

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1830/2019-FPUBL

ATA/1225/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 13 août 2019

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Eric Maugué, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA FORMATION ET
DE LA JEUNESSE**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____ a été engagé en qualité de maître en formation d'enseignement secondaire pour les disciplines d'économie par le département de l'instruction publique, devenu depuis lors le département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après : DIP), le 1^{er} septembre 2009 puis a été nommé le 1^{er} septembre 2012. Il est en poste au sein de l'école de commerce et de culture générale B_____ (ci-après : ECCG) à un taux de 100 %.
2. Par courrier du 29 avril 2019, signé par Madame C_____, directrice de ladite ECCG, M. A_____ a été convoqué à un entretien de service au sens de l'art. 40 du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire B (B 5 10.4 ; ci-après : RStCE) pour le 24 mai 2019. De plus, il était provisoirement libéré de son obligation de travailler, dès réception dudit courrier, « jusqu'à ce que vous ayez pu être entendu à ce sujet et que l'autorité compétente ait pu prendre une décision sujette à recours ».
3. Le 13 mai 2019, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ladite décision de le libérer de son obligation de travailler.

Il a conclu à la constatation de la nullité de la décision, sous suite de frais et dépens. Subsidiairement, la décision devait être annulée.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la libération de l'obligation de travailler n'était pas une mesure de gestion ou de nature purement organisationnelle ou de service. Le Conseil d'État était l'autorité compétente pour suspendre provisoirement un membre du personnel. En l'espèce, la décision avait été prise par une autorité incompétente et était donc nulle.
4. Dans sa réponse du 28 juin 2019, le DIP a conclu, principalement, à l'irrecevabilité du recours et, subsidiairement et au fond, à son rejet.

Le courrier querellé était un acte matériel préparatoire ou une mesure superprovisionnelle urgente n'engendrant aucun préjudice irréparable pour le recourant, de sorte que l'on ne saurait admettre l'existence d'une voie de recours à son encontre, avant même que l'autorité compétente ait pu décider de son maintien ou de sa levée.
5. Par arrêté du 17 juillet 2019, le Conseil d'État a libéré M. A_____ de son obligation de travailler dans son établissement d'affectation dès le 1^{er} mai 2019.
6. Dans sa réplique du 24 juillet 2019, M. A_____ a persisté dans ses conclusions et transmis ledit arrêté du Conseil d'État, qui constituait une décision

incidente de libération de l'obligation de travailler. Cette décision, prise par l'autorité compétente, visait « vraisemblablement à annuler et remplacer la décision viciée, de sorte que le présent recours serait sans objet ».

7. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le recours a été formé devant l'autorité compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05).
- 2) L'intimé considère que la libération de l'obligation de travailler décidée le 29 avril 2019 par la directrice de l'ECCG n'est pas une décision incidente. Elle précisait explicitement que la libération de l'obligation de travailler existait jusqu'à ce que le recourant ait pu être entendu et que l'autorité compétente ait pu prendre une décision sujette à recours.

Pour le recourant, il s'agit d'une décision attaquable au sens de l'art. 4 LPA.

- 3) Conformément à l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 1 LPA, les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal, communal et ayant pour objet : de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations (let. a) ; de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b) ; de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (let. c) ; sont également considérées comme décisions les décisions incidentes, les décisions sur réclamation ou recours, les décisions prises en matière de révision et d'interprétation (al. 2).

La décision comme acte juridique a pour objet de régler la situation d'administrés en tant que sujets de droit et donc, à ce titre, distincts de la personne étatique ou, en d'autres termes, extérieurs à l'administration. On oppose dans ce contexte la décision à l'acte interne ou d'organisation, qui vise des situations à l'intérieur de l'administration ; l'acte interne peut avoir des effets juridiques, mais ce n'en est pas l'objet et c'est pourquoi il n'est en règle générale pas susceptible de recours. Deux critères permettent généralement de déterminer si l'on a affaire à une décision ou à un acte interne. D'une part, l'acte interne n'a pas pour objet de régler la situation juridique d'un sujet de droit en tant que tel et, d'autre part, le destinataire en est l'administration elle-même, dans l'exercice de ses tâches. Ainsi un acte qui affecte les droits et obligations d'un fonctionnaire en tant que sujet de droit, par exemple la fixation de son salaire, d'indemnités diverses ou encore de sanctions disciplinaires, est une décision. En revanche, un acte qui a pour objet l'exécution même des tâches qui lui incombent en déterminant les devoirs attachés

au service, telles que la définition du cahier des charges ou des instructions relatives à la manière de trancher une affaire, est un acte interne (ATF 136 I 323 consid. 4.5 ; arrêts du Tribunal fédéral 8D_5/2017 du 20 août 2018 consid. 7.1 ; 8D_1/2016 du 23 janvier 2017 consid. 5.1 confirmant l'ATA/69/2016 du 26 janvier 2016, et les références citées ; ATA/889/2018 du 4 septembre 2018 et les références citées ; Stéphane GRODECKI, commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité, in RDAF 2017 I 609).

Le Tribunal fédéral ne considère pas que la libération de l'obligation de travailler est une mesure de gestion ou de nature purement organisationnelle ou de service, mais simplement qu'elle est de nature non pécuniaire comme les mesures de nature purement organisationnelles ou de service (arrêt du Tribunal fédéral 8C_166/2011 du 13 juillet 2011 consid. 2.3.1.1).

- 4) En vertu de l'art. 28 LPAC (suspension provisoire pour enquête), dans l'attente du résultat d'une enquête administrative ou d'une information pénale, le Conseil d'État, la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration peut, de son propre chef ou à la demande de l'intéressé, suspendre provisoirement un membre du personnel auquel il est reproché une faute de nature à compromettre la confiance ou l'autorité qu'implique l'exercice de sa fonction ; au sein de l'établissement, le président du conseil d'administration peut procéder, à titre provisionnel et sans délai, à la suspension de l'intéressé (al. 1) ; cette décision est notifiée par lettre motivée (al. 2).
- 5) Dans deux arrêts (ATA/97/2014 du 18 février 2014 ; ATA/846/2014 du 28 octobre 2014), dont le premier concernait un directeur d'établissement scolaire genevois, la chambre administrative a considéré que la libération de l'obligation de travailler, comme la suspension provisoire, était susceptible d'affecter la situation juridique du fonctionnaire en tant que titulaire de droits et d'obligations à l'égard de l'État (ATF 136 I 323 consid. 4.5), à l'instar d'une privation de toute direction d'un dicastère prise à l'encontre d'un élu communal par ses collègues (arrêt du Tribunal cantonal neuchâtelois CDP.2013.269 du 25 novembre 2013). La mesure litigieuse touchait non seulement l'obligation de travailler du recourant, mais aussi sa présence dans son bureau et ses relations avec le personnel, de sorte que cette mesure devait être considérée comme une décision, au même titre que la suspension provisoire visée par l'art. 28 LPAC.

En l'espèce, compte tenu de la jurisprudence précitée, le courrier du 29 avril 2019 signifiant au recourant la libération de son obligation de travailler est une décision.

- 6) Dans les arrêts précités, la chambre administrative avait tranché que l'autorité compétente pour prononcer la libération de l'obligation de travailler était la même que celle compétente pour décider d'une suspension provisoire au sens de l'art. 28 LPAC, en l'occurrence le Conseil d'État.

En l'espèce, la décision du 29 avril 2019 a été prise par la directrice de l'ECCG, à savoir une autorité incompétente.

Toutefois, la chambre administrative constate que le Conseil d'État, autorité compétente en la matière, a, par arrêté du 17 juillet 2019, pris une nouvelle décision et libéré le recourant de son obligation de travailler dans son établissement d'affectation à compter du 1^{er} mai 2019.

Dès la prise de ladite décision le 17 juillet 2019, le présent recours est dépourvu d'intérêt actuel. Il est ainsi devenu sans objet, ce qu'il conviendra de constater. La cause sera, par conséquent, rayée du rôle.

- 7) Selon l'art. 87 al. 1 1^{ère} phr. de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), la juridiction administrative qui rend la décision statue sur les frais de procédure et émoluments.

En vertu de l'art. 87 al. 2 LPA, la juridiction administrative – qui statue sur les frais de procédure, indemnités et émoluments dans les limites établies par règlement du Conseil d'État et conformément au principe de la proportionnalité (art. 87 al. 1 et 3 LPA ; ATA/1484/2017 du 14 novembre 2017 et les références citées) – peut, sur requête, allouer à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables causés par le recours.

En l'espèce, il sera alloué au recourant une indemnité de procédure de CHF 500.-, son recours n'ayant pas été dépourvu de fondement, et il ne sera pas perçu d'émolument.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

dit que le recours interjeté le 13 mai 2019 par Monsieur A_____ contre la décision du 29 avril 2019 prise par la directrice de l'Ecole de commerce et de culture générale B_____ est devenu sans objet ;

raye la cause du rôle ;

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

alloue une indemnité de procédure de CHF 500.- à Monsieur A_____, à la charge de l'État 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 ; 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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Eric Maugué, avocat du recourant, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

Siégeant : Mme Krauskopf, présidente, M. Thélin, Mme Payot Zen-Ruffinen,
M. Martin, Mme Cuendet, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :