le Conseil d'État a répondu, en date du 14 novembre 2018, que ses prérogatives sur le plan de la prévoyance étaient justifiées dès lors que ce dernier influait sur le financement fixé par le législateur.

#### **E. 6**

6) En date du 1<sup>er</sup> novembre 2018, se référant aux diverses mesures prises par le Conseil d'État dans l'organisation du gouvernement, le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ ont requis que M. C\_\_\_\_\_ soit récusé du dossier concernant la CP.

#### **E. 7**

7) Dans un communiqué de presse datant du 23 janvier 2019, le Conseil d'État a pris de nouvelles mesures concernant l'organisation du gouvernement. Le corps de police a été provisoirement placé sous la responsabilité du conseiller d'État assumant la suppléance du département. Par conséquent, M. C\_\_\_\_\_ a été dessaisi du dossier de la CP.

#### **E. 8**

8) Par courrier du 29 janvier 2019, le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ ont pris acte du communiqué de presse du 23 janvier 2019. Ils ont maintenu la demande de récusation à l'encontre du conseiller d'État visé en tant que membre du collège, appelé à se prononcer sur les dossiers dits transversaux, dont faisait partie la CP. Ils requéraient que M. C\_\_\_\_\_ ne puisse ni intervenir ni voter dans les dossiers concernant la CP.

#### **E. 9**

9) Par courrier du 17 avril 2019, le Conseil d'État a rappelé que les chefs de département, en tant qu'autorité collégiale, assumaient ensemble leurs responsabilités gouvernementales en vertu des dispositions constitutionnelles et légales. Par conséquent, il refusait de priver un conseiller d'État de ses droits d'expression ou de vote, singulièrement dans le dossier concernant la CP.

#### **E. 10**

10) Le 8 mai 2019, le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre ce courrier. La décision devait être annulée et la récusation de M. C\_\_\_\_\_ être prononcée dans tous les dossiers visant la CP. Le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ étaient les interlocuteurs du dialogue paritaire intervenant au sein de la CP et des organisations syndicales représentant les membres concernés ; ils avaient donc la qualité pour agir. Ils reprochaient au Conseil d'État un déni de justice et la violation de l'obligation de motiver sa décision. Les recourants avaient explicitement sollicité la récusation du conseiller d'État visé en se prévalant de l'art.

29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). La décision attaquée n'expliquait pas le rejet du grief invoqué et ne motivait pas les questions essentielles posées par l'objet du litige. Le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ requéraient la récusation de M. C\_\_\_\_\_ pour les raisons suivantes : l'autorité intimée refusait de priver le conseiller d'État visé de son pouvoir d'intervenir en collège, car les décisions prises dans ce cadre n'étaient pas de nature à entraver l'impartialité dans les décisions hiérarchiques à prendre, contrairement à la direction de la politique publique de la sécurité, retirée pour ce motif. Or, les art. 29 al. 1 Cst. et 15 ss de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) n'exigeaient pas que la décision à prendre par le magistrat récusable soit de nature hiérarchique. Cette nuance ne se trouvait ni dans la jurisprudence, ni dans la doctrine et ne saurait être prise en considération. En second lieu, le A\_\_\_\_\_ et l'B\_\_\_\_\_ considéraient que le dossier touchait directement des personnes enquêtant sur le magistrat visé. De surcroît, dans le dossier de la CP précisément, le comportement de M. C\_\_\_\_\_ avait fait l'objet de plaintes, notamment auprès de l'autorité de surveillance de la CP. Enfin, selon les recourants, le conseiller d'État concerné devait être considéré comme prévenu dans ce dossier, que ce soit pour en traiter comme chef d'un département ou en tant que membre du collège gouvernemental.

#### **E. 11**

11) Le 17 juin 2019, le Conseil d'État a conclu à l'irrecevabilité du recours. Son objet sortait du champs d'application de la LPA. Il n'y avait pas de procédure administrative en cours dans le cas d'espèce et les futures discussions, négociations, arbitrages, voire déterminations ne constituaient à l'évidence pas des décisions administratives au sens de l'art. 4 LPA. Par ailleurs, l'objet du recours n'était pas déterminé et les conclusions étaient irrecevables au sens de l'art. 65 LPA. La récusation dont il était question visait à exclure le magistrat de tous les dossiers en rapport avec la CP ; elle ne se référait pas à un objet en particulier. En outre, il n'y avait pas d'acte attaquant au sens des art. 4 et 46 al. 1 LPA. Le courrier du 17 avril 2019 ne remplissait pas les conditions formelles ni matérielles d'une décision. Il ne cherchait pas à régler la situation d'un administré de manière individuelle et concrète, mais ne faisait que rappeler l'organisation et la répartition des départements et son caractère collégial. Enfin, la qualité pour recourir n'était pas donnée au sens de l'art. 60 LPA. Les recourants n'étaient pas affiliés à la CP. S'agissant du recours corporatif, il n'était pas possible de déterminer en quoi les membres des associations étaient à titre individuel, dans une grande majorité, touchés dans leurs droits et étaient atteints dans leurs intérêts de manière personnelle, directe, immédiate et actuelle. Si la recevabilité était admise, le déni de justice devrait être écarté car la demande de récusation intervenait de manière générale et abstraite. Il n'existait aucune procédure à proprement parler en vertu de laquelle le Conseil d'État devrait prendre une décision concrète et individuelle. Néanmoins, si le courrier du 17 avril 2019 devait être considéré comme un acte attaquant, la partie intimée considérait sa position comme étant claire et suffisamment motivée. Par ailleurs, le Conseil d'État estimait que la demande de récusation ne contenait aucun motif de récusation suffisant ou pertinent, ni même d'indices dans ce sens.

#### **E. 12**

12) Dans leur réplique, les recourants ont persisté dans les termes de leur recours. Ils ont fait valoir que le principe de la récusation était prévu à l'art. 29 Cst. bien que la LPA soit applicable. Le processus de prise de décision et suivi de dossiers, même par une autorité politique telle que le Conseil d'État, relevait de la LPA. L'exigence de récusation s'étendait

déjà à l'intervention dans un débat, voire dans la négociation, dans un collège. Le courrier du Conseil d'État constituait bien une décision, car il concernait le domaine de la récusation et prenait la décision d'écarter ladite requête à l'encontre de l'un de ses membres. Ce courrier était sujet à recours même si les mentions de l'art. 46 LPA ne s'y trouvaient pas comme c'était souvent le cas. S'agissant de la qualité pour recourir, les deux associations recourantes avaient un rôle direct dans le fonctionnement paritaire de la CP et représentaient l'écrasante majorité des affiliés de la CP. Elles étaient les interlocutrices directes du gouvernement genevois dans le cadre du traitement du dossier litigieux. Finalement, les motifs de récusation trouvaient application en l'occurrence, le bon fonctionnement des institutions et le souci d'éviter tout conflit d'intérêts devaient se manifester non seulement par le retrait d'une politique publique départementale au magistrat visé mais également par le retrait de son droit d'intervention lorsque cette politique était abordée en collège. De plus, en intervenant dans le dossier de la CP, M. C \_\_\_\_\_ s'exprimait directement sur les droits de retraite des inspecteurs enquêtant à son sujet.

### **E. 13**

13) Sur ce, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a LPA). 2. 2) L'analyse de la recevabilité du recours peut être laissée ouverte compte tenu de ce qui suit. 3. 3) Les recourants se plaignent, dans un premier grief, d'un défaut de motivation. a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Il suffit toutefois que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui lui paraissent pertinents (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 137 II 266 consid. 3.2 ; 136 I 229 consid. 5.2 ; 134 I 83 consid. 4.1). La motivation peut pour le reste être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_970/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.1 et 6B\_1193/2013 du 11 février 2014 consid. 1.2 ; ATA/325/2016 du 19 avril 2016 consid. 3a). b. En l'espèce, le Conseil d'État a expliqué aux recourants les motifs pour lesquels il a refusé la récusation visant le magistrat. En effet, son courrier du 17 avril 2019 expose que les chefs de département assument ensemble leurs responsabilités gouvernementales en tant qu'autorité collégiale, conformément aux dispositions constitutionnelles (art. 101 à 115 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 - Cst.-GE - A 2 00) et légales (loi sur l'exercice des compétences du Conseil d'État et l'organisation de l'administration du 16 septembre 1993 - LECO B 1 15). C'était la raison pour laquelle il n'était pas question de priver un conseiller d'État de ses droits d'expression ou de vote. Ces éléments permettent de comprendre les motifs pour lesquels la récusation demandée a été rejetée. D'ailleurs, les recourants ont effectué une critique circonstanciée de la décision dans leur recours ce qui démontre qu'ils en ont saisi les éléments essentiels. Le grief de violation du droit d'être entendu sera donc rejeté. 4. 4) Les recourants sollicitent la récusation du conseiller d'État dans tous les dossiers visant, « directement ou indirectement, en plénum du collège ou de toute autre manière » la CP. a. Aux termes de l'art. 29 al. 1 Cst. - applicable lorsque l'impartialité des membres d'une autorité non judiciaire est invoquée (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_643/2010 du 1<sup>er</sup> février 2011 consid. 5.1 ; 2C\_36/2010 du 14 juin 2010 consid. 3.1) -, toute personne a droit, dans

une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Selon la jurisprudence, ce droit permet notamment d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement est de nature à faire naître un doute sur leur indépendance ou leur impartialité. Il tend à éviter que des circonstances extérieures à l'affaire ne puissent influencer une décision en faveur ou au détriment de la personne concernée. La récusation peut s'imposer même si une prévention effective du membre de l'autorité visée n'est pas établie, car une disposition interne de sa part ne peut pas être prouvée. Il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Cependant, seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération, les impressions purement individuelles d'une des personnes impliquées n'étant pas décisives (ATF 131 I 24 consid. 1.1 ; 127 I 196 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_629/2015 du 1<sup>er</sup> décembre 2015 consid. 3.1 ; 1C\_442/2011 du 6 mars 2012 consid. 2.1). La récusation doit demeurer l'exception (ATF 116 Ia 14 consid. 4). Un risque de prévention ne doit dès lors pas être admis trop facilement, mais doit se justifier par des motifs particulièrement importants (ATF 122 II 471 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.267/2006 du 17 juillet 2006 consid. 2.1). b. L'art. 29 al. 1 Cst. n'impose pas l'indépendance et l'impartialité comme maxime d'organisation. En règle générale, les prises de position qui s'inscrivent dans l'exercice normal de fonctions gouvernementales, administratives ou de gestion, ou dans les attributions normales de l'autorité partie à la procédure, ne permettent pas la récusation (ATF 125 I 119 consid. 3f ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_629/2015 précité consid. 3.1 ; 1C\_442/2011 précité consid. 2.1). À cet égard, une appréciation spécifique est nécessaire dans chaque situation particulière, en tenant compte des fonctions légalement attribuées à l'autorité (ATF 125 I 119 consid. 3f ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_831/2011 du 30 décembre 2011 consid. 3.2). La récusation de membres des autorités supérieures du pouvoir exécutif doit être examinée en tenant compte de la mission et de l'organisation desdites autorités. Celles-ci assument avant tout des tâches de gouvernement, de direction et de gestion et ne sont qu'occasionnellement impliquées dans des procédures juridiques ouvertes à l'égard ou sur requête de particuliers. Leurs tâches impliquent le cumul de fonctions diverses, qui ne pourraient être séparées sans atteinte à l'efficacité de la gestion et à la légitimité démocratique et politique des décisions correspondantes et exigent souvent des prises de position publiques (ATF 125 I 119 consid. 3d ; 121 I 252 consid. 2). c. Concernant les autorités administratives, la récusation ne touche en principe que les personnes physiques individuelles composant les autorités, et non l'autorité en tant que telle (ATF 97 I 860 consid. 4 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_831/2011 du 30 décembre 2011 consid. 3.1 et 2C\_305/2011 du 22 août 2011 consid. 2.5). À cet égard, la récusation doit rester l'exception si l'on ne veut pas vider la procédure et la réglementation de l'administration de son sens. Tel doit à plus forte raison être le cas lorsque la récusation vise à relever une autorité entière des tâches qui lui sont attribuées par la loi et qu'aucune autre autorité ne peut reprendre ses fonctions (ATF 122 II 471 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_831/2011 du 30 décembre 2011 consid. 3.1). Une demande de récusation dirigée contre une autorité dans son ensemble peut cependant être examinée comme si elle était dirigée contre chacun des membres de cette autorité pris individuellement (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_499/2013 du 20 février 2014 consid. 5.4 et 2C\_831/2011 du 30 décembre 2011 consid. 3.1). d. Au niveau cantonal, l'art. 15 al. 1 LPA prévoit que les membres des autorités administratives appelées à rendre ou à préparer une décision doivent se récuser s'ils ont un intérêt personnel dans l'affaire (let. a), s'ils sont

parents ou alliés d'une partie en ligne directe ou jusqu'au troisième degré inclusivement en ligne collatérale ou s'ils sont unis par mariage, fiançailles, par partenariat enregistré ou mènent de fait une vie de couple (let. b), s'ils représentent une partie ou ont agi pour une partie dans la même affaire (let. c), s'il existe des circonstances de nature à faire suspecter leur partialité (let. d). Les membres du Conseil d'État ou d'un exécutif communal n'ont pas à se récuser dans les affaires non contentieuses concernant des personnes morales, organes ou autorités à l'administration desquels ils appartiennent en qualité officielle (art. 15 al. 2 LPA). La décision sur la récusation d'un membre d'une autorité collégiale est prise par cette autorité, en l'absence de ce membre (art. 15 al. 4 LPA).

5. 5) Dans le cas d'espèce, il convient de constater que les recourants n'ont aucunement établi l'existence de motifs de récusation s'agissant du conseiller d'État concerné. Selon les recourants, les mesures organisationnelles et de réorganisation du gouvernement décidées les 5 et 13 septembre 2018 ainsi que le 23 janvier 2019 démontraient la partialité du magistrat dans la direction de la politique publique de la sécurité et devaient s'étendre également aux prises de position en collège concernant le dossier de la CP. Or, les mesures prises par le Conseil d'État n'avaient pas pour but de remédier à l'absence d'impartialité du magistrat visé et n'exprimaient pas l'existence d'une prévention particulière de celui-ci à l'égard de l'ensemble des dossiers dont il avait la charge. Elles poursuivaient le but d'assurer le bon fonctionnement des institutions et d'éviter tout soupçon de conflits d'intérêt ou d'intrusion avec une procédure pénale particulière en cours. Il ne peut être inféré de cette décision d'ordre politique qu'il existe un motif de récusation général du magistrat visé. Les recourants estiment, en second lieu, que le dossier de la CP touche directement les personnes enquêtant sur le conseiller d'État précité. Or, la CP est un établissement de droit public jouissant de la personnalité juridique. Par conséquent, ni le département rattaché au conseiller d'État dont il est question, ni lui-même ne possèdent de compétences décisionnelles sur l'octroi des pensions en cas de retraite, d'invalidité ou de décès des membres de la CP. Par ailleurs, les recourants invoquent des plaintes déposées auprès de l'autorité de surveillance de la CP à l'encontre du magistrat dont ils sollicitent la récusation. Il convient cependant de relever qu'elles ne peuvent être déterminantes pour statuer sur la récusation. En effet, il n'est pas contesté que ces plaintes ont été rejetées. Par ailleurs, elles ont été déposées à l'encontre de l'ensemble des membres du comité de la CP et non à l'encontre du conseiller d'État concerné. En outre, l'existence d'une prévention ne peut être déduite du seul fait qu'un membre d'une autorité a fait l'objet d'une requête en récusation jugée infondée. Enfin, la participation du magistrat visé dans les dossiers soumis au collège fait partie intégrante des prérogatives de sa charge. Dès lors, il ne saurait être question de priver l'un des membres du gouvernement de l'une des tâches qui lui a été conférée dans le cadre de ses fonctions sans compromettre la légitimité démocratique. Par conséquent, aucun élément ne permet de retenir l'existence de motifs justifiant la récusation du magistrat visé dans le traitement du dossier de la CP. En particulier, rien ne justifie de retenir l'existence d'une prévention dans le cadre de futures discussions, négociations, arbitrages voire déterminations concernant ledit dossier. Dans ces circonstances, l'autorité intimée n'a aucunement violé les règles sur la récusation et le grief sera écarté. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté, en tant qu'il est recevable.

6. 6) Vu l'issue du litige, un émolument de procédure de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, qui succombent, et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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