



ARRÊTÉ

relatif au recours de A_____

29 octobre 2020

LE CONSEIL D'ÉTAT

Vu le recours n° 1474-2020 formé par A_____, domiciliée _____(GE), mais faisant élection de domicile en l'Etude B_____ et comparant par Me C_____, avocat, à l'encontre de la décision du secrétariat général du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (DIP) du 25 février 2020;

Considérant ce qui suit :

I. EN FAIT :

1. Le 1^{er} septembre 2011, A_____ a été nommée en tant que maîtresse d'enseignement général dans l'enseignement secondaire. Elle a tout d'abord travaillé au cycle d'orientation D_____ (Collège D_____), puis, depuis le 1^{er} septembre 2017, à celui de E_____ (Collège E_____). Elle exerce par ailleurs également depuis cette dernière date le rôle de co-présidente du groupe de mathématiques au cycle d'orientation.
2. Par courrier du 2 décembre 2019, remis en mains propres le 3 décembre 2019, le directeur du Collège E_____ a convoqué A_____ à un entretien de service devant se tenir le 18 décembre suivant.
3. La lettre rappelait tout d'abord les divers faits suivants :

- Une décision avait été prise par la conseillère d'Etat chargée du DIP le 18 juillet 2016 – faisant suite à un rapport du Groupe de confiance daté du 29 juin 2016 – constatant une atteinte à la personnalité de la recourante de la part d'un de ses collègues. La décision mentionnait que le courriel rédigé par A_____ à l'origine de la réponse de son collègue avait exacerbé inutilement une tension déjà existante au sein de l'établissement.
 - Une fiche d'entretien du directeur du Collège D_____ du 10 novembre 2016 rappelait la volonté de ce dernier de favoriser une communication orale en cas de divergence d'opinions et attirait l'attention de la recourante sur son devoir de ponctualité suite à plusieurs arrivées tardives survenues depuis le début de l'année 2016.
 - Un courrier avait été envoyé par le directeur du Collège E_____ à la recourante le 22 mars 2018 lui rappelant le cadre réglementaire concernant l'utilisation des ressources électroniques professionnelles, et ce, en réaction à l'envoi d'un courriel par A_____ à l'ensemble du personnel du Collège E_____ relatif aux élections du Grand Conseil.
 - Le directeur du Collège E_____ avait envoyé un courriel à la recourante le 28 mars 2018 lui demandant d'assurer une distinction claire entre ses différentes activités, et ce, suite à la distribution à des élèves d'autocollants de la liste électorale sur laquelle elle se présentait lors des élections au Grand Conseil.
4. Ces faits rappelés, l'entretien devait porter sur :
- le soutien public qu'aurait apporté A_____ à l'artiste Dieudonné – condamné à plusieurs reprises en France pour diffamation, injure et provocation à la haine raciale – sur son propre profil Facebook, selon une dénonciation de la Coordination Intercommunautaire contre l'Antisémitisme et la Diffamation (CICAD) du 3 juin 2019 ;
 - des interpellations de la recourante de deux conseillers d'Etat sur son profil Facebook concernant la thématique de la 5G ;
 - le fait que son statut d'enseignante ressortait dudit profil ;
 - le fait d'avoir communiqué sur Facebook des extraits d'une directive interne du DIP concernant les règles éthiques ;
 - un courriel d'un parent d'élève du cycle d'orientation du 17 novembre 2019 relatif au contenu du profil Facebook de la recourante.
5. Le courrier de convocation indiquait que les faits évoqués étaient susceptibles de constituer une violation des articles 10, alinéa 1, lettre e, 11, alinéas 1 et 2 et 123, alinéas 1 et 2 de la loi sur l'instruction publique, du 17 septembre 2015 (C 1 10 ; LIP) ainsi que des articles 20, 21 et 24 du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire, du 12 juin 2002 (B 5 10.04 ; RStCE).
- La convocation précisait également que A_____ aurait l'occasion d'apporter son éclairage par rapport aux faits indiqués dans la convocation, lesquels étaient par ailleurs susceptibles de conduire à une sanction disciplinaire. L'ouverture d'une enquête administrative et une suspension provisoire, pouvant inclure la suppression de toute prestation à la charge de l'Etat, étaient également envisageables.
- Il était finalement mentionné que le directeur du Collège E_____ mènerait l'entretien avec un responsable du service des ressources humaines de l'enseignement obligatoire et un assistant de direction. La recourante était pour le surplus informée qu'elle pouvait se faire accompagner de la personne de son choix. En cas d'absence pour cause de maladie ou toute autre cause, il serait procédé à l'entretien sous forme écrite.

6. Par pli recommandé du 10 décembre 2019, le conseil de la recourante a écrit au directeur du Collège E_____ pour lui indiquer qu'il le récusait, étant donné que le contenu de la convocation du 2 décembre 2019 montrait que la décision était en réalité déjà prise et relevait de l'intimidation. Le conseil enjoignait ainsi le directeur soit à accepter sa récusation, soit à transmettre son courrier à sa hiérarchie pour qu'il soit statué par une décision motivée avec indication des voies de recours dans l'hypothèse où la récusation devait être rejetée.

Il informait par ailleurs le directeur du fait que A_____ ne participerait pas à l'entretien du 18 décembre et qu'elle se déterminerait par écrit avant fin janvier 2020.

7. Le 16 décembre 2019, le directeur général de la direction générale de l'enseignement obligatoire du DIP a rendu une décision rejetant la demande de récusation du directeur du Collège E_____, dès lors qu'aucun élément n'était de nature à faire suspecter une quelconque partialité de la part de ce dernier.

Selon la décision, le contenu de la convocation du 2 décembre 2019 exposait de manière circonstanciée et documentée les éléments reprochés à la recourante, sans toutefois qu'aucune prise de position préalable ne puisse en être inférée. La citation des articles de loi susceptibles d'être violés et des éventuelles conséquences ne relevait que de l'application de la réglementation et de la jurisprudence en vigueur. Était encore rappelé qu'il appartenait bien au supérieur hiérarchique de participer à la gestion de ce type de litige, de s'assurer du bien-fondé des propos formulés par les collaborateurs et du respect de leur droit d'être entendu. Aucun élément n'était ainsi de nature à faire suspecter une quelconque partialité de la part du directeur de la recourante dans son courrier de convocation à un entretien de service.

La décision était déclarée exécutoire nonobstant recours et les voies de recours étaient indiquées.

Le directeur général précisait encore qu'il avait pris bonne note du souhait de la recourante de poursuivre la procédure par écrit et qu'un courrier lui serait prochainement notifié en ce sens.

8. Ainsi, le 18 décembre 2019, le directeur du Collège E_____ a envoyé un courrier recommandé à la recourante concernant un entretien de service par la voie écrite. Le rappel des faits était similaire à celui figurant dans le courrier de convocation à un entretien de service du 2 décembre 2019 (cf. chiffre 3 ci-dessus). Par ailleurs, les éléments sur lesquels il portait étaient identiques à ceux mentionnés dans le courrier de convocation à un entretien de service du 2 décembre 2019 (cf. chiffre 4 supra).

Le courrier indiquait cependant que les faits qu'il mentionnait constituaient une violation des articles 10, alinéa 1, lettre e, 11, alinéas 1 et 2 et 123, alinéas 1 et 2 LIP ainsi que 21, 21 et 24 RStCE.

Un délai de 30 jours était octroyé à la recourante pour lui faire parvenir ses observations. Passé ce délai, il était indiqué que la procédure suivrait son cours sans autre avis. Le dossier était par ailleurs à disposition de son conseil à la direction générale de l'enseignement obligatoire.

9. Par acte du 10 janvier 2020 remis en mains propres à la section des recours au Conseil d'Etat de la direction des affaires juridiques de la chancellerie d'Etat (section des recours), A_____ a formé un recours à l'encontre de la décision du 16 décembre 2019. Elle a conclu, sur mesures provisionnelles, à ce qu'il soit fait interdiction au directeur du Collège E_____ de traiter son dossier pendant la durée de la procédure de recours et à ce que la procédure administrative dirigée contre elle soit suspendue jusqu'à droit jugé sur son recours. Au fond, elle a conclu à l'annulation de la décision du 16 décembre 2019 et, cela fait et statuant à nouveau, à ce que ledit directeur soit récusé et à ce que soient écartées du dossier et annulées toutes opérations auxquelles il avait participé. A_____

a enfin conclu à ce que les frais soient mis à la charge de l'Etat de Genève et à ce qu'une indemnité lui soit octroyée pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits. Le recours a reçu le numéro 180-2020.

10. A l'appui de sa demande de mesures provisionnelles, la recourante a allégué que l'exclusion de l'effet suspensif ne devait être décidée que s'il s'agissait d'écarter une mise en danger grave et imminente d'intérêts publics importants. Selon elle, le seul fait que la décision poursuive un but d'intérêt public ne suffisait pas à justifier le retrait de l'effet suspensif, un intérêt public ou privé à l'immédiateté de l'exécution devant exister.

Par ailleurs, les mesures provisionnelles se justifieraient en raison de l'intérêt prépondérant de la recourante à ce que la procédure administrative à son encontre se déroule dans le respect de l'article 29 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (RS 101 ; Cst. féd.), dont découle la garantie de l'impartialité d'une autorité administrative. En l'espèce, l'impartialité du directeur du Collège E_____ était formellement contestée.

11. Quant au fond, la récusation était sollicitée sur la base des articles 15, alinéa 1, lettre d de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (E 5 10 ; LPA) et 29, alinéa 1 Cst. féd. La recourante estimait que le comportement et les propos de son directeur étaient aptes à faire naître un doute sur son indépendance et son impartialité.
12. Dans le délai imparti, le DIP a déposé ses observations sur mesures provisionnelles datées du 21 janvier 2020. Il conclut, à la forme, à l'irrecevabilité du recours. Sur mesures provisionnelles, il conclut à leur rejet et au déboutement de la recourante de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions.

A l'appui de ses conclusions sur l'irrecevabilité, le DIP expose que la décision du directeur général de l'enseignement obligatoire – décision incidente – ne cause pas de préjudice irréparable à la recourante dans la mesure où le recours est manifestement infondé. Sur mesures provisionnelles, il fait état de l'absence d'élément probant de nature à remettre en question la capacité d'appréciation objective dudit directeur. Pour le surplus, l'intérêt du DIP est prépondérant par rapport à l'intérêt privé de la recourante. Enfin, octroyer les mesures provisionnelles reviendrait à préjuger du fond ou à tout le moins à rendre illusoire une telle procédure.

13. Par pli du 27 janvier 2020, le conseil de la recourante a attiré l'attention de la section des recours sur le fait que, dans le courrier de la direction du Collège E_____ adressé à la recourante le 18 décembre 2019 constituant l'entretien de service par voie écrite, il était indiqué que les faits qui y étaient mentionnés constituaient une violation des articles 10, alinéa 1, lettre e, 11, alinéas 1 et 2 et 123, alinéas 1 et 2 ainsi que des articles 20, 21 et 24 RStCE, ce qui démontrait que le directeur du Collège E_____ n'était pas impartial.
14. Suite à cela, le directeur général de la direction générale de l'enseignement obligatoire du DIP a informé le directeur du Collège E_____, dans un courrier daté du 30 janvier 2020, qu'une suite positive serait donnée à la demande de récusation formée par la recourante – en raison de la formulation peu heureuse du deuxième paragraphe de la page 3 de la convocation à un entretien de service par voie écrite du 2 (sic) (recte 18) décembre 2019, qui ne permettait pas d'offrir toutes les garanties d'impartialité nécessaires à la procédure administrative concernant la recourante – et que lui-même reprendrait le traitement du dossier de cette dernière. Il était ajouté qu'une nouvelle convocation à un entretien de service par voie écrite serait envoyée à A_____.

Une copie de ce courrier était adressée à la section des recours.

15. Par courrier recommandé du 4 février 2020 adressé à la recourante, le directeur général de la direction générale de l'enseignement obligatoire du DIP a convoqué cette dernière à un nouvel entretien de service par voie écrite, un délai de 30 jours après réception de

ladite lettre étant fixé pour y répondre. Il était précisé que cette nouvelle convocation annulait et remplaçait celle du 18 décembre 2019.

16. La lettre rappelait les faits énoncés supra sous chiffre 3, avec en complément la précision du déroulé de la procédure par voie écrite.
17. Les éléments faisant l'objet de l'entretien de service étaient les mêmes que ceux évoqués au chiffre 4 ci-dessus.
18. Le courrier précisait encore que les faits évoqués étaient susceptibles de constituer une violation des articles 10, alinéa 1, lettre e, 11, alinéas 1 et 2 et 123, alinéas 1 et 2 LIP ainsi que des articles 20, 21 et 24 RStCE.
19. Par courrier du 12 février 2020, le conseil de la recourante a contesté la teneur de la convocation du 4 février 2020, cette dernière reprenant, selon lui, mot pour mot les faits décrits par le directeur du Collège E_____, « dont l'impartialité crasse a été démontrée dans la présente procédure ».
20. Le 25 février 2020, le secrétariat général du DIP a rendu une décision adressée à la recourante indiquant que le directeur général de la direction générale de l'enseignement obligatoire (DGEO) continuerait à être en charge du dossier de A_____. En effet, le courrier informant le directeur du Collège E_____ de sa récusation ne reposait que sur le libellé du deuxième paragraphe de la page 3 de la convocation du 2 décembre 2019 (sic) (recte 18 décembre 2019), aucun autre élément n'étant révélateur d'une forme d'impartialité. Pour le surplus, aucun élément dans la convocation du 4 février 2020 ne laissait percevoir une opinion déjà forgée ou une antipathie manifeste à l'encontre de la recourante. Dès lors, aucun élément de la convocation du 30 janvier 2019 (sic) (recte 4 février 2020) n'était de nature à sérieusement remettre en question la capacité d'analyse du directeur général de la DGEO au sens de l'article 15, alinéa 1, lettre d LPA.

La décision était déclarée exécutoire nonobstant recours.

21. Par acte remis en mains propres le 9 mars 2020, A_____ a déposé auprès de la section des recours un recours avec demande de mesures provisionnelles à l'encontre de la décision du DIP du 25 février 2020.

Elle a conclu, sur mesures provisionnelles, à ce qu'il soit fait interdiction au directeur général de la DGEO de traiter son dossier pendant la durée de la procédure de recours et à ce que la procédure administrative dirigée contre elle soit suspendue jusqu'à droit jugé sur son recours.

Au fond, elle a conclu à l'annulation de la décision du DIP du 25 février 2020 et, ceci fait et statuant à nouveau, à la récusation du directeur général de la DGEO, à ce que soient écartées du dossier et annulées toutes opérations auxquelles il aurait participé. Elle a encore conclu à ce que les frais soient mis à la charge de l'Etat et à ce qu'une indemnité lui soit accordée pour les dépenses occasionnées par l'exercice de ses droits. Le recours a reçu le numéro 1474-2020.

22. A l'appui de sa demande de mesures provisionnelles, la recourante a notamment allégué que l'exclusion de l'effet suspensif ne devait être décidée que s'il s'agissait d'une mesure indispensable à l'administration afin d'atteindre l'intérêt public poursuivi et que l'autorité de recours devait l'examiner de façon restrictive. Selon elle, le seul fait que la décision de fond poursuive un but d'intérêt public ne suffisait pas à justifier le retrait de l'effet suspensif ; il fallait qu'il y ait un intérêt public ou privé prépondérant à l'immédiateté de l'exécution. A cela s'ajoute son intérêt privé prépondérant à ce que la procédure administrative respecte l'article 29 Cst. féd., dont découle la garantie d'impartialité d'une autorité administrative. En l'espèce, l'indépendance et l'impartialité du directeur étaient formellement contestées.

23. Son argumentation relative à la recevabilité indique que la décision dont est recours est une décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable à la recourante, dès lors que l'indépendance et l'impartialité du directeur général de la DGEO étaient formellement contestées. Le recours devait dès lors être considéré comme recevable.
24. Sur le fond, la recourante a exposé que, pour que les conditions de la récusation de l'article 15, alinéa 1, lettre d LPA soient réalisées, il suffisait que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Or, le directeur du Collège E_____ s'était déjà constitué un avis au sujet de la situation de la recourante et, en prenant pour modèle la lettre de ce dernier, le directeur général de la DGEO faisait apparaître un risque de prévention et laissait douter de son indépendance ainsi que de son impartialité.
25. Par courrier du 9 mars 2020, la section des recours a accusé réception du recours de A_____ et lui a imparti un délai au 23 mars 2020 pour verser une avance de frais de 500 francs.
26. La recourante a versé l'avance de frais dans le délai imparti.
27. Par arrêté du Conseil d'Etat du 18 mars 2020, le recours n° 80-2020 a été déclaré sans objet et a été rayé du rôle au vu du courrier précité du 30 janvier 2020 (cf. supra chiffre 14).
28. Dans le délai imparti, le DIP a déposé des écritures sur mesures provisionnelles – dans la cause 1474-2020 – datées du 31 mars 2020. Il conclut à la forme à l'irrecevabilité du recours. Sur mesures provisionnelles, il conclut à leur rejet et au déboutement de la recourante de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions.

A l'appui de ses conclusions d'irrecevabilité, le DIP expose que la décision du directeur de la DGEO ne cause pas de préjudice irréparable à la recourante dans la mesure où le recours est manifestement infondé et où le traitement final du dossier ne relève pas uniquement de son ressort. Sur mesures provisionnelles, il fait principalement état de l'absence d'élément probant de nature à remettre en question la capacité d'appréciation objective dudit directeur. Pour le surplus, l'intérêt du DIP est prépondérant par rapport à l'intérêt privé de la recourante. Enfin, octroyer les mesures provisionnelles reviendrait à préjuger du fond ou à tout le moins à rendre illusoire une telle procédure.

29. Par décision du 8 avril 2020, le Président du Conseil d'Etat a rejeté la requête de mesures provisionnelles de A_____ et a réservé le sort des frais et dépens jusqu'à droit jugé au fond.

Il a tout d'abord réservé la question de la recevabilité du recours, son examen étant reporté à l'arrêté relatif au fond du litige.

Il a pour le surplus notamment retenu que les conclusions de la recourante se confondaient avec les conclusions au fond et n'étaient ainsi pas admissibles dans le cadre de mesures provisionnelles. Il a par ailleurs considéré que l'intérêt du DIP à poursuivre le traitement du dossier l'emportait sur celui de la recourante à voir ses conclusions sur mesures provisionnelles admises.

30. Le 21 avril 2020, le DIP s'est déterminé sur les conclusions au fond de la recourante.

En ce qui concerne la recevabilité du recours, il s'en est rapporté à justice.

Quant au fond, il a conclu au rejet du recours et au déboutement de la recourante de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions.

31. A l'appui de ses conclusions, le DIP a exposé que la récusation devait demeurer l'exception et que, s'agissant des membres des autorités administratives, les exigences constitutionnelles n'étaient pas identiques à celles applicables aux tribunaux. Selon lui, rien dans la formulation ni dans la présentation de la situation faisant l'objet de l'entretien

de service ne laissait percevoir une opinion déjà forgée ou une antipathie manifeste à l'encontre de la recourante de la part du directeur général de la DGEO. Aucune prévention de partialité n'étant établie, la décision du 25 février 2020 était justifiée et le recours infondé.

32. Dans ses dernières observations du 26 mai 2020, la recourante a expliqué que les faits décrits par le DIP n'étaient aucunement susceptibles d'être constitutifs d'une violation par la recourante de ses devoirs de service. Pour le surplus, il suffisait, pour que la récusation s'impose, que les circonstances donnent l'apparence de prévention et fassent redouter une activité partielle, ce qui était le cas en l'espèce.

La recourante a ainsi persisté intégralement dans ses conclusions.

II. **EN DROIT :**

A. Recevabilité :

1. Aux termes de l'article 11, alinéa 2 LPA, l'autorité saisie examine d'office sa compétence. Selon l'article 6, alinéa 1, lettre e LPA, le Conseil d'Etat est autorisé de recours lorsque le droit fédéral ou cantonal le prévoit.
2. L'article 146 LIP énonce que le Conseil d'Etat peut instaurer un recours préalable hiérarchique pour les décisions concernant les membres du personnel soumis à la présente loi. Selon l'article 65, alinéa 5 RStCE, les décisions du DIP concernant les fonctionnaires autres que celles citées aux alinéas 1 et 4, soit celles rendues en matière d'invalidité (art. 139 LIP), de suppression de poste (art. 140 LIP), de résiliation des rapports de service pour motif fondé (art. 141 LIP), de sanctions disciplinaires (art. 142, al. 1, let. b et c LIP), de suspension provisoire pour enquête (art. 144, al. 1 LIP), de certificat de travail (art. 35 RStCE) et de blâme (art. 65, al. 4 RStCE), peuvent faire l'objet d'un recours au Conseil d'Etat.
3. La procédure de recours est régie par la LPA.
4. Sont considérées comme des décisions les décisions incidentes (art. 4, al. 2 LPA).
5. En vertu de l'article 57, lettre c LPA, sont susceptibles d'un recours les décisions incidentes, 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.
6. Dans le cadre d'un recours contre une décision qui n'est ni finale, ni une décision en matière de compétence, le délai de recours est de 10 jours (art. 62, al. 1, let. b LPA). Il commence à courir le lendemain de la notification de la décision (art. 62, al. 3 LPA). Lorsque le dernier jour du délai tombe un samedi ou un dimanche ou sur un jour légalement férié, le délai expire le premier jour utile (art. 17, al. 3 LPA).
7. Les délais sont réputés observés lorsque l'acte de recours est parvenu à l'autorité ou a été remis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit (art. 17, al. 4 LPA).
8. A par ailleurs la qualité pour recourir la partie à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (art. 60, al. 1, let. a LPA).
9. En l'espèce, le Conseil d'Etat est l'autorité de recours compétente pour connaître du présent recours en vertu de l'article 65, alinéa 5 RStCE, la recourante étant une

fonctionnaire et la décision attaquée n'entrant pas dans les autres hypothèses de l'article 65 RStCE.

10. La décision du 25 février 2020 a été reçue le 26 février 2020. Commençant à courir le 27 février, le délai de recours a expiré le 9 mars, les 7 et 8 mars étant respectivement un samedi et un dimanche. Le recours a été remis en mains propres à cette dernière date, soit dans le délai de recours.
11. La recourante était par ailleurs partie à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et a donc la qualité pour recourir.
12. Pour le surplus, la recourante a versé l'avance de frais conformément à l'article 86, alinéa 1 LPA dans le délai imparti.
13. Reste à déterminer si la décision dont est recours peut être qualifiée de décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable.

A cet égard, la doctrine définit la décision incidente comme la décision prise pendant le cours d'une procédure qui ne représente qu'une étape vers la décision finale et ayant principalement pour objet son déroulement et permettant son avancement (Stéphane Grodecki, Romain Jordan, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, § 656).

De même, la jurisprudence énonce qu'est une décision incidente (art. 4, al. 2 LPA) celle qui est prise pendant le cours de la procédure et ne représente qu'une étape vers la décision finale ; elle peut avoir pour objet une question formelle ou matérielle, jugée préalablement à la décision finale (ATA/1583/2019 du 29 octobre 2019, consid. 2a).

La chambre administrative de la Cour de justice a déjà eu l'occasion de déterminer que la décision sur récusation est une décision incidente, qui ne met pas fin à la procédure, par opposition à une décision finale (ATF 126 I 203 consid. 1). En droit genevois, elle est susceptible d'un recours immédiat car elle cause un préjudice irréparable, le recourant ayant un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée (ATA/1296/2017 du 19 septembre 2017, consid 2a).

Il découle de ce qui précède que la décision relative à une récusation est bien une décision incidente et qu'elle est susceptible de causer un préjudice irréparable.

14. Le présent recours est ainsi recevable.

B. Au fond :

15. Aux termes de l'article 29, alinéa 1 Cst. féd. – applicable lorsque l'impartialité des membres d'une autorité non judiciaire est invoquée –, toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. L'exigence d'impartialité constitue un des éléments de ce droit fondamental. Selon la jurisprudence, ce droit permet ainsi 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. Dans sa substance, la garantie d'impartialité impose tant au juge qu'à l'autorité administrative qu'ils ne soient pas déjà déterminés sur les faits à apprécier. La récusation peut s'imposer même si une prévention effective du membre de l'autorité visée n'est pas établie, car une disposition interne de sa part ne peut pas être prouvée. Il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Cependant, seules des circonstances constatées objectivement doivent être

prises en considération, les impressions purement individuelles d'une des personnes impliquées n'étant pas décisives (ATA/1413/2019 du 17 septembre 2019, consid. 2a ; ATF 140 I 326 = JdT 2015 I 322, consid. 5.2). Les soupçons de prévention peuvent être fondés sur un comportement ou sur des éléments extérieurs, de nature fonctionnelle ou organisationnelle (ATA/1296/2017 du 19 septembre 2017, consid. 5b).

16. Les exigences qui valent pour les tribunaux ne se transposent pas telles quelles dans la procédure administrative. Ce sont justement les impondérables liés au système de la procédure interne à l'administration qui ont conduit à la création d'instances judiciaires indépendantes. Pour les autorités exécutives, il y a lieu de tenir compte du fait que leur fonction s'accompagne d'un cumul de plusieurs tâches, dont certaines sont politiques. Contrairement à un tribunal, les autorités gouvernementales ne sont pas seules compétentes pour appliquer (de manière neutre) le droit ou prendre une décision sur le litige qui leur est soumis. Elles portent simultanément une responsabilité particulière dans l'accomplissement de certaines tâches publiques. Cette multiplication des interventions officielles est ainsi d'intérêt public et inhérente au système; elle ne constitue pas déjà une prévention illicite. Ce sont les circonstances concrètes du cas d'espèce qui sont décisives pour déterminer si un agent public paraît objectivement avoir une opinion préconçue en raison du fait que le système l'a amené à intervenir précédemment. A cet effet, il convient a priori de tenir compte du type de procédure, de la fonction et de l'objet du litige dans la procédure concernée (ATF 140 I 326 = JdT 2015 I 322, consid. 5.2).
17. L'article 15, alinéa 1, lettre d LPA reprend le principe de la récusation des membres d'une autorité administrative lorsqu'il existe des circonstances de nature à faire suspecter leur partialité.
18. Le Tribunal fédéral a encore rappelé que la procédure de récusation n'a pas pour objet de permettre aux parties de contester la manière dont est menée l'instruction et de remettre en cause les différentes décisions incidentes prises par la direction de la procédure. Même dans ce cadre, seules des circonstances exceptionnelles permettent de justifier une récusation, lorsque, par son attitude et ses déclarations précédentes, la magistrate ou le magistrat a clairement fait apparaître qu'elle ou il ne sera pas capable de revoir sa position et de reprendre la cause en faisant abstraction des opinions précédemment émises. D'autres motifs doivent donc exister pour admettre que la ou le juge ne serait plus en mesure d'adopter une autre position, de sorte que le procès ne demeure plus ouvert (ATA/185/2020 du 18 février 2020, consid. 4c).
19. La récusation doit enfin demeurer l'exception. Un risque de prévention ne doit dès lors pas être admis trop facilement, mais doit se justifier par des motifs particulièrement importants (ATA/1580/2019 du 29 octobre 2019, consid. 4a).
20. En l'espèce, le Président du Conseil d'Etat a déjà retenu – sans que sa décision ne fasse l'objet d'un recours – que la récusation du directeur du Collège E_____ n'avait été due qu'à la formulation du second paragraphe de la page 3 de la convocation de A_____ à un entretien de service par voie écrite datée du 18 décembre 2019.

En effet, ladite convocation indiquait que les faits qui étaient énoncés constituaient une violation d'un certain nombre de bases légales.

La décision dont est recours se fonde elle sur une nouvelle convocation à un entretien de service par voie écrite du 4 février 2020, qui ne contient pas une telle phrase, mais bien plutôt la formulation suivante : « Ces éléments, s'ils sont avérés, sont susceptibles de constituer une violation des articles ... ».

Aucun élément propre à entraîner une récusation du directeur général de la DGEO ne peut dès lors être retenu sur cette base et le motif de la récusation dont a fait l'objet le directeur du Collège E_____ ne saurait lui être imputé.

21. Il convient toutefois d'examiner l'entier de la procédure suivie concernant la convocation à l'entretien de service afin de déterminer si un motif de prévention à l'encontre de la recourante pourrait être retenu de la part du directeur général de la DGEO.

A cet égard, il convient tout d'abord de rappeler que le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'article 29, alinéa 2 Cst. féd., 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, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat (ATA/608/2020 du 23 juin 2020, consid. 2b).

L'article 40 RStCE relatif à l'entretien de service a par ailleurs le contenu suivant :

¹ Un entretien de service entre le membre du personnel enseignant et son supérieur hiérarchique a pour objet les manquements aux devoirs du personnel.

² Le membre du personnel peut se faire accompagner d'une personne de son choix. Il peut demander qu'un responsable des ressources humaines soit présent.

³ La convocation doit parvenir au membre du personnel 14 jours avant l'entretien. Ce délai peut être réduit lorsque l'entretien a pour objet une infraction aux devoirs du personnel.

⁴ La convocation précise la nature, le motif de l'entretien et les personnes présentes pour l'employeur. Elle rappelle le droit de se faire accompagner.

⁵ A la demande d'un des participants, un compte rendu d'entretien est établi dans les 7 jours. Les divergences éventuelles peuvent y figurer ou faire l'objet d'une note rédigée par le membre du personnel dans un délai de 14 jours, dès réception du compte rendu de l'entretien de service.

Procédure écrite

⁶ Le droit d'être entendu est exercé de manière écrite dans les situations où un entretien de service ne peut pas se dérouler dans les locaux de l'administration en raison, notamment, de la détention du membre du personnel, de sa disparition, de son absence pour cause de maladie ou d'accident, ou de sa non-comparution alors qu'il a été dûment convoqué.

⁷ Le supérieur hiérarchique transmet par écrit au membre du personnel les faits qui lui sont reprochés et lui impartit un délai de 30 jours pour faire ses observations.

Dans le cas présent, la procédure écrite a été suivie en raison d'une demande spécifique y relative de la recourante. La nature (convocation à un entretien de service) et le motif de l'entretien (faits reprochés et les conséquences qui pourraient en découler) figurent par ailleurs dans la convocation du 4 février 2020. Un délai de 30 jours a enfin été octroyé à A_____ pour faire part de ses observations.

Il découle de ce qui précède que la procédure usuelle a été suivie pour la convocation à un entretien de service, laquelle a ainsi fait en sorte que le droit d'être entendu de la recourante soit respecté, sans qu'aucun élément de prévention à la charge du directeur général de la DGEO ne puisse être retenu du fait du respect de la procédure prévue par la législation.

22. Pour le surplus, le simple fait que le dossier soit instruit afin d'éclaircir certains éléments concernant la recourante ne peut suffire à démontrer la partialité dudit directeur général, ce d'autant qu'il convient, comme indiqué plus haut, de ne constater qu'avec retenue des motifs de récusation. Cela fait partie des tâches d'un supérieur hiérarchique.
23. Enfin, il sera considéré que la recourante n'allègue en aucune manière que ledit directeur général se serait, par son attitude ou ses déclarations, déjà fait une opinion concernant le dossier de la recourante avant même que cette dernière n'ait pu faire valoir son droit d'être entendu et de tels éléments ne ressortent pas non plus du dossier. L'instruction de la présente cause n'a par ailleurs pas fait ressortir de circonstances objectivement

constatées qui pourraient être propres à faire suspecter la partialité du directeur général, lequel n'est intervenu dans ce dossier qu'en raison de sa qualité de supérieur hiérarchique du directeur du Collège E_____ récusé.

24. L'on se trouve ainsi dans le cadre d'une instruction normale d'un cas qui nécessite des éclaircissements, sans qu'il ne soit préjugé en aucune manière de la suite qui sera donnée à cette procédure.

Seule l'instruction du dossier relative aux éléments mentionnés dans la convocation à un entretien de service permettra de déterminer si ces derniers sont ou non constitutifs de violation des devoirs de service de A_____.

25. Il n'y a donc aucune apparence de prévention de la part du directeur général à l'encontre de la recourante. Le recours sera de ce fait rejeté.
26. Pour le surplus, en application de l'article 87, alinéa 1 LPA, la juridiction administrative qui rend la décision statue sur les frais de procédure et émoluments.
27. La juridiction administrative statue dans les limites établies par règlement du Conseil d'Etat et cela conformément au principe de la proportionnalité (art. 87, al. 3 LPA).
28. Dans le cas présent, au vu du dossier et deux décisions qu'il a nécessitées, un émoluments de procédure sera fixé à 1 000 francs et mis à la charge de la recourante. Il sera compensé partiellement par l'avance des frais effectuée.
29. Enfin, lors de la séance de ce jour, la conseillère d'Etat chargée du DIP s'est récusée en application de l'article 15A, alinéa 1, lettre b LPA.

Par ces motifs,

ARRÊTE :

Préalablement

1. Il est pris acte de la récusation de la conseillère d'Etat chargée du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

A la forme

2. Le recours déposé par A_____ à l'encontre de la décision du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse du 25 février 2020 est recevable.

Au fond

3. Le recours est rejeté.
4. Il est mis à la charge de A_____ un émoluments de 1 000 francs compensé partiellement par l'avance de frais effectuée.

Conformément aux articles 132 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (E 2 05 ; LOJ), 17, alinéa 4, 62, alinéa 1, lettre b, 64 et 65 de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (E 5 10 ; LPA) et 65, alinéa 6 du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles, du 12 juin 2002 (B 5 10.04 ; RStCE), le présent arrêté est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de Justice (rue Saint-Léger

10, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les **10 jours** qui suivent sa notification. Le délai est suspendu pendant les périodes prévues à l'article 63, alinéa 1 LPA. L'acte de recours doit être signé et parvenir à l'autorité ou être remis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit. Il doit contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de l'arrêté attaqué, les conclusions de la recourante, un exposé des motifs ainsi que l'indication des moyens de preuve. Le présent arrêté et les pièces dont dispose la recourante doivent être joints à l'envoi.

Certifié conforme,

La chancelière d'Etat :

[Signature de la chancelière d'Etat]