RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1390/2021-FPUBL **ATA/605/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 juin 2021

dans la cause

A_____
représenté par Me Anne Troillet, avocate

contre

COMMISSION DE RECOURS DE GENÈVE AÉROPORT

et

Monsieur B_____
représenté par Me Romain Jordan

EN FAIT

1) Monsieur B_____ a travaillé pour A_____ (ci-après : A_____) du 1er juillet 2005 au 27 février 2020.

2) Le 20 décembre 2019, il a sollicité l'ouverture d'une enquête interne sur la base du règlement sur la protection de la personnalité, l'égalité entre femmes et hommes et la protection contre toute forme de discrimination (Règlement sur la protection de la personnalité) élaboré en concertation avec la Commission consultative du personnel de A_____ et approuvé par le Conseil d'administration le 14 mai 2004, dans sa version au 15 décembre 2019 (ci-après : le règlement sur la protection de la personnalité).

Le dossier que A_____ lui avait transmis, bien qu'incomplet, permettait d'objectiver le traitement qu'il avait subi dans le cadre de son emploi, dès l'année 2014 à partir de laquelle il avait dû commencer un suivi médical avec prise de médicaments. Il avait subi des pressions et de fausses accusations de sa hiérarchie quant au choix à faire sur l'engagement de l'entreprise C_____ (ci-après : C_____). Il avait également subi une mise sous pression constante et générale de toute l'équipe qu'il dirigeait, dont les besoins n'étaient systématiquement pas satisfaits, un avertissement signifié dans un contexte orchestré par son supérieur hiérarchique, Monsieur D_____, et ses « amis » de l'entreprise E_____, de même que des propos attentatoires à sa personnalité.

En 2017, il avait été transféré, sur ordre de sa hiérarchie et dans le contexte de pressions en question, à un poste inférieur, avec perte de salaire et de toute responsabilité hiérarchique. Le caractère illicite de cette décision était reconnu par A_____ qui avait spontanément souhaité l'indemniser suite à cette perte de salaire.

M. B_____ avait eu à affronter les enquêtes de la Cour des comptes et du Ministère public (ci-après : MP) sans le moindre soutien de sa hiérarchie, bien au contraire, puisqu'elle avait plutôt donné l'impression d'avoir voulu l'isoler, voire détruire sa crédibilité professionnelle.

Il était question en l'espèce d'atteintes illicites constantes à sa personnalité, sur une période de plusieurs années, ainsi que de comportements discriminatoires visant vraisemblablement à le faire taire quant aux nombreux dysfonctionnements qu'il avait été amené à constater.

3) Par courrier du 30 janvier 2020, A_____ a informé M. B_____ qu'il n'entendait pas ouvrir une enquête interne et lui a octroyé un délai au 27 février suivant pour se déterminer.

A_____ contestait intégralement et fermement les atteintes à la personnalité alléguées par M. B_____, qui remonteraient à près de trois ans et dont il ne s'était jusque-là jamais plaint.

M. B_____ avait été promu en avril 2009, février 2012, juillet 2014 et juillet 2016, de sorte que A_____ ne s'expliquait pas comment il aurait pu être victime d'atteintes à sa personnalité, lesquelles auraient affecté sa santé. Il avait constamment exprimé sa satisfaction, lors des analyses de prestations annuelles. L'avertissement du 24 avril 2016 avait été décidé en raison de la violation de son devoir de réserve. Il avait admis les faits et au demeurant n'avait pas contesté cette sanction.

Lors d'un entretien avec Monsieur F_____ à la fin de l'année 2016, M. B_____ avait pour la première fois fait état de la problématique afférente au mandat conclu avec C_____. Après analyse des faits et explications fournies par M. D_____, il n'avait pas été possible de conclure que les faits allégués par M. B_____ étaient fondés. Le maintien de la collaboration entre ce dernier et M. D_____ s'était avéré ne plus être possible, d'où le transfert du premier au poste d'assistant formation aviation, transfert qui ne reflétait aucunement un mécontentement de son employeur à son égard et encore moins une sanction déguisée. A_____ avait pour le surplus reconnu que cette décision s'était avérée ne pas être opportune, de sorte qu'elle avait replacé M. B_____ dans la situation salariale qui était la sienne avant son transfert.

S'y était ajouté une indemnité exceptionnelle, à bien plaire, de CHF 5'000.-, sans reconnaissance de responsabilité, pour souligner son courage et prendre en compte les épreuves qu'il avait traversées. À la mi-mai 2019, dans le contexte des enquêtes menées par la Cour des comptes et le MP, la présidente et le premier vice-président du conseil d'administration de A_____ avaient souhaité rencontrer M. B_____. Lors de l'entretien en question, ce dernier n'avait émis aucune plainte concernant une éventuelle atteinte à sa personnalité. Il avait indiqué être satisfait de sa position et avait évoqué sa volonté d'évoluer au sein de A_____. Il avait de plus été reçu par le directeur général de A_____. Il ne pouvait dans ces circonstances être dit qu'il n'aurait pas été soutenu par son employeur. À ce titre encore et enfin, lors de la séance du personnel du 21 mai 2019, M. B_____ avait pris la parole pour remercier A_____ des actions menées dans le contexte de l'affaire pénale.

4) M. B_____ a, le 27 février 2020, persisté intégralement dans sa demande d'ouverture d'une enquête. A_____ connaissait très bien les faits litigieux et la façon avec laquelle elle les contestait relevait au mieux de l'indécence.

Lors de la séance du 21 mai 2019, il y avait eu de nombreuses interventions indignées du personnel à propos de la façon dont il avait été traité.

Il présentait sa démission avec effet immédiat, sa santé ne pouvant plus supporter une attitude aussi violente que celle ressortant, notamment, du contenu du courrier du 30 janvier 2020, lequel constituait une nouvelle atteinte à ses droits de la personnalité.

5) A_____ a pris acte de cette démission le 12 mars 2020.

Les parties ont ensuite entretenu une correspondance sur les effets de cette démission, en particulier des montants que M. B_____ considérait devoir lui être payés.

6) Par décision du 7 mai 2020, notifiée le 12 mai suivant, A_____, représenté par son directeur général et sa directrice des ressources humaines, a refusé d'entrer en matière sur la requête d'ouverture d'une enquête interne de M. B_____.

Ce dernier n'apportait pas d'éléments démontrant la vraisemblance des actes dont il soutenait avoir été victime et qui constitueraient une discrimination ou un harcèlement. De plus, il se référait à des faits anciens, mettant en cause des personnes qui n'étaient plus employées de A_____. Il avait lui-même démissionné avec effet au 27 février 2020. Le but du règlement sur la protection de la personnalité, de prévenir et d'éliminer toute forme de discrimination, ne pouvait donc plus être atteint.

7) M. B_____ a formé recours contre cette décision le 11 juin 2020 auprès de la commission de recours de A_____ (ci-après : commission de recours). Il a préalablement conclu à ce que des débats publics, répondant aux exigences de l'art. 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), soient ordonnés et, principalement, à l'annulation de la décision et à ce que l'ouverture d'une enquête interne soit ordonnée.

Il n'a pas motivé sa conclusion préalable.

Il a développé les éléments fondant selon lui une situation de harcèlement psychologique à son encontre.

8) Dans ses observations du 17 août 2020, A_____ a relevé que M. B_____ voulait éloigner la commission de recours de sa mission en cherchant à obtenir qu'elle mène l'enquête en lieu et place de A_____. Or, la procédure n'avait pas pour objectif de déterminer l'existence ou non d'une atteinte à sa personnalité, examen qui devrait intervenir, le cas échéant, dans le cadre d'une enquête interne et ce, afin de ne pas éluder un premier degré de juridiction.

Partant, les différentes demandes d'auditions et d'ouverture de débats publics devaient être rejetées. Elles n'avaient aucune pertinence pour trancher le recours

qui avait pour seul objet de confirmer ou d'infirmer la décision du 7 mai 2021 par laquelle A_____ avait déclaré ne pas ouvrir d'enquête interne.

Le recours était irrecevable. M. B_____ n'avait pas la qualité pour recourir dans la mesure où il ne disposait ni d'intérêt digne de protection, ni d'intérêt immédiat et actuel à agir. L'enquête interne n'avait, contrairement à ce qu'il pensait, pas vocation à faire constater une situation de fait qui avait cessé d'exister trois ans plus tôt. Une telle enquête ne pourrait en tout état de cause pas atteindre son objectif, soit permettre à A_____ de prendre des mesures visant à prévenir ou faire cesser toute atteinte à la personnalité, puisque tant les personnes mises en cause que M. B_____ n'étaient plus ses employés. Il était ainsi manifeste que le recours était dépourvu de toute utilité pratique pour ce dernier, dont la situation de fait et juridique ne pouvait être modifiée par son issue. M. B_____ avait quitté son emploi le 27 février 2020 et en avait commencé un nouveau au sein de l'État de Genève, dès le mois de mars 2020.

Subsidiairement, le recours était infondé et devait être rejeté.

9) Par réplique du 21 septembre 2020, M. B_____ a relevé, ce qui ressortait de ses conclusions, qu'il n'avait pas sollicité de la commission de recours qu'elle mène elle-même l'enquête interne. Il n'avait apporté la preuve de l'existence d'atteintes à sa personnalité qu'afin de conduire ladite commission à conclure à la nécessité d'une enquête interne. Afin de juger si la décision querellée était fondée ou non, cette commission devait être en possession de tous les éléments justifiant sa requête. Dans la mesure où la question de l'existence d'un motif justifiant l'ouverture d'une telle enquête était centrale, son audition et donc des débats publics étaient déterminants. Il persistait donc notamment dans sa demande d'ouverture de débats publics.

Il avait la qualité pour recourir, dans la mesure où la décision querellée lui niait la possibilité de voir reconnues les atteintes à sa personnalité. Il était donc touché de manière directe, concrète et avec une intensité plus grave que la généralité des administrés. Si la qualité pour recourir était niée, faute d'intérêt actuel, à tout travailleur ayant démissionné, les conditions de travail et le respect par l'employeur de ses obligations échapperaient la quasi-totalité du temps au contrôle de l'autorité. En l'espèce, il avait requis l'ouverture d'une enquête interne depuis dix mois, de sorte qu'il ne pouvait lui être reproché de ne pas avoir pu supporter plus longtemps l'attitude de A_____ à son égard et d'avoir décidé de démissionner. Il existait au demeurant un intérêt tant privé que public à voir les atteintes subies reconnues, notamment lorsqu'elles impliquaient une entité publique telle que A_____. Quand bien même les faits litigieux remontaient à quelques années, A_____ ne pouvait pas se dérober à ses responsabilités, étant relevé qu'ils avaient encore des conséquences sur sa santé au point qu'il était toujours suivi par un psychiatre. Enfin, il disposait d'un intérêt pratique à voir les atteintes à sa personnalité enfin constatées, afin notamment de faire valoir des

prétentions à l'encontre de A_____ dont le comportement l'avait conduit à démissionner.

10) Par duplique du 22 octobre 2020, A_____ a relevé que selon le règlement de la commission de recours prévu par le statut du personnel de A_____ entré en vigueur le 1er juillet 2005 (ci-après : le règlement de la commission), les audiences d'instruction n'étaient pas publiques. Par ailleurs, le droit être entendu publiquement présupposait la recevabilité du recours, notamment l'existence d'un intérêt actuel et digne de protection à agir, devant être en l'espèce dénié à M. B_____.

11) Par courrier du 14 janvier 2021, le président de la commission de recours a demandé à M. B_____, au vu de la situation sanitaire et du probable délai de convocation, s'il serait disposé à renoncer à une audience orale par devant la commission et, à défaut, si nonobstant la teneur de l'art. 8 al. 7 du règlement de la commission, il persistait à solliciter qu'elle fût publique.

12) M. B_____ a répondu le 25 janvier 2021 qu'il serait disposé à renoncer à la tenue d'une audience si son intérêt digne de protection était reconnu et si la commission de recours entendait faire droit à ses conclusions. Dans le cas contraire, il persistait à solliciter une audience publique et transmettait une liste de témoins dont il sollicitait l'audition.

13) Dans des observations du 25 janvier 2021 également, M. B_____ a exposé que l'ouverture de débats publics était essentielle afin d'apprécier la crédibilité des parties et de faire la lumière sur la problématique éminemment d'actualité présentée à la commission de recours. En effet, deux versions des faits s'opposaient et seule une audience permettrait de trier le vrai du faux afin de déterminer si l'ouverture d'une enquête était justifiée. L'art. 6 CEDH donnant droit à une audience publique et M. B_____ disposant de la qualité pour recourir, il avait droit à ce que sa cause soit entendue publiquement.

14) Le 4 février 2021, A_____ a demandé que le courrier et les observations de M. B_____ du 25 janvier 2021 soient écartées de la procédure, dans la mesure où, tout comme lui, il avait déjà pu s'exprimer deux fois.

15) Faisant suite à une demande de la présidence de la commission de recours du 25 février 2021, A_____ a, le 4 mars suivant, rappelé qu'à teneur du règlement de la commission, la tenue de débats publics était expressément prohibée. La question soumise à la commission de recours étant de nature juridique, elle pouvait, en application de la jurisprudence rendue par la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), renoncer à tenir une audience et rejeter la demande d'ouverture de débats publics.

16) Par ordonnance du 12 avril 2021, la commission de recours a convoqué une audience de comparution personnelle des parties pour le lundi 17 mai 2021, a dit qu'elle serait publique, a toutefois ordonné le huis clos partiel pour des motifs sanitaires, et informé les parties qu'elles pourraient être assistées d'un avocat ou d'un mandataire professionnellement qualifié.

Selon la jurisprudence et la doctrine relative à l'art. 30 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), une exclusion générale et non motivée de la publicité des débats n'était pas admissible. L'objet du litige était en l'espèce constitué essentiellement d'une question juridique, à savoir celle du droit de M. B_____ à l'ouverture d'une enquête interne. La cause pouvait être ainsi être tranchée sans que des débats, de surcroît publics, ne soient convoqués, tout en demeurant conforme à l'art. 6 § 1 CEDH. L'esprit du règlement de la commission était toutefois celui d'offrir des garanties procédurales allant au-delà du standard conventionnel en imposant la tenue d'audiences de comparution personnelle, quelles que soient les circonstances d'espèce. Au vu de sa contrariété au droit supérieur, l'application de l'art. 8 al. 7 du règlement de la commission était écartée. La situation sanitaire actuelle liée au Covid-19 n'autorisait toutefois pas le public à assister aux débats, de sorte qu'un huis clos partiel serait ordonné afin de ménager équitablement le principe de la publicité.

17) A_____ a formé recours par acte expédié le 22 avril 2021 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant principalement à son annulation et à ce qu'il soit dit que les audiences menées par la commission de recours n'étaient pas publiques.

Historiquement, la première et la seconde version du règlement de la commission avaient eu pour volonté de maintenir la non publicité des audiences d'instruction. Ce règlement avait en outre instauré la possibilité de concilier les parties (art. 9), en garantissant la confidentialité des pourparlers à tous les stades de la procédure. La commission de recours proposait et amenait systématiquement les parties à négocier lors de l'audience de comparution personnelle. L'ouverture de l'audience au public pouvait ainsi fortement contrarier la mise en œuvre d'un règlement à l'amiable du litige.

L'idée sous-jacente de l'absence de publicité des audiences tenues par devant la commission de recours était de permettre tant au personnel auditionné, qu'aux membres de la commission de recours, dont certains étaient employés par A_____, d'aborder librement des thématiques qui n'avaient pas vocation à être publiques. Le règlement de la commission ne prévoyait à cet égard aucune disposition sur la levée du secret de fonction, secret liant tant les membres du personnel de A_____ que ceux de la commission de recours ainsi que toute personne travaillant pour elle, dans la mesure où les débats oraux qui s'y tenaient étaient strictement voués à rester internes à A_____, ceci conformément aux

dispositions de 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 - art. 17 al. 2 LIPAD).

En cas de débats tenus publiquement, l'organisation de la commission de recours et la conduite usuelle des débats ne permettaient pas de garantir le respect de la sphère privée des différentes personnes potentiellement impliquées dans la procédure. Il en était de même s'agissant d'informations confidentielles relatives au fonctionnement de A_____ que M. B_____ ou tout autre intervenant pourrait être amené à aborder.

Dans le cas de la présente procédure en particulier, la démarche de M. B_____ s'inscrivait dans un contexte d'attributions de marchés publics et de relations contractuelles de A_____ avec des tiers, faisant encore l'objet d'une investigation par le MP. Ainsi, si des audiences publiques devaient intervenir devant la commission de recours, il existerait un risque concret que des éléments instruits à huis clos par l'autorité pénale soient portés à la connaissance du public de manière prématurée, sans que les garanties procédurales usuelles ne puissent être mises en œuvre pour protéger les différentes parties concernées. L'insistance de M. B_____ à ce que les débats interviennent de manière publique, motivée par une volonté « de faire la lumière sur la problématique éminemment d'actualité présentée à la commission de recours », laissait également à penser qu'il alimentait à dessein une confusion entre l'objet de la procédure pendante devant la commission de recours et le volet actuellement pendant au MP.

Aussi, la tenue d'une audience publique était en l'espèce susceptible de mener à la diffusion d'informations vouées à demeurer secrètes, contournant de la sorte la confidentialité et la protection offertes par l'instruction pénale pendante. Dans ce contexte, la sphère privée d'anciens ou actuels collaborateurs de A_____, mais également la réputation et la sphère économique de A_____ étaient sujettes à une atteinte irréversible, faute pour la commission de recours d'offrir les garanties nécessaires à préserver de tels intérêts lors de débats publics oraux. Les membres de la commission de recours et en particulier ceux du personnel de A_____ avaient consenti à y siéger avec l'assurance de ne pas être exposés à des audiences publiques, potentiellement médiatisées. Il était ainsi à craindre qu'une décision admettant la publicité des débats remette en cause l'engagement de certains membres de ladite commission et le bon fonctionnement de ses méthodes de résolution de conflits.

Ainsi, la tenue de débats publics pouvait entraîner un préjudice irréparable en l'espèce, qui ne pourrait être guéri ultérieurement, même par une décision finale consacrant la non-publicité des débats.

C'était à tort que la commission de recours avait statué dans la décision querellée sur la base de critères découlant de la CEDH qui ne lui étaient pas

applicables et avait indûment écarté l'application de l'art. 8 al. 7 du règlement de la commission. Elle n'était pas un tribunal « établi par la loi » au sens de l'art. 6 § 1 CEDH, puisqu'elle avait été instituée par le statut du personnel de A_____ entré en vigueur le 1er mars 2006 (ci-après : SP). Le conseil d'administration de A_____, qui disposait des prérogatives légales permettant d'amender le SP après concertation avec les organisations représentatives du personnel, pourrait décider d'abroger cette commission, sans qu'une modification législative ne soit nécessaire. Cette latitude démontrait que la commission de recours était instituée à bien plaire par A_____ et ne saurait donc être comparée à un tribunal au sens de cette disposition. Le règlement de la commission pouvait alors valablement prévoir que ses audiences d'instruction n'étaient pas publiques. L'art. 8 al. 7 dudit règlement était par ailleurs conforme à la LIPAD, dont son art. 17 al. 2, prévoyant que les séances des services administratifs et des commissions dépendant des établissements et corporations de droit public cantonaux ou communaux n'étaient pas publiques. À l'image de nombreux autres établissements publics autonomes et à l'instar du régime prévu par l'article 18 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), A_____, en vertu de son autonomie, aurait également pu prévoir un recours hiérarchique uniquement par voie écrite, sans pour autant qu'il ne soit exigible de lui qu'il tienne des audiences publiques.

Il était encore rappelé qu'à teneur de la jurisprudence fédérale, le droit à une audience publique ne devait être garanti qu'une seule fois au cours de toute la procédure. Or, dans la mesure où M. B_____ avait la faculté de porter sa cause devant la chambre administrative à l'issue de la procédure devant la commission de recours, instance libre de revoir aussi bien les faits que le droit et de convoquer des débats publics, la garantie offerte par l'art. 6 § 1 CEDH était en tout état préservée.

Subsidiairement, la commission de recours ne pouvait pas combler la lacune de son règlement en arrivant à la conclusion qu'il s'imposait de tenir des débats publics. En présence d'une cause revêtant une composante essentiellement juridique, ce qu'elle avait retenu tant dans son courrier du 14 janvier 2021 que dans la décision querellée, à s'en tenir à la lettre du règlement, elle ne pouvait en interpréter l'art. 8 al. 7 autrement qu'une règle générale imposant, dans la mesure du possible, de ne pas tenir de débats publics. C'était là la seule interprétation a même de respecter la lettre et le but recherché historiquement par cette norme.

18) La commission de recours s'est, le 29 avril 2021, référée aux considérants de sa décision.

19) M. B_____ a conclu, le 4 mai 2021, à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet du recours. Il a sollicité, si un arrêt sur le fond ne devait pas être immédiatement rendu, que soit prononcé le retrait de l'effet suspensif au recours, la célérité de la procédure ne devant pas être obérée par les actes dilatoires de

A_____. Il a sollicité la tenue d'une audience publique devant la chambre de céans.

Dans la mesure où le recours était manifestement irrecevable, faute pour A_____ d'avoir qualité pour recourir et en l'absence de préjudice irréparable, subsidiairement infondé, l'intérêt à la conduite régulière de la procédure de recours et au respect du principe de la singularité l'emportait sur celui d'une autorité publique à ne pas assumer son comportement en audience publique, de surcroît tenue en huis clos partiel. « Il était au demeurant tout à fait possible qu'au final personne ne fasse usage de ce dernier. La partie recourante n'indiqu[ait] ainsi pas qu'elle serait forcée d'informer les journalistes accrédités de la tenue d'une audience, par exemple ». Il se justifiait ainsi de retirer l'effet suspensif au recours.

Le caractère incident de la décision querellée n'était pas disputé. L'A_____ n'alléguait pas sérieusement ni a fortiori ne démontrait avoir qualité pour recourir au sens de l'art. 60 al. 1 let. d LPA. Le simple intérêt public à la bonne application du droit était insuffisant pour fonder la qualité ordinaire pour recourir des collectivités, dérivée de l'art. 61 let. a et b LPA, laquelle ne devait être admise que de manière limitée. En l'occurrence, A_____ cachait mal son malaise en se référant servilement à des arrêts où sa qualité pour recourir avait certes été reconnue, mais contre des décisions portant sur le fond de la cause, lorsque par exemple on lui imposait de réintégrer un de ses employés. Ce recours était irrecevable pour cette première raison déjà.

Le secret de fonction auquel étaient aussi soumis les magistrats du pouvoir judiciaire qui tenaient les audiences publiques sur des sujets touchant potentiellement à la sphère privée de citoyens et les prétendus secrets de fonctionnement, pouvant être arbitrés cas échéant par l'art. 45 LPA, ne rendaient pas vraisemblable un quelconque préjudice irréparable, étant relevé que A_____ faisait valoir que l'objet du litige ne serait que juridique. A_____ ne disait pas quels éléments concrets seraient en danger, et pour cause puisqu'il n'y en avait aucun. L'existence d'une procédure pénale, à laquelle ni M. B_____ ni A_____ n'étaient parties, n'avait aucune pertinence, si ce n'était de mettre en évidence les réels motifs de A_____, à savoir ne pas assumer ses très graves manquements à l'égard de M. B_____. Enfin, l'argument que les membres de la commission de recours, dont la propre décision était attaquée, auraient reçu la garantie de siéger sans être exposés à des audiences publiques ferait sourire s'il n'émanait pas d'une entité prête à développer n'importe quel argument pour ne pas avoir à appliquer l'exigence de publicité de la justice. Il était enfin rappelé que la commission de recours avait prononcé le huis clos partiel, ce qui n'était nullement un droit. Le recours était irrecevable faute de préjudice irréparable.

Subsidiairement, la jurisprudence avait déjà clairement retenu que l'art. 6 CEDH s'appliquait par exemple devant une commission de recours ou la commission de la concurrence. Au vu de l'importance de la publicité des débats, le

huis clos ne devait être ordonné que si des motifs prépondérants tirés de la protection des biens de police ou l'intérêt privé l'imposaient clairement, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Le vain verbiage développé par A_____ au sujet de l'art. 8 al. 7 du règlement de la commission, plaidant par exemple une lacune là où le conseil d'administration avait lui-même sciemment refusé d'intervenir, ou cherchant à parler à la place des représentants du personnel, était donc sans pertinence. Quoiqu'il en était, il avait été arbitré par la commission elle-même, de façon motivée, raisonnable et aucunement choquante. Il n'y avait ni excès ni abus du pouvoir d'appréciation. Lorsque A_____ cherchait à parler à la place des représentants du personnel, il omettait curieusement de faire état des nombreuses interventions indignées du personnel le 21 mai 2019 à propos de la façon dont M. B_____ avait été traité, les mots du directeur, Monsieur G_____, étant rappelés.

20) L'A_____ a répliqué le 20 mai 2021.

La commission de recours avait, par ordonnance du 10 mai 2021, annulé l'audience convoquée le 17 mai suivant. M. B_____ n'avait dès lors aucun intérêt à voir l'effet suspensif retiré au recours. En tout état, M. B_____ n'alléguait ni ne démontrait qu'il subirait une grave lésion de ses intérêts si l'effet suspensif était maintenu. La convocation ultérieure d'une autre audience ne pouvait en matérialiser une.

La qualité pour recourir de A_____ contre une décision de la commission de recours avait déjà été reconnue à plusieurs reprises par la chambre administrative, ce dans la mesure où elle était partie à la procédure de première instance et avait un intérêt digne de protection à faire annuler la décision en cause. Dans le cas d'espèce, la décision entreprise avait pour effet de remettre en question la légalité du règlement de la commission de recours. A_____ disposait ainsi manifestement d'un droit à faire examiner par l'instance supérieure le point de savoir si la commission de recours, qu'il avait lui-même instituée et dont il avait adopté le règlement, était légitimée à le considérer comme contraire au droit supérieur. A_____ était au surplus partie à la procédure ayant abouti à la décision et directement touché par celle-ci. Il agissait en outre en sa qualité d'employeur dans le litige principal et devrait, pour ce motif également, se voir reconnaître la qualité pour recourir.

S'agissant de la condition du préjudice irréparable, A_____ précisait qu'il avait le statut de partie plaignante dans la procédure pénale pendante par-devant le MP.

Dans le cadre du recours contre une décision incidente, il pourrait être satisfait à la garantie d'une audience publique au cours de l'éventuel contentieux lié à la décision finale. En tout état, ordonner une audience publique devant la chambre administrative dans le cas du présent recours reviendrait à le vider de son

objet, la décision entreprise portant précisément sur cette question. M. B_____ devait être débouté de sa demande tendant à ce que des débats interviennent publiquement dans le cadre du recours également.

21) Les parties ont été informées, le 25 mai 2021, que la cause était gardée à juger.

22) Leurs arguments seront pour le surplus repris dans la partie en droit dans la mesure utile au traitement du recours.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable sur ces points (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b LPA).

2) Il est constant que l'objet du litige est une décision incidente au sens de l'art. 57 let. c LPA. Comme justement soutenu par le recourant, le recours devant la commission de recours a pour seul objet de confirmer ou d'infirmer la décision du 7 mai 2021 par laquelle A_____ a déclaré ne pas ouvrir d'enquête interne. Devant la chambre de céans, il a pour seul objet de déterminer si l'audience qu'entend tenir ladite commission doit être publique ou non, conformément à la décision attaquée du 12 avril 2021 qui a retenu qu'elle devait l'être, toutefois à huis clos partiel en raison de la crise sanitaire.

3) L'intimé et le recourant soutiennent respectivement que le premier n'aurait pas la qualité pour recourir dans la procédure pendante devant la commission de recours et le second devant la chambre de céans.

4) Il ressort de l'art. 1 al. 1 du règlement sur la protection de la personnalité qu'il a pour but de prévenir et éliminer toute forme de discrimination de quelque nature qu'elle soit, en particulier toute forme de harcèlement (psychologique et sexuel), toute atteinte illicite à la personnalité à l'encontre des membres du personnel de A_____, ainsi que tout comportement discriminatoire ou constitutif d'une atteinte illicite à la personnalité d'autrui de la part des membres du personnel de A_____.

Ses dispositions confèrent aux personnes qui s'estiment lésées les moyens de s'informer et de faire appel à une procédure de traitement des plaintes de façon à garantir à chaque collaborateur un traitement non discriminatoire respectueux de son intégrité physique et psychique, ainsi qu'au personnel des partenaires de A_____ et aux usagers de A_____ un comportement non discriminatoire et

respectueux de la personnalité d'autrui de la part des membres du personnel de A_____ (art. 1 al. 2).

Sont considérées comme répréhensibles toutes les conduites discriminatoires ou attentatoires à la personnalité d'autrui, qu'il s'agisse d'actes isolés ou d'actes répondant aux définitions de harcèlement sexuel ou psychologique (art. 3 du règlement sur la protection de la personnalité).

Selon l'art. 5 al. 3 de ce même règlement, A_____ initie, le cas échéant, la procédure prévue par le règlement ou toute autre procédure adéquate pour mettre fin à toute conduite répréhensible et protéger la personne lésée, dès qu'il en est informé.

Aux fins de parvenir aux buts fixés, la direction générale veille, notamment, à protéger tout membre de son personnel victime de conduite répréhensible par un dispositif d'information, d'assistance et de recours (art. 6 al. 1 let. b du règlement sur la protection de la personnalité).

Selon son art. 9 al. 1, la direction générale de A_____ (soit pour elle le directeur général) peut, de sa propre initiative, sur demande de la personne s'estimant lésée ou sur proposition de la personne de confiance visée à l'art. 7, décider d'ouvrir une enquête interne.

La mission de la ou des personne(s) chargée(s) de l'enquête est d'établir les faits conformément à la LPA (art. 9 al. 4 du règlement sur la protection de la personnalité).

Sur la base du rapport d'enquête et des observations ultérieures des personnes concernées, A_____ leur notifie une décision motivée constatant l'existence ou non d'une atteinte à la personnalité ; le cas échéant, il prend les mesures disciplinaires utiles à l'égard du/des auteur(s) de l'atteinte à la personnalité, ainsi que toutes autres mesures, notamment organisationnelles, nécessaires à la bonne marche de A_____ (art. 9 al. 6 let. c et d du règlement sur la protection de la personnalité).

Toute décision prise par A_____ en application de ce règlement peut faire l'objet d'un recours selon la procédure prévue par le statut du personnel de A_____ (art. 13 de ce même règlement).

5) Le règlement de la commission de recours contient les dispositions d'application et d'exécution relatives à ladite commission, prévue par l'art. 74 du statut du personnel de A_____ (art. 1).

Selon l'art. 74 du statut du personnel de A_____, il est institué une commission de recours composée de cinq membres, soit deux membres élus par le personnel et deux membres désignés par le conseil d'administration, ainsi qu'un

président désigné d'un commun accord par le conseil d'administration d'une part et la commission consultative du personnel d'autre part parmi les magistrats ou les anciens magistrats de l'ordre judiciaire genevois, les avocats inscrits au barreau de Genève ou les professeurs de droit de l'Université de Genève (al. 1). La commission de recours tranche en première instance tous les litiges individuels relatifs à l'application du statut du personnel de A_____. Elle peut être saisie par la commission consultative du personnel d'une action en constatation de droit (al. 4). La LPA est applicable (al. 5).

Selon l'art. 3 al. 1 du règlement de la commission de recours, celle-ci est compétente pour trancher tout litige relevant du statut du personnel et des règlements y afférents.

L'art. 13 dudit règlement prévoit que les dispositions de la LPA sont applicables à titre supplétif.

6) En l'espèce, l'intimé a été l'employé de A_____ du 1er juillet 2005 au 27 février 2020. À ce titre, s'il estimait faire l'objet d'une atteinte illicite à sa personne, il pouvait, conformément aux dispositions règlementaires énoncées ci-dessus, saisir A_____ d'une demande d'enquête interne, ce qu'il a fait le 20 décembre 2019, soit avant qu'il ne présente sa démission. Le fait qu'il ait quitté cet employeur depuis le 27 février 2020, quelle qu'en soit la raison, ne vide toutefois a priori pas sa demande de constat d'une atteinte illicite à sa personne et son droit d'obtenir, si en définitive une enquête interne devait être ordonnée par la commission de recours, une décision motivée constatant l'existence ou non d'une atteinte à la personnalité, ce que prévoit expressément le règlement ad hoc.

Le premier grief du recourant visant à dénier à l'intimé la qualité pour recourir devant la commission de recours sera partant rejeté.

7) a. Selon l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir non seulement les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a), mais aussi toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b).

b. La jurisprudence a précisé que les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/1123/2020 du 10 novembre 2020 consid. 3b et les références citées). L'exemple le plus évident concerne la partie à la procédure qui a obtenu le plein de ses conclusions au stade antérieur de la procédure, et n'est dès lors pas lésée par la décision ou le jugement de première instance (ATA/1352/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3b).

c. Il n'est in casu pas disputé que A_____ est partie à la procédure devant la commission de recours, conformément aux dispositions règlementaires applicables. Il dispose en outre d'un intérêt à obtenir un jugement favorable personnel, direct, immédiat et actuel (ATA/1352/2020 précité consid. 3d ; ATA/1123/2020 précité consid. 3c), dans la mesure où il conteste le fait que l'audience à venir dans la procédure pendante devant ladite commission se déroule publiquement.

Ainsi, la qualité pour recourir devant la chambre de céans doit lui être reconnue, de sorte que le grief de l'intimé sur ce point sera rejeté.

8) L'intimé soutient que l'ordonnance du 12 avril 2021 ne serait pas de nature à causer un préjudice irréparable au recourant, de sorte que son recours serait irrecevable pour cette raison également.

a. Les décisions incidentes ne sont susceptibles de recours que si elles peuvent causer un préjudice irréparable ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (art. 57 let. c LPA).

b. L'art. 57 let. c LPA a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b LTF. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le préjudice irréparable suppose que la recourante ou le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c). Un préjudice est irréparable lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable à la recourante ou au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2). Un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c).

c. La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/1832/2019 du 17 décembre 2019 consid. 4 ; ATA/1362/2019 du 10 septembre 2019 consid. 6c). Cette interprétation est critiquée par certains auteurs qui l'estiment trop restrictive (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, n. 659 ss ad art. 57 LPA ; Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Questions choisies de procédure administrative, SJ 2014 II p. 458 ss), mais a néanmoins été confirmée par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1156/2018 du 12 juillet 2019 consid. 4.3 et les arrêts cités).

d. Lorsqu'il n'est pas évident que le recourant soit exposé à un préjudice irréparable, il lui incombe d'expliquer dans son recours en quoi il serait exposé à

un tel préjudice et de démontrer ainsi que les conditions de recevabilité de son recours sont réunies (ATF 136 IV 92 consid. 4).

9) En l'espèce, le recourant a développé une quadruple argumentation sur le préjudice irréparable qui selon lui découlerait d'une audience publique devant la commission de recours, à savoir une médiatisation dommageable de l'affaire qui serait en parallèle instruite par le MP, dans le cadre d'une enquête pénale à laquelle A_____ est partie, par essence confidentielle, susceptible de nuire à ladite enquête, un frein à une éventuelle conciliation, une possible atteinte aux sphères privées des divers intervenants de et devant la commission de recours et enfin une atteinte à la sphère économique de A_____.

L'A_____ doit être suivi lorsqu'il invoque un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée. En effet, une fois l'affaire médiatisée, en raison de la présence de journalistes à l'audience, comme l'implique le huis clos partiel, comme ordonné en l'espèce, il ne sera plus possible d'empêcher la divulgation, hors du cercle des intervenants à et de la commission de recours, d'éléments fondant la demande d'enquête interne. Cette diffusion est susceptible de répercussions sur la procédure pénale en cours d'instruction, et dans cette mesure est de nature à causer un préjudice irréparable au recourant qui y est partie. Contrairement à ce que cherche à soutenir l'intimé, qui a lui-même requis la publicité de l'audience, la présence de journalistes ne peut être d'emblée exclue, même si le recourant s'abstenait de les convier expressément à l'audience.

Par ailleurs, il existe aussi un préjudice irréparable dans le fait de ne pas pouvoir soumettre la question de l'applicabilité de l'art. 6 CEDH, sous l'angle de la publicité de l'audience devant la commission, à l'autorité de recours, l'intéressé obtenant alors le plein de ses conclusions sur ce point.

Le recours de A_____ est dès lors recevable également sous cet aspect.

10) L'intimé se prévaut de l'art. 6 § 1 CEDH et du raisonnement de la commission de recours pour s'opposer au recours de A_____.

a. En vertu de l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b al. 1) ; les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (let. b al. 2).

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le

principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3).

b. Selon l'art. 6 § 1 CEDH, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

c. La portée des garanties conférées par l'art. 6 § 1 CEDH varie selon qu'il s'agit d'une procédure relevant du volet civil ou du volet pénal de l'art. 6 CEDH, les exigences du procès équitable étant dans ce dernier cas plus rigoureuses et plus spécifiques (arrêts du Tribunal fédéral 2C_32/2016 et 2C_33/2016 du 24 novembre 2016 consid. 12.1 et 12.2).

d. Comme le Tribunal fédéral l'a indiqué notamment dans l'arrêt 1P.7/2004 du 13 octobre 2004 (ATF 130 I 388 = RDAF 2005 I 239), rendu peu après l'adoption de l'art. 29a Cst mais avant son entrée en vigueur, l'art. 6 § 1 CEDH a une portée plus large que les notions usuelles en droit interne de contestations portant sur des droits de caractère civil et d'accusations en matière pénale. Il vise aussi les actes administratifs d'une autorité de puissance publique, pour autant qu'ils produisent un effet déterminant sur des droits et obligations de caractère civil. L'application de l'art. 6 § 1 CEDH exige l'existence d'une prétention découlant du droit interne. Il doit exister une contestation sur l'existence, le contenu, la portée ou la nature d'un tel droit ou d'une telle obligation. De plus, le contentieux doit être réel et sérieux et l'issue de la procédure doit être directement déterminante pour le droit en question. Un lien ténu ou des répercussions lointaines ne suffisent pas. La nature de l'autorité qui tranche, instance de droit privé ou autorité administrative, n'est pas déterminante. L'application de l'art. 6 § 1 CEDH a été niée lorsque l'autorité a un libre pouvoir d'appréciation, comme en matière de prérogatives discrétionnaires ou d'actes de gouvernement (ATF 127 I 115 consid. 5b = RDAF 2002 I 260).

Selon le Tribunal fédéral, la CourEDH a étendu largement le champ d'application de l'art. 6 § 1 CEDH, mais pas de manière indéfinie. Une trop grande extension viderait de son sens l'art. 13 CEDH qui prévoit une voie de recours effectif au niveau interne pour les atteintes aux droits fondamentaux garantis par la CEDH, mais n'exige pas un contrôle judiciaire. Il ne doit pas

forcément s'agir d'un tribunal, comme lors de l'application de l'art. 6 CEDH ; la possibilité de recourir auprès d'une autorité administrative présentant des garanties suffisantes d'indépendance et ayant le pouvoir d'examiner les arguments du recourant et, le cas échéant, d'annuler l'acte contesté ou d'en supprimer les conséquences, satisfait déjà aux exigences moins strictes de l'art. 13 CEDH (ATF 137 I 128 consid. 4.4.1 ; ATF 129 II 193 consid. 3 = RDAF 2004 I 662 ; arrêt de la CourEDH [ci-après : ACEDH] Kudla contre Pologne, du 26 octobre 2000, Rec. 2000-XI, § 146 ss p. 247).

e. Sauf exceptions, cette disposition conventionnelle s'applique dans les contestations relatives aux employés publics, notamment lorsqu'elles portent sur un salaire, une indemnité ou d'autres droits de ce type (ACEDH Vilho Eskelinen et autres contre Finlande du 19 avril 2007, Recueil CourEDH 2007-II p. 1 § 62, confirmé récemment par l'ACEDH Denisov contre Ukraine du 25 septembre 2018 § 52 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_318/2016 du 9 décembre 2016 consid. 2.1).

f. Dans le cadre d'une procédure disciplinaire, le Tribunal fédéral a relevé qu'une requête de preuve (tendant à la comparution personnelle, à l'interrogatoire des parties, à l'audition de témoins ou à une inspection locale) ne suffit pas à fonder l'obligation d'organiser des débats publics fondée sur l'art. 6 § 1 CEDH. Ce dernier suppose une demande formulée de manière claire et indiscutable (arrêt du Tribunal fédéral 2C_66/2013 du 7 mai 2013 consid. 3.3).

Le Tribunal fédéral a également retenu que la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients se limitant à instruire l'affaire et exprimer son préavis à l'intention du département (art. 7 al. 1 let. a et art. 19 de la loi genevoise sur la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients du 7 avril 2006 (LComPS - K 3 03), elle n'était pas un tribunal au sens de l'art. 6 CEDH, de sorte que le recourant ne pouvait se prévaloir devant elle des garanties découlant de cette disposition (arrêt du Tribunal fédéral 2C_66/2013 du 7 mai 2013 consid. 3.3).

g. L'art. 6 CEDH - en dehors des limitations expressément prévues par cette disposition - n'exige pas nécessairement la tenue d'une audience dans toutes les procédures. Cela est notamment le cas pour les affaires ne soulevant pas de question de crédibilité ou ne suscitant pas de controverse sur les faits qui auraient requis une audience, et pour lesquelles les tribunaux peuvent se prononcer de manière équitable et raisonnable sur la base des conclusions présentées par les parties et d'autres pièces. Partant, on ne saurait conclure, même dans l'hypothèse d'une juridiction investie de la plénitude de juridiction, que la disposition conventionnelle implique toujours le droit à une audience publique, indépendamment de la nature des questions à trancher. D'autres considérations, dont le droit à un jugement dans un délai raisonnable et la nécessité en découlant d'un traitement rapide des affaires inscrites au rôle, entrent en ligne de compte pour déterminer si des débats publics sont nécessaires. La CourEDH des droits de

l'homme a ainsi déjà considéré que des procédures consacrées exclusivement à des points de droit ou hautement techniques pouvaient remplir les conditions de l'art. 6 CEDH même en l'absence de débats publics (ACEDH Mutu et Pechstein c. Suisse du 2 octobre 2018, req. n^{os} 40575/10 et 67474/10, § 177).

Une audience publique peut ne pas être nécessaire compte tenu des circonstances exceptionnelles de l'affaire, notamment lorsque celle-ci ne soulève pas de questions de fait ou de droit qui ne peuvent être résolues sur la seule base du dossier disponible et les observations des parties (ACEDH Schlumpf c. Suisse, n^{o} 29002/06 du 8 janvier 2009, § 64; Döry c. Suède, n^{o} 28394/95 du 12 novembre 2002, § 37 ; Lundevall c. Suède, n^{o} 38629/97 du 12 novembre 2002, § 34 ; Salomonsson c. Suède, n^{o} 38978/97 du 12 novembre 2002, § 34 ; voir aussi, mutatis mutandis, ACEDH Fredin c. Suède (no 2), du 23 février 1994, série A n^{o} 283-A, 10-11, §§ 21- 22, et Fischer c. Autriche, du 26 avril 1995, série A n^{o} 312, 20-21, § 44). Tel est notamment le cas s'agissant de situations portant sur des questions hautement techniques (par exemple le contentieux de la sécurité sociale, ACEDH Schuler-Zgraggen c. Suisse, du 24 juin 1993, § 58, série A, et Döry, précité, § 41). La Cour observe que cette jurisprudence concerne essentiellement la tenue d'une audience en tant que telle et vise surtout le droit à s'exprimer devant le tribunal prévu à l'article 6 § 1. La Cour estime néanmoins que des considérations analogues peuvent s'appliquer s'agissant de l'exigence de publicité. Lorsque, comme dans le cas d'espèce, une audience est tenue en vertu du droit national, bien que le droit à s'exprimer oralement ne soit pas exigé par la CEDH, cette audience doit en principe être publique. Toutefois, dans un tel cas de figure, des circonstances exceptionnelles – et notamment le caractère hautement technique des questions à trancher – peuvent justifier l'absence de publicité, pourvu que la spécificité de la matière n'exige pas le contrôle du public (ACEDH Lorenzotti c. Italie du 10 avril 2012, req. n^{os} 32075/09, § 32).

h. Dans l'ACEDH Ramos Nunes de Carvalho E Sá c. Portugal, du 6 novembre 2018, req. n° 55391/13, § 132, la CourEDH a rappelé sa jurisprudence constante selon laquelle, lorsqu'une autorité administrative chargée d'examiner des contestations portant sur des « droits et obligations de caractère civil » ne remplissait pas toutes les exigences de l'article 6 § 1 CEDH, il n'y avait pas violation de la CEDH si la procédure devant cet organe avait fait l'objet du « contrôle ultérieur d'un organe judiciaire de pleine juridiction présentant, lui, les garanties de cet article », c'est-à-dire si des défauts structurels ou de nature procédurale identifiés dans la procédure devant une autorité administrative étaient corrigés dans le cadre du contrôle ultérieur par un organe judicaire doté de la pleine juridiction.

En l'espèce, il existait la possibilité de contester les décisions rendues par le Conseil supérieur de la magistrature devant la section du contentieux de la Cour suprême.

i. Le principe de la publicité de l'audience et du prononcé figure également à l'art. 30 al. 3 Cst., mais cette disposition, limitée aux procédures judiciaires mentionnées à l'art. 30 al. 1 Cst., n'impose pas des débats dans tous les cas. Cette protection ne va pas plus loin que celle qui découle de la CEDH s'agissant des garanties offertes (ATF 126 I 228 consid. 2a/aa p. 230 et la doctrine citée ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.372/2001 du 2 août 2001 consid. 2a;).

j. En matière administrative, l'art. 18 LPA énonce que la procédure administrative est en principe écrite, sauf si le règlement et la nature de l'affaire le requièrent, auquel cas l'autorité peut procéder oralement.

k. Selon l'art. 8 du règlement de la commission, qui pour rappel renvoie aux dispositions de la LPA à titre supplétif (art. 13), celle-ci procède à l'audition des parties (al. 1). En règle générale, il n'est procédé qu'à une seule audience, au cours de laquelle les témoins sont entendus (al. 6).

Les audiences d'instruction ne sont pas publiques (art. 8 al. 7 du règlement de la commission).

Selon l'art. 9 du règlement de la commission, à tous les stades de la procédure, la commission peut décider d'amener les parties à négocier, pour les concilier si faire se peut (al. 1). En cas d'accord, une décision est rédigée. Elle est signée par les parties, par tous les membres de la commission, ainsi que par le greffier (al. 2). En cas de non-conciliation, aucune partie ne peut se prévaloir, dans la suite de la procédure – y compris dans le cadre des recours auprès des instances supérieures – de ce qui a été déclaré lors de l'audience de tentative de conciliation, soit par les parties, soit par les membres de la commission (al. 3).

11) a. En l'espèce, la question soumise à la commission de recours est celle du principe de l'ouverture d'une enquête interne à A_____ en lien avec une atteinte illicite à la personnalité dont se prévaut l'intimé. La question de fond ne relève partant pas de la matière pénale au sens de l'art. 6 CEDH, mais davantage de la matière civile, ce que reconnaît implicitement l'intimé en indiquant qu'il a encore un intérêt à faire constater une telle atteinte dans le cadre de son précédent emploi. La portée des exigences du procès équitable est dès lors moindre en l'espèce que dans une cause pénale.

Se pose la question de savoir si la commission de recours répond à la définition du « tribunal indépendant et impartial établi par la loi » au sens de l'art. 6 § 1 CEDH, considérant l'interprétation extensive qu'a faite la CourEDH de cette disposition. Le Tribunal fédéral a certes exclu que tel soit le cas de la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients au terme de l'arrêt 2C_66/2013 précité. Or, contrairement à cette dernière, la commission de recours ne se limite pas à instruire l'affaire et à émettre un préavis à l'attention d'un département, mais elle tranche en première instance tous les

litiges individuels relatifs à l'application du statut du personnel de A_____ (art. 74 al. 4). Elle doit donc être considérée comme un tribunal au sens de l'art. 6 CEDH dans la mesure où elle opère un contrôle judiciaire.

b. La commission de recours a retenu dans la décision querellée que le litige porté devant elle portait « essentiellement » sur une question de nature juridique, à savoir celle du droit du recourant à l'ouverture d'une enquête interne. Elle a aussi retenu qu'en soi la cause pourrait être tranchée sans que des débats, de surcroît publics, ne soient convoqués, « tout en demeurant conforme à l'art. 6 § 1 CEDH ». Elle a ce faisant considéré que la cause ne requérait pas la tenue d'une audience et qu'elle pouvait se prononcer de manière équitable et raisonnable sur la base des conclusions présentées par les parties et les pièces. Elle doit être suivie sur ce point.

La décision de la commission attaquée retient néanmoins ensuite que « l'esprit de son règlement [serait] d'offrir des garanties procédurales allant au-delà du standard conventionnel en imposant la tenue d'une audience de comparution personnelle quelles que soient les circonstances du cas d'espèce ». Et de poursuivre « qu'au vu de sa contrariété avec le droit supérieur l'application de l'art. 8 al. 7 du règlement sera écartée ».

La commission doit être suivie sur la tenue de l'audience, vu la teneur de l'art. 8 al. 1 de son règlement, qui n'est pas rédigé dans la forme potestative. En revanche, cette obligation de tenir une audience, n'entraîne pas forcément qu'elle soit publique, considérant notamment l'aspect juridique à trancher en l'espèce. Ainsi, la commission de recours a abusé de son pouvoir d'appréciation en concluant que l'art. 8 al. 7 du règlement serait dans tous les cas contraires au droit supérieur, et en particulier à l'art. 6 § 1 CEDH.

Tel n'est en l'occurrence pas le cas, vu la nature du litige qu'elle a à trancher, de sorte que c'est à tort qu'elle a ordonné la publicité des débats, respectivement un huis clos partiel compte tenu de la crise sanitaire.

Par ailleurs, comme soutenu à juste titre par le recourant, l'art. 6 § 1 CEDH n'emporte pas une exigence d'audience publique à tous les stades de la procédure (ATA/265/2021 du 2 mars 2021 consid. 2), étant relevé qu'en l'espèce, si la chambre de céans avait à connaître du fond de l'affaire, une telle audience pourrait être demandée devant elle.

À titre superfétatoire, comme justement soutenu par le recourant, une audience à huis clos sera plus propice pour permettre cas échéant à la commission d'amener les parties sur la voie de la conciliation, possibilité offerte par l'art. 9 de son règlement.

Le recours sera partant admis. L'audience de la commission de recours ne sera pas publique.

12) Devant la chambre de céans, le litige porte sur une question de nature purement juridique, qui, si elle n'apparaît pas d'emblée aisée à trancher, n'apparaît toutefois pas singulièrement complexe, dans une affaire ne soulevant pas de question de crédibilité ou ne suscitant pas de controverse sur les faits - la controverse sur les faits qui seraient constitutifs d'une atteinte à la personnalité de l'intimé n'étant pas de sa compétence. La cause ne requiert partant pas la tenue d'une audience et la chambre administrative peut se prononcer de manière équitable et raisonnable sur la base des conclusions présentées par les parties et les pièces.

Il ne sera ainsi pas donné suite à la demande d'audience publique du recourant.

13) Le présent arrêt rend sans objet la demande de restitution de l'effet suspensif au recours.

14) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de l'intimé (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant, conformément à la jurisprudence en la matière, sa taille lui permettant de disposer d'un service juridique apte à assumer sa défense, sans avoir à recourir aux services d'un avocat (ATA/488/2017 du 2 mai 2017 ; ATA/910/2015 du 8 septembre 2015 ; art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 avril 2021 par A_____ contre la décision de la commission de recours de Genève Aéroport du 12 avril 2021 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision la décision de la commission de recours de Genève Aéroport du 12 avril 2021 dans la mesure où elle ordonne la tenue d'une audience publique et le huis clos partiel ;

dit que cette audience ne sera pas publique ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Monsieur B_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral :

- par la voie du recours en matière de droit public, s'il porte sur les rapports de travail entre les parties et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 15'000.- ;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- et que la contestation porte sur une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Anne Troillet, avocate du recourant, à la commission de recours de Genève Aéroport, ainsi qu'à Me Romain Jordan, avocat de Monsieur B_____.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Verniory, Mme Lauber, M. Mascotto, Mme Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
J. Balzli	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :