

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1184/2018-FPUBL

ATA/411/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 2 mai 2018

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Pascal Junod, avocat

contre

COMMANDANTE DE LA POLICE

Attendu en fait que :

1) Monsieur A_____ a été engagé au service B_____, en qualité d'agent C_____ (C_____), le 1^{er} septembre 2016.

2) Par ordonnance pénale du 16 janvier 2017 (recte : 16 janvier 2018), l'intéressé a été déclaré coupable d'entrave à l'action pénale et de violation du secret de fonction, au sens des art. 305 al. 1 et 320 ch. 1 al. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0), et condamné à une peine pécuniaire de cent quatre-vingt jours-amende dont le montant était de CHF 80.- par jour, avec sursis pendant trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 2'880.- avec une peine privative de liberté de substitution de trente-six jours.

Non contestée, cette ordonnance pénale est entrée en force.

3) Le 23 janvier 2018, l'intéressé a participé à un entretien de service, lequel avait été convoqué par courrier du 22 décembre 2017. Il avait toujours donné entière satisfaction dans l'exécution des tâches qui lui étaient confiées.

L'intéressé a d'autre part indiqué qu'il reconnaissait les faits qui lui étaient reprochés. Il avait agi ainsi parce qu'il avait prêté de l'argent à un ami, qui ne le lui avait pas rendu et dont la famille l'avait traité de menteur. Il était indiqué que la résiliation des rapports de service était envisagée.

4) Par décision du 26 février 2018, la commandante de la police a résilié les rapports de service de M. A_____ pour le 31 mai 2018, dite décision étant déclarée exécutoire nonobstant recours. L'intéressé avait reconnu les faits qui lui étaient reprochés. Les explications qu'il avait données pouvaient expliquer son geste, mais pas l'excuser. Le lien de confiance était rompu et la poursuite de la collaboration n'était pas envisageable.

5) Par acte mis à la poste le 11 avril 2018 et reçu à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) le lendemain, M. A_____ a recouru contre la décision précitée, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif.

Le fait que l'exécution de la décision soit suspendue jusqu'au prononcé de l'arrêt de la chambre administrative ne posait pas problème dès lors qu'il était admis qu'il avait toujours bien exécuté les tâches qui lui étaient confiées.

Quant au fond, la décision avait été prononcée par une autorité incompétente dès lors que la loi prévoyait que cette compétence appartenait au Conseil d'État, lequel pouvait la déléguer au chef de département et au chancelier d'État. Une sous-délégation était autorisable pour les personnes qui n'avaient pas la qualité de fonctionnaire.

De plus, la décision violait le principe de la proportionnalité et celui de l'égalité de traitement.

6) Le 26 avril 2018, la commandante de la police a indiqué qu'elle n'avait pas d'observations à formuler concernant la demande de restitution de l'effet suspensif et qu'elle s'en rapportait à justice.

7) Sur quoi, la cause a été gardée à juger sur cette question.

Considérant, en droit, que :

1. Prima facie, le recours est recevable (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 31 al. 1 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. La compétence pour ordonner, d'office ou sur requête, des mesures provisionnelles en lien avec un recours appartient au président, respectivement au vice-président, de la chambre administrative (art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 septembre 2017).

3. Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif (art. 66 al. 1 LPA).

L'autorité décisionnaire peut toutefois ordonner l'exécution immédiate de sa propre décision nonobstant recours, tandis que l'autorité judiciaire saisie d'un recours peut, d'office ou sur requête, restituer l'effet suspensif à ce dernier (art. 66 al. 3 LPA).

4. Par ailleurs, selon la jurisprudence constante, les mesures provisionnelles – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2). Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HÄNER, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess*, RDS 1997 II 253-420, 265).

5.a. Pendant le temps d'essai et la période probatoire, l'autorité compétente peut mettre fin aux rapports de service d'un membre du personnel n'ayant pas qualité de fonctionnaire après l'avoir entendu et lui avoir communiqué s'il le requérait, le motif de la résiliation (art. 21 al. 1 LPAC et 46A du règlement d'application de la LPAC du 24 février 1999 - RPAC - B 5 05.01).

b. Aux termes de l'art. 17 LPAC, le Conseil d'État, la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration est l'autorité compétente pour prononcer la fin des rapports de service (al. 1). Cette compétence peut être déléguée par le Conseil d'État aux chefs de département agissant d'entente avec l'office du personnel de l'État (al. 2). Il peut aussi autoriser la sous-délégation de cette compétence en faveur des services des départements agissant d'entente avec l'office du personnel de l'État pour les membres du personnel n'ayant pas la qualité de fonctionnaire (al. 3).

c. L'application de l'art. 31 al. 2 LPAC n'entre en considération, conformément à l'art. 21 al. 3 1ère phr. LPAC, que pour un fonctionnaire, mais non lorsque l'agent public a été licencié alors qu'il était encore employé (ATA/153/2016 du 23 février 2016 consid. 13).

6. Dans sa détermination, l'autorité intimée a expressément signifié qu'elle n'entendait pas poursuivre les relations de travail avec le recourant, par le fait qu'elle avait déclaré sa décision exécutoire nonobstant recours.

De plus, il apparaît à première vue que le recourant a été licencié alors que sa période probatoire était encore en cours, et qu'il avait donc encore le statut d'employé, et non de fonctionnaire.

Dès lors, s'il était fait droit à la demande de restitution de l'effet suspensif présentée par la recourante, la chambre administrative rendrait une décision provisoire allant au-delà des compétences qui sont les siennes sur le fond (ATA/42/2014 du 24 janvier 2014; ATA/610/2013 du 16 septembre 2013 consid. 5 ; ATA/182/2012 du 3 avril 2012 consid. 5 ; ATA/341/2009 du 21 juillet 2009 et les références citées), ce qui n'est pas envisageable.

7. La demande de restitution de l'effet suspensif sera dès lors rejetée, sans qu'il y ait lieu de procéder à une pesée des intérêts en présence.

8. Le sort des frais de la procédure est réservé jusqu'à droit jugé au fond.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

refuse de restituer l'effet suspensif au recours ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; 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. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiquée la présente décision, en copie, à Me Pascal Junod, avocat du recourant, ainsi qu'à Madame la commandante de la police.

La présidente :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :