

# **GE\_GERICHTE A/3249/2009 vom 19. Januar 2010**

GE Cour de justice, 2010-01-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3249\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3249_2009)

FR: GE\_GERICHTE A/3249/2009 du 19 janvier 2010

IT: GE\_GERICHTE A/3249/2009 del 19 gennaio 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Monsieur X\_\_\_\_\_, né en 1948, est informaticien aux établissements publics pour l'intégration (ci-après : EPI).

### **E. 2**

M. X\_\_\_\_\_ a saisi la direction générale des EPI d'une plainte pour harcèlement psychologique contre Monsieur B\_\_\_\_\_, par courrier du 27 juillet 2008. Ce document ne figure pas à la procédure.

### **E. 3**

Le 20 novembre 2008, le directeur des EPI a mandaté Monsieur Yves Bonard, avocat, pour procéder à une enquête interne, conformément à l'art. 3 al. 2 de l'ancien règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (aRPAC).

### **E. 4**

Le 9 décembre 2008, M. Bonard a convoqué le plaignant et la personne dénoncée à une audience appointée le 17 décembre 2008 aux EPI. Il était précisé que ces deux personnes pouvaient se faire assister par une personne de leur choix et avoir accès au dossier.

### **E. 5**

Par télécopie du 11 décembre 2008, le conseil de M. X\_\_\_\_\_ a demandé le report de l'audience. Son mandant était en incapacité de travail ; son état de santé, notamment psychique, ne lui permettait pas d'affronter des audiences. Le choix de procéder à cet acte dans les locaux de l'employeur n'apparaissait pas très heureux.

### **E. 6**

Le 12 décembre 2008, M. Bonard a demandé au conseil de M. X\_\_\_\_\_ de lui transmettre un certificat médical, l'audition étant maintenue entre-temps.

### **E. 7**

Le 15 décembre 2008, M. X\_\_\_\_\_ a transmis à M. Bonard un certificat médical attestant qu'il se trouvait actuellement dans « un état de santé » psychique incompatible avec une [illisible car raturé] dans les locaux des « EPI ».

### **E. 8**

M. Bonard a sollicité de M. X\_\_\_\_\_, le 17 décembre 2008, la transmission de l'original du certificat médical. L'audition de la personne mise en cause était maintenue.

### **E. 9**

Le 17 décembre 2008, la première audience d'enquêtes a eu lieu et M. B\_\_\_\_\_ a été entendu. Les propos de l'avocat-stagiaire excusant le conseil de M. X\_\_\_\_\_ ont été protocolés ainsi : « Me Molo persiste dans les termes de son courrier à vous-même de cette fin de matinée. Me Molo demande votre récusation, en raison du fait que vous n'êtes pas compétent pour mener une enquête interne (il conteste que vous soyez une personne formée au droit de la personnalité). Il souhaite avoir des informations au sujet de votre formation. Par ailleurs, Me Molo conteste que la procédure de nomination ait été régulièrement suivie (l'autorité qui vous a nommé n'était pas compétente pour le faire). Par ailleurs, Me Molo souhaite que M. X\_\_\_\_\_ puisse poser toutes questions utiles à M. B\_\_\_\_\_. Il conclut à votre récusation (violation du droit d'être entendu de M. X\_\_\_\_\_ et de la garantie d'une procédure équitable). Je vous confirme que M. X\_\_\_\_\_ n'a pas déposé de demande de récusation. Il entend le faire. Si toutefois M. B\_\_\_\_\_ était ultérieurement entendu en présence de M. X\_\_\_\_\_, ce dernier renoncerait à déposer une demande de récusation. Enfin, M. X\_\_\_\_\_ souhaite être entendu rapidement. Pour le surplus, j'ignore le contenu de votre réponse audit courrier. Enfin, je conteste l'audition de ce jour de M. B\_\_\_\_\_. Fort de ce qui précède, je n'entends pas participer à l'audition de M. B\_\_\_\_\_. En revanche, vous voudrez bien nous adresser une copie intégrale du procès-verbal de l'audience de ce jour. » Cela protocolé, le conseil de M. X\_\_\_\_\_ s'est retiré et l'enquêteur a procédé à l'audition de M. B\_\_\_\_\_, qui était accompagné de Madame Laure Barras, cheffe des ressources humaines aux EPI.

#### **E. 10**

Le 22 décembre 2008, M. X\_\_\_\_\_ a demandé la récusation de M. Bonard. La demande de renvoi de l'audience avait été refusée sans motif. M. Bonard avait sollicité la production de l'original du certificat médical, ce qui était contraire aux usages, et il avait refusé de siéger dans un autre endroit que les EPI.

#### **E. 11**

M. X\_\_\_\_\_ a complété sa requête, par télécopie, le 8 janvier 2009. L'enquêteur avait entendu M. B\_\_\_\_\_ en présence de la cheffe des ressources humaines des EPI, ce qui était contraire à l'exigence la plus élémentaire de neutralité de la procédure et de l'égalité des armes procédurales.

#### **E. 12**

Par décision du 4 février 2009, les EPI ont déclaré la requête en récusation irrecevable : l'enquêteur n'était ni un magistrat, ni membre d'une autorité administrative, et ne pouvait donc être visé par une procédure de récusation. Cette décision ne mentionnait ni voie ni délai de recours.

#### **E. 13**

Le 16 février 2009, M. X\_\_\_\_\_ a saisi le Conseil d'Etat d'un recours contre la décision précitée. M. Bonard avait refusé de reporter une audience sans indication de motif, ainsi que de siéger dans un autre lieu que les EPI. Il avait sollicité l'original du certificat médical. Mme Barras avait assisté à l'audition de M. B\_\_\_\_\_. Tous ces éléments étaient de nature à entacher gravement l'apparence d'impartialité de l'enquêteur.

#### **E. 14**

Après avoir obtenu la détermination de l'autorité intimée, le Conseil d'Etat a rejeté le recours, par arrêté du 26 août 2009. Le litige devait être analysé à l'aune du aRPAC, bien

que ce règlement ait été abrogé, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2009, par l'entrée en vigueur du règlement relatif à la protection de la personnalité à l'Etat de Genève du 18 juin 2008 (RPPers - B 5 05.10). Il était compétent pour connaître du litige, en application de l'ancienne teneur de l'ancienne loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC) et du aRPAC. Selon l'art. 41 al. 1 de la loi sur l'intégration des personnes handicapées du 16 mai 2003 (LIPH - K 1 36), les EPI étaient dirigés par un directeur général compétent pour nommer un enquêteur interne. Un tel enquêteur pouvait faire l'objet d'une requête de récusation. Le fait de refuser le report d'une audience, de demander l'original d'un certificat médical ou de siéger dans les locaux de l'employeur ne constituaient pas des motifs de récusation. Mme Barras avait assisté à l'audience à la demande de M. B\_\_\_\_\_, ainsi qu'il était en droit de le faire (art. 3 al. 3 aRPAC). Au demeurant, ce grief avait été évoqué tardivement.

#### **E. 15**

Le 7 septembre 2009, M. X\_\_\_\_\_ a saisi le Tribunal administratif contre cet arrêté. M. Bonard avait refusé de reporter l'audience alors qu'il était essentiel que M. X\_\_\_\_\_, dénonciateur, soit présent pendant l'audition de M. B\_\_\_\_\_, afin que ce dernier soit soumis à des intérêts opposés, soit la loyauté due à son collègue, M. X\_\_\_\_\_, et la crainte de ternir son image auprès de sa hiérarchie. Dès lors qu'il avait été forcé de s'exprimer sous le regard de Mme Barras, il avait pu être tenté de préférer son intérêt professionnel à la manifestation de la vérité. Deux motifs de récusation étaient dès lors évoqués, soit le refus de report d'audience et l'audition réalisée en présence de la cheffe des ressources humaines.

#### **E. 16**

Le 12 octobre 2009, le Conseil d'Etat a persisté dans les termes de son arrêté.

#### **E. 17**

Les EPI ont conclu au rejet du recours, le 2 novembre 2009. Ils admettaient que l'enquêteur interne pouvait être soumis à récusation, au sens de l'art. 15 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Selon l'art. 3 al. 2 aRPAC, l'enquête interne devait être réalisée dans un délai ne devant pas dépasser trente jours. Le maintien de l'audience permettait de respecter le principe de célérité sans porter préjudice au recourant, qui était représenté par son avocat. Mme Barras n'avait pas de rapport hiérarchique avec M. B\_\_\_\_\_. Ce dernier l'avait choisie pour l'accompagner.

#### **E. 18**

Le 3 novembre 2009, le juge délégué a fixé aux parties un délai échéant le 18 novembre 2009 pour formuler d'éventuelles requêtes complémentaires ; passé cette date, la cause serait gardée à juger. Le 9 novembre 2009, les EPI ont persisté dans leurs écritures du 30 octobre 2009. Le 13 novembre 2009, le Conseil d'Etat a indiqué qu'il n'avait pas d'autre requête à formuler. Le 18 novembre 2009, M. X\_\_\_\_\_ a transmis un document intitulé « réplique ». Contrairement à ce que sous-entendaient les EPI, le recours était recevable. La récusation de l'enquêteur avait été formellement requise le 17 décembre 2008. La célérité voulue par le législateur n'était pas absolue. Au surplus, le fait que l'enquêteur ait sollicité l'original du certificat médical apparaissait être inutile et chicanier. L'enquêteur aurait pu se limiter à demander l'envoi d'un nouveau fax, lisible.

#### **E. 19**

Le même jour, le Tribunal administratif a informé les parties que l'instruction était close et la cause gardée à juger. EN DROIT 1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2. a. L'aRPAC a été abrogé par l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2009, du RPPers. En l'espèce, l'ensemble des faits litigieux s'est déroulé sous l'empire de l'ancien droit et sera analysé selon les dispositions légales en vigueur à l'époque ( ATA/593/2009 du 17 novembre 2009, consid. 4). b. L'art. 3 al. 2 aRPAC prévoit que, afin de protéger la personnalité des travailleurs, l'employeur peut, si nécessaire, confier à une personne formée en matière de protection de la personnalité et n'appartenant pas à la fonction publique, le soin de procéder à une enquête interne dans un délai qui, en principe, ne doit pas dépasser trente jours. C'est en application de cette disposition que M. Bonard a été mandaté pour effectuer une enquête interne. 3. Selon l'art. 15 al. 2 let. d LPA, les membres des autorités administratives appelés à rendre ou à préparer une décision doivent se récuser s'il existe des circonstances de nature à faire suspecter leur partialité. L'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) dispose que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement. Selon la jurisprudence, ce droit permet notamment d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement sont 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 guère être prouvée. Il suffit que les circonstances révèlent 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 ne présentent pas un caractère décisif (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.164/2006 du 8 janvier 2007, consid. 3.1). 4. Le recourant reproche, en premier lieu, à l'enquêteur d'avoir refusé le report d'une audience. On ne voit pas en quoi un tel refus indiquerait un soupçon de partialité. Le recourant, plaignant dans le cadre de la procédure, avait été dispensé d'y participer et son avocat, apte à le représenter selon l'art. 9 al. 1 LPA, était présent, mais a souhaité quitter la salle, comme cela ressort des déclarations du représentant de M. X\_\_\_\_\_ lors de cette audience. 5. Le recourant reproche ensuite à l'enquêteur d'avoir autorisé la cheffe des ressources humaines des EPI à assister à l'audition de M. B\_\_\_\_\_, ce qui aurait pu entraîner ce dernier à préférer son intérêt professionnel à la recherche de la vérité. A nouveau, il n'est pas possible de voir en cela un soupçon d'impartialité : il ressort clairement du procès-verbal tenu que Mme Barras accompagnait M. B\_\_\_\_\_, ainsi que l'autorise l'art. 3 al. 3 aRPAC. La seule conséquence éventuelle à tirer de cette présence est le fait que l'intéressée, qui a assisté M. B\_\_\_\_\_ pendant l'enquête, ne pourra pas traiter ultérieurement le dossier pour le compte des EPI. 6. Bien qu'il n'ait pas formellement repris ce grief dans le recours, M. X\_\_\_\_\_ reproche également à l'enquêteur un formalisme excessif, pour avoir sollicité la transmission de l'original du certificat médical l'excusant à l'audience du 17 décembre 2008. Le Tribunal administratif a constaté lui-même que l'un des mots de ce certificat était illisible, dans les copies figurant à la procédure. Dès lors, le fait de solliciter l'original pour tenter de déchiffrer ce mot, illisible, ne peut être considéré comme un indice de partialité ou de prévention. 7. L'enquêteur n'a pas été entendu. 8. Au vu de ce qui précède, le recours sera

rejeté. Un émoulement de CHF 750.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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