RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2026/2022-FPUBL **ATA/838/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 23 août 2022

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Romain Jordan, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

EN FAIT

1) Monsieur A_____ a été engagé par la Ville de Genève le 1er septembre 1991 en qualité de menuisier. Il a fait l'objet d'une enquête administrative ouverte le 26 août 2020 et été suspendu de ses fonctions durant celle-ci. Il lui était, notamment, reproché de présenter des problèmes comportementaux, de ne pas respecter les consignes de sa hiérarchie relatives aux heures de travail, aux heures « optionnelles » et à la planification des vacances, d'avoir effectué des travaux personnels, fait usage du matériel de son employeur à des fins privées et consommé de l'alcool sur son lieu de travail.

2) Durant ladite enquête, il a requis, par huit fois, la récusation des deux enquêteurs. Ces requêtes ont toutes été rejetées.

3) Le 25 mars 2022, les enquêteurs ont rendu leur rapport.

4) Par courrier du 30 mars 2022, le Conseil administratif de la Ville de Genève (ci-après : CA) l'a transmis à M. A_____, précisant qu'il envisageait son licenciement et lui impartissant un délai au 18 avril 2022 pour se déterminer.

5) Le 12 avril 2022, M. A_____ a sollicité une prolongation du délai au 30 mai 2022, précisant avoir reçu le courrier du CA le 5 avril 2022 et faisant état d'un deuil familial survenu récemment.

Le délai a été prolongé au 16 mai 2022.

6) Dans le délai prolongé, M. A_____ a requis la récusation de Madame B_____, conseillère administrative de la Ville de Genève en charge du département de la sécurité et du sport (ci-après : DSSP), au motif que sa directrice « a[vait] indiqué qu'il fallait procéder au licenciement de M. A_____ » et que la magistrate avait « indiqué publiquement qu'elle partageait cet avis, alors que l'enquête venait de démarrer ».

7) Par courrier du 20 mai 2022, le CA a invité M. A_____ à lui faire parvenir, « dans les meilleurs délais », « tout élément probant » relatif aux déclarations qu'il prêtait à Mme B_____ ou, à défaut, qu'il entendait retirer sa demande de récusation.

8) M. A_____ n'ayant pas donné suite à cette invite, un ultime délai lui a été imparti au 3 juin 2022 à 18h00, par courrier du 2 juin 2022, anticipé le jour même par courriel.

9) Par courriel du 3 juin 2022, M. A_____ a requis copie intégrale du dossier relatif à ses précédentes demandes de récusation ainsi que le procès-verbal de la séance du CA lors de laquelle les faits allégués par ses soins avaient été évoqués.

10) Le 8 juin 2022, l'employé a été entendu par une délégation du CA au sujet de l'intention de licenciement annoncée. Il a remis des déterminations écrites sur le rapport d'enquête. Il n'a pas abordé la question de la récusation.

11) Par décision du 8 juin 2022, le CA a rejeté la demande de récusation. M. A_____ disposait déjà de l'intégralité de son dossier, les pièces lui ayant été communiquées au fur et à mesure de l'enquête. En dépit des deux délais qui lui avaient été impartis pour ce faire, il n'avait pas établi les propos qu'il attribuait à la magistrate, qui les contestait.

12) Le 15 juin 2022, le CA a résilié les rapports de service de M. A_____.

13) Par acte expédié le 20 juin 2022 à la chambre administrative de la Cour de justice, M. A_____ a recouru contre la décision du 8 juin 2022, dont il a demandé l'annulation. Il a conclu à la récusation de Mme B_____. Préalablement, il a sollicité la production par le CA de l'intégralité du dossier relatif à ses différentes demandes de récusation, du procès-verbal de la séance lors de laquelle la décision querellée avait été rendue, de la séance du 19 mai 2022 évoquée dans le courrier du 20 mai 2022 et de la séance lors de laquelle les faits relatifs au 21 mai 2021 avaient été discutés, ainsi que de la détermination de la magistrate sur la demande de récusation. Il a également demandé « l'ouverture des enquêtes » et l'audition de cette dernière.

Lors d'un tournoi de tennis, le 21 mai 2021, la conseillère administrative « a[vait] pris à partie le conseil [de M. A_____], lui reprochant de l'empêcher de licencier un de ses fonctionnaires qui dysfonctionnait depuis longtemps ». En s'exprimant ainsi, elle partageait l'avis de sa directrice selon lequel il « fallait procéder au licenciement » de M. A_____.

Son droit d'être entendu avait été violé, dès lors qu'il n'avait pas eu accès à son dossier, notamment aux demandes de récusation passées contenant les opinions exprimées par la magistrate en cause ni au procès-verbal de la séance lors de laquelle « les faits litigieux » avaient été évoqués. Cela était d'autant plus important que l'autorité intimée s'était prévalue d'une séance du 19 mai 2022, « dont il ignorait tout ». Les pièces auxquelles il demandait l'accès étaient postérieures au rapport d'enquête ; elles auraient dû lui être accessibles.

Le CA avait violé la maxime d'office, ne cherchant pas à établir les circonstances des déclarations litigieuses. Or, celles-ci, citées verbatim par ses soins, appelaient une instruction.

Enfin, si les griefs de nature formelle étaient rejetés, il conviendrait d'instruire la cause en entendant notamment la magistrate ainsi que les témoins présents lors du tournoi en question. Les faits ainsi établis démontreraient que la

magistrate soutenait l'avis de sa directrice selon lequel il fallait procéder au licenciement du recourant.

14) La Ville a conclu au rejet du recours.

Il ressortait du dossier d'enquête que la directrice du DSSP n'avait jamais dit qu'il fallait licencier le recourant. La magistrate en charge du DSSP ne pouvait ainsi avoir endossé ces termes. Le recourant disposait des pièces relatives à sa demande de récusation. Le dossier y relatif ne comportait pas d'autres pièces que sa demande de récusation du 16 mai 2022, le courrier du CA du 20 mai 2022, le courrier de rappel du 2 juin 2022, le courriel du recourant du 3 juin 2022 et la décision querellée.

Il appartenait au recourant de motiver sa demande de récusation, ce qu'il n'avait pas fait, malgré le délai expressément prolongé à cet effet. En outre, la magistrate ne s'étant pas déterminée par écrit, il ne pouvait y avoir de réplique. De toute manière, les courriers des 20 mai et 2 juin 2022 permettaient au recourant de comprendre que la précitée contestait l'accusation dont elle faisait l'objet.

Quoi qu'il en soit, la demande de récusation était tardive, les faits sur lesquels le recourant la fondait ayant eu prétendument lieu en mai 2021, en présence de son conseil. Celui-ci savait depuis l'ouverture de l'enquête administrative que son client était susceptible d'être licencié. Il ne pouvait donc ignorer que la magistrate, membre du CA, était susceptible de se prononcer sur un éventuel licenciement. Par ailleurs, il lui aurait appartenu, dès réception du courrier du 30 mars 2022 du CA envisageant le licenciement, de requérir la récusation de la magistrate et non d'attendre le 16 mai 2022 pour ce faire.

Au surplus, la demande de récusation demeurait floue. Alors qu'elle était, dans un premier temps, fondée sur le fait que la magistrate aurait déclaré publiquement qu'elle partageait l'avis de la directrice du DSSP selon lequel il fallait licencier le recourant, ce dernier affirmait dans son recours qu'elle aurait pris à partie son conseil, lui reprochant de l'empêcher de licencier un de ses fonctionnaires qui dysfonctionnait depuis longtemps. L'incohérence de ces affirmations justifiait le rejet de la demande de récusation.

La Ville de Genève a produit la décision d'ouverture d'enquête administrative, les procès-verbaux relatifs à l'audition de la directrice du DSSP dans ce cadre, le rapport d'enquête ainsi que le dossier de récusation visant la conseillère administrative. Elle a précisé qu'elle tenait l'ensemble du dossier d'enquête, particulièrement volumineux, à disposition de la chambre administrative.

15) Dans sa réplique, le recourant a fait valoir qu'il n'appartenait pas à l'intimée de procéder au tri des pièces qu'elle soumettait à la chambre administrative. Sa

requête ne visait pas la production du dossier d'enquête. La détermination de la magistrate n'était toujours pas produite. Les règles sur la récusation n'avaient ainsi pas été respectées et l'audition de celle-ci demeurait nécessaire. Enfin, l'intimée était entrée en matière sur la demande de récusation, de sorte qu'elle ne pouvait désormais se prévaloir de sa tardiveté.

16) Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

Il s'agit d'une décision incidente susceptible de recours immédiat, le refus de récuser le membre d'une autorité constituant un préjudice irréparable au sens de l'art. 57 let. c LPA (ATA/666/2018 du 26 juin 2018 consid. 2a et les références citées). Le recours est, donc, recevable.

2) Le recourant sollicite la production par l'autorité intimée de l'intégralité du dossier relatif à ses différentes demandes de récusation, du procès-verbal de la séance lors de laquelle la décision querellée a été rendue, de la séance du 19 mai 2022 évoquée dans le courrier du 20 mai 2022 et de la séance lors de laquelle les faits du 21 mai 2021 avaient été évoqués et de la détermination de la magistrate sur la demande de récusation et demande « l'ouverture des enquêtes » et l'audition de cette dernière.

a. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier et d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes. Il n'empêche toutefois pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 143 III 65 consid. 3.2 ; 142 II 218 consid. 2.3).

b. En l'espèce, l'intimée a indiqué avoir produit l'intégralité du dossier de récusation ayant donné lieu à la décision querellée. Rien ne permet de douter de cette affirmation, le recourant n'apportant d'ailleurs pas d'éléments la remettant en cause. Les dossiers de récusation relatifs aux huit précédentes demandes de récusation n'apparaissent pas pertinents pour trancher la présente cause, de sorte que leur apport ne sera pas ordonné. Par ailleurs, aucun élément ne permet de douter que la décision querellée, signée notamment par le Vice-président du CA,

reflète l'avis majoritaire de ce dernier. Il n'y a ainsi pas lieu d'ordonner non plus la production du procès-verbal de la séance lors de laquelle la décision querellée a été rendue, de la séance du 19 mai 2022 évoquée dans le courrier du 20 mai 2022 et de la séance lors de laquelle les faits du 21 mai 2021 ont été évoqués. Il découle des explications fournies par l'autorité intimée qu'aucun document n'atteste du fait que la magistrate dont la récusation était demandée a été interpellée. La production par l'intimée d'une telle détermination ne peut donc pas être ordonnée. Enfin, pour les motifs exposés ci-après, il ne sera pas procédé à l'audition de ladite magistrate.

Le dossier paraissant pour le surplus complet, il permet à la chambre de céans de trancher le litige, sans procéder à d'autres actes d'instruction.

3) Dans un grief de nature formelle, le recourant se plaint de ne pas avoir eu accès à la détermination de la magistrate, dont il demandait la récusation, avant que le CA statue sur sa requête.

a. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique et de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat (ATF 143 III 65 consid. 3.2 ; 142 II 218 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_42/2019 du 25 mars 2020 consid. 3.1).

b. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond. Selon la jurisprudence, une telle violation peut néanmoins être considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure et pouvant ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2).

Une telle réparation doit, toutefois, rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte aux droits procéduraux de la partie lésée qui n'est pas particulièrement grave (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 135 I 276 consid. 2.6.1). Elle peut également se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2).

c. En l'espèce, le CA, dans la décision rejetant la demande de récusation, a indiqué que la magistrate visée par celle-ci avait contesté les propos qui lui étaient prêtés. Contrairement à ce que fait valoir la Ville de Genève, il ne ressort pas de

ses courriers des 20 mai et 3 juin 2022 que la magistrate en question aurait été interpellée par le CA au sujet de la requête de récusation ni, a fortiori, qu'elle se serait positionnée à cet égard. Le premier courrier invitait le recourant à préciser, « dans les meilleurs délais » les éléments « probants » relatifs aux déclarations qu'il prêtait à la conseillère administrative ou à défaut à retirer sa demande de récusation et le second lui impartissait un ultime délai pour ce faire. Le recourant ne pouvait, partant, déduire de la teneur de ceux-ci que la magistrate s'était déterminée sur la demande de récusation.

Or, comme cela ressort de la décision attaquée, le CA a choisi d'interpeller l'intéressée et non de statuer sans obtenir sa détermination. Il lui appartenait ainsi de faire part de la position de celle-ci au recourant et de lui laisser l'opportunité de se déterminer à cet égard avant de statuer sur la requête de récusation. La détermination de la magistrate visée par la demande de récusation – détermination au demeurant nullement documentée au dossier de l'autorité intimée – constitue, en effet, un élément important dans le traitement de celle-ci, la conseillère administrative étant susceptible non seulement de conclure à l'acceptation ou au rejet de la demande, mais aussi d'apporter sa version des faits, notamment relative aux propos qui lui sont prêtés, voire d'autres éléments. Il était ainsi essentiel que la détermination de la conseillère administrative soit communiquée au recourant.

Une telle violation du droit d'être entendu est grave et ne saurait être réparée devant la chambre de céans. Il convient ainsi d'admettre partiellement le recours et de renvoyer le dossier à l'autorité intimée afin qu'elle transmette la détermination de la magistrate sur la demande de récusation au recourant et permette à ce dernier de se déterminer à cet égard avant de statuer à nouveau. Ce renvoi ne constitue pas une vaine formalité, un élément essentiel du dossier de récusation, à savoir la détermination de la magistrate visée par la demande de récusation, faisant défaut.

4) Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu à perception d'un émolument et le recourant se verra allouer une indemnité de procédure de CHF 1'000.- (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 juin 2022 par Monsieur A_____ contre la décision de la Ville de Genève du 8 juin 2022 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision précitée et renvoie le dossier à la Ville de Genève pour nouvelle décision, dans le sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à Monsieur A_____, à la charge de la Ville de Genève ;

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 ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, s'il porte sur le résultat d'examens ou d'autres évaluations des capacités, en matière de scolarité obligatoire, de formation ultérieure ou d'exercice d'une profession ;

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, 1000 Lausanne 14, 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 Romain Jordan, avocat du recourant, à la Ville de Genève ainsi que, pour information, à Madame B_____.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Verniory, Mme McGregor, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste : la présidente siégeant :

S. Hüsler Enz F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :