RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1931/2020-FPUBL **ATA/664/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 juin 2021

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Romain Jordan, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA DÉTENTION

EN FAIT

1) Monsieur A_____ a été engagé en qualité de stagiaire agent de détention le 1er janvier 1999 au sein de la prison de Champ-Dollon (ci-après : la prison). Il est actuellement officier dans le personnel de détention de la prison.

2) Dans le courant du mois de mai 2018, la direction des ressources humaines de l'office cantonal de la détention (ci-après : DRH-OCD) a appris que les agents de la brigade B_____ pratiquaient des « bizutages » et a visionné les vidéos de celui de Monsieur C_____, qui s'était déroulé le 29 septembre 2017, ainsi que d'un second, qui a eu lieu le 9 avril 2018.

Ce premier « bizutage » fait l'objet de la sanction disciplinaire querellée. Il sera décrit en tant que de besoin dans les faits ci-après.

3) La DRH-OCD a tenu à l'écart la direction de la prison le temps d'investiguer sur une éventuelle implication de celle-ci et de l'état-major. Elle a contacté, le 5 juillet 2018, le secrétariat général du département de la sécurité, devenu depuis le département de la sécurité, de la population et de la santé (ci-après : DSPS ou le département).

4) Le 28 septembre 2018, le chef de service et la responsable de secteur des ressources humaines (ci-après : RH) à l'OCD ont reçu en entretien M. C_____, agent de détention à la prison.

Selon le rapport d'entretien, il avait été porté à la connaissance des RH que le précité avait été victime d'un « bizutage » de la part d'autres agents de détention dans la nuit du 29 septembre 2017.

M. C_____ a expliqué que cette pratique était en quelque sorte un rituel au moment d'un changement de brigade. Il avait été averti par avance qu'il serait « bizuté », avait été consentant et ne s'était pas senti humilié. A priori, il ne devait pas y avoir d'enregistrements des événements.

L'agent de détention ayant fait l'objet du « bizutage » du 9 avril 2018 a également été entendu le même jour.

5) L'instruction menée par l'OCD ayant conclu que ni l'état-major ni la direction de la prison n'étaient impliqués dans les « bizutages », le directeur en a été informé le 21 novembre 2018. Il a visionné les vidéos le 5 décembre 2018.

6) Par arrêtés du 6 février 2019, le conseiller d'État en charge du département a ouvert quatorze enquêtes administratives contre quatorze agents de détention, dont M. A_____, pour avoir participé à un bizutage. Lesdites enquêtes ont été

confiées à Monsieur D_____, ancien juge à la Cour de justice (ci-après : l'enquêteur).

7) Le 10 janvier 2020, l'enquêteur a rendu son rapport concluant à un manquement, par M. A_____, à ses obligations en vertu des dispositions légales et réglementaires qui régissaient son activité, ainsi que des ordres de service auxquels il était soumis. La nature potache des faits constatés invitait à considérer que la faute commise relevait d'une gravité légère, ce qu'une attitude de déni par rapport à l'enquête, son expérience, sa qualité de chef de nuit et son grade ne permettaient pas d'atténuer.

Les faits dénoncés n'avaient toutefois pas conduit à retenir une mise en danger de l'établissement, dès lors que les agents de détention se trouvaient tous réunis en un lieu facilement atteignable en cas d'urgence et qu'ils étaient, à l'exception du « bizuté », en mesure de répondre à des situations périlleuses en tout temps.

8) Le 27 janvier 2020, le conseiller d'État en charge du département a informé M. A_____ qu'il renonçait à prononcer une sanction relevant de sa compétence et renvoyait l'affaire à la direction de la prison pour suite disciplinaire utile.

9) Le 29 janvier 2020, le directeur de la prison a transmis copie du rapport d'enquête à M. A_____. Il envisageait une sanction, sous forme de services supplémentaires. Un délai lui était imparti pour se déterminer.

10) Le 28 février 2020, M. A_____ a conclu à ce qu'il soit renoncé à toute sanction. Il demandait préalablement à être entendu et à avoir accès au dossier constitué par l'autorité. L'enquêteur avait pour unique mission d'établir les faits, que seule l'autorité était habilitée à apprécier et qualifier. À l'instar de ce qui avait apparemment été prévu pour d'autres agents de détention, seul un avertissement formel était concevable. Enfin, le nouveau message de l'autorité consistant à interdire tout rite analogue à ceux dont il était question en l'espèce avait été bien compris.

11) Le 11 mars 2020, le directeur de la prison a refusé de donner suite aux requêtes d'audition et d'accès au dossier de M. A_____. Il avait été entendu dans le cadre de l'enquête administrative et avait pu s'exprimer sur son résultat ainsi que sur la sanction envisagée à son encontre. Les pièces consultables en lien avec l'enquête administrative et le concernant spécifiquement avaient été versées à la procédure et étaient déjà en sa possession. Il pouvait consulter son dossier administratif en formulant une demande auprès de la DRH-OCD.

12) Par décision du 28 mai 2020, le directeur de la prison a prononcé à l'encontre de M. A_____ une sanction disciplinaire consistant en vingt services supplémentaires, soit quatre-vingts heures de travail (un service supplémentaire

valant quatre heures de travail supplémentaire). Il s'agissait d'une mesure appropriée et proportionnée qui devait permettre à l'intéressé, par la mise à disposition de son temps en faveur de l'établissement sans contre-prestation correspondante, de prendre conscience de l'importance de son rôle de sous-chef, du respect dû à sa hiérarchie, des conséquences de son devoir de loyauté et de l'effet de ses agissements sur le bon fonctionnement de la prison. Il lui était également formellement demandé de strictement respecter ses devoirs du personnel, d'adopter une posture digne d'un sous-chef, d'appliquer toutes les directives et consignes en matière de protection de la personnalité des collaborateurs, de faire preuve de loyauté vis-à-vis de sa hiérarchie et d'humilité dans l'exercice de sa fonction en se passant d'une attitude de défiance. Lui était enfin rappelé son devoir de signaler sans délai à sa hiérarchie et à la direction tout incident, à défaut de quoi il s'exposerait à des sanctions plus sévères ou à la résiliation de ses rapports de service.

M. A_____ avait admis avoir été informé du bizutage de M. C_____, l'avoir autorisé en sa qualité de sous-chef et y avoir participé, ceci en violation de ses devoirs de fonction et alors même que ce type d'événement était considéré comme une manifestation attentatoire à la personnalité du membre de personnel, à la considération de la profession, ainsi qu'à l'image de la prison.

Son dossier personnel contenait des antécédents disciplinaires résultant de son attitude inappropriée par rapport à sa hiérarchie. Il avait notamment fait l'objet d'un avertissement le 20 août 2015 à la suite d'un différend avec le directeur de l'époque. Il convenait d'en tenir compte dans l'évaluation de la proportionnalité de la sanction. M. A_____ n'avait à l'évidence pas pris conscience des exigences auxquelles il devait répondre en sa qualité de sous-chef, dans la mesure où il estimait endosser la même responsabilité que ses collègues mis en cause dans la présente affaire, pour la plupart non gradés, en exigeant d'être traité sur un pied d'égalité avec eux. Son comportement, contraire à ce qui était attendu d'un sous-chef, aurait été susceptible d'aboutir à une dégradation, mais en aucun cas à un simple avertissement formel.

13) Selon un article du 9 juin 2020 paru dans la presse locale, les agents de détention ayant participé aux bizutages avaient été sanctionnés pour la très grande majorité par des avertissements ou un blâme.

14) Le 23 juin 2020, M. A_____, dans l'attente de tout élément permettant d'identifier la date à laquelle les vidéos du bizutage avaient été remises, a sollicité formellement du directeur général de l'OCD la transmission de tous les courriels échangés à ce sujet entre ses collaborateurs et/ou lui-même, les notes et procès-verbaux d'entretiens établis dans ce cadre, caviardés au besoin, ainsi que toute information en lien avec le support lui ayant été remis initialement.

15) Le 26 juin 2020, le directeur général de l'OCD a indiqué ne pas être en mesure de donner une suite favorable à la requête de M. A_____, les documents concernés étant soustraits à son droit d'accès. Les pièces ayant servi au fondement de la décision du 28 mai 2020 étaient déjà en sa possession et la date à laquelle les vidéos avaient été visionnées par l'OCD était sans pertinence.

16) Par acte du 29 juin 2020, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision du 28 mai 2020, concluant à son annulation.

Le terme de « bizutage » utilisé par l'autorité intimée avait une connotation négative et partiale. Il convenait de parler de « cérémonie » ou de « rite ».

Il convenait de procéder à l'audition de témoins afin d'éclaircir les circonstances dans lesquelles les faits litigieux avaient été dénoncés au département, respectivement à l'OCD.

L'OCD, qui était à l'origine de toute la procédure, avait mené les auditions du 28 septembre 2018 en dehors de tout cadre légal. Il n'avait réagi que de longs mois après avoir été informé des faits, sans prendre dans l'intervalle de mesures destinées à mettre fin à la pratique litigieuse.

Les faits étaient prescrits. Le directeur de la prison en avait pris connaissance en tout cas en février voire mai 2018, lorsque l'OCD avait recueilli les dénonciations anonymes, ce qui correspondait à la date à laquelle les vidéos avaient été sauvegardées sur clé USB. Le délai de prescription d'une année courrait ainsi à partir du 1er mai 2018 et avait été suspendu par l'enquête administrative du 9 février 2019 au 10 janvier 2020. La décision attaquée avait été rendue le 28 mai 2020, soit près de quatorze mois après la découverte des faits litigieux.

Au surplus, il a développé des arguments au fond.

La sanction infligée violait les principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement. La plupart des autres gardiens mis en cause avaient reçu un avertissement, tout au plus un blâme. La décision attaquée n'expliquait pas les raisons d'une sévérité particulière à son égard. Une sanction autre qu'un avertissement était disproportionnée.

17) Le 4 septembre 2020, la direction générale de l'OCD a conclu au rejet du recours et demandé préalablement à ce que M. A_____ soit invité à produire les échanges dans le groupe WhatsApp de la brigade B_____ concernant le bizutage de M. C_____, contenant notamment la date de publication des vidéos et l'identité du ou des agents ayant publié lesdites vidéos.

La décision attaquée ayant été notifiée au recourant le 30 mai 2020, l'action disciplinaire de la prison et la responsabilité disciplinaire du recourant n'étaient pas prescrites. Dès lors que la compétence de sanctionner avait été donnée au directeur de la prison, la responsabilité disciplinaire n'était pas prescrite, le délai ne commençant à courir qu'à compter du 5 décembre 2018, date à laquelle ce dernier avait pu visionner les images du « bizutage ».

Elle a, au surplus, détaillé le bienfondé de sa décision.

La sanction était justifiée et proportionnée, ce d'autant plus compte tenu de son statut de gradé, de son attitude de défiance vis-à-vis de sa hiérarchie et de ses antécédents disciplinaires.

18) Le 22 octobre 2020, M. A_____ a persisté dans les termes et conclusions de son recours, s'agissant notamment des questions de la prescription disciplinaire, des auditions des agents ayant fait l'objet des « bizutages », du refus de l'intimée d'entendre le recourant et de lui donner accès à l'intégralité du dossier, des auditions de témoins requises, ainsi que de la décision de sanction en tant que telle.

Contrairement à ce qu'alléguait l'autorité intimée, il ressortait de ses EEDP que sa carrière de plus de vingt ans était exemplaire. Ses compétences professionnelles avaient été maintes fois reconnues. Lorsqu'il agissait en sa qualité de syndicaliste, il n'était soumis à aucun devoir de réserve. Les événements mentionnés avaient été mineurs et avaient débouché, pour l'un d'entre eux, sur un simple avertissement.

19) Le 13 novembre 2020, la direction générale de l'OCD a transmis une pièce récemment découverte, à savoir une capture d'écran du groupe WhatsApp de la brigade B_____ démontrant que M. A_____ avait lui-même publié, le 30 septembre 2017 à 07h31, les vidéos du « bizutage » de M. C_____ dans un envoi groupé comportant une cinquantaine de fichiers, dans lesquels on pouvait distinguer la voix du recourant et son reflet dans une vitre. Outre les comportements qui lui étaient déjà reprochés, cette pièce confirmait que le recourant avait violé son obligation de collaborer dans le cadre de l'enquête administrative et de la présente procédure tendant à établir le déroulement des faits et l'identité de la personne les ayant filmés.

Dès lors que le recourant avait, en sa qualité d'auteur et d'expéditeur de ces vidéos, accepté le risque qu'elles échappent à son contrôle, ses plaintes relatives à une violation 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) étaient dépourvues de tout fondement.

Cette pièce confirmait également le fait que les autres agents de détention avaient sciemment refusé de s'exprimer sur la réelle participation de M. A_____ aux événements litigieux, eu égard à son importante implication et au lien de subordination, très marqué dans le domaine pénitentiaire, existant entre eux. Le fait que le recourant utilisait WhatsApp pour organiser le travail de sa brigade constituait encore une violation de ses devoirs de fonction.

Enfin, l'identité des dénonciateurs était connue de l'intimée, mais ne serait pas dévoilée car sans pertinence pour l'issue du litige.

20) Le 4 décembre 2020, M. A_____ s'est déterminé sur le courrier précité, relevant que l'intimée n'indiquait nullement la provenance de la pièce. Faute d'indications précises à cet égard, celle-ci devait être écartée de la procédure. Même à considérer que l'origine de la capture d'écran soit vérifiée, il n'était pas possible d'en déduire qu'il était l'auteur des vidéos et encore moins qu'il avait participé au « bizutage », étant précisé qu'il s'agissait de l'unique cas ayant eu lieu alors qu'il était présent comme responsable de brigade. Les autres déductions que tirait de cette pièce l'autorité intimée se fondaient sur sa propre interprétation, étaient en contradiction avec le rapport d'enquête et étaient contestées. Il apparaissait en outre que M. C_____ n'avait nullement eu peur pour son intégrité physique, vu son commentaire.

Il n'avait jamais utilisé WhatsApp pour de la planification horaire, mais uniquement pour informer ses subalternes en cas de changement d'horaire ou de remplacement.

L'attitude de l'intimée refusant de transmettre les documents en lien avec la remise des vidéos, le cas échéant caviardés, était regrettable puisqu'une telle démarche était susceptible de lever tout doute quant à la date de prise de connaissance desdites vidéos. Cela était d'autant plus curieux que le rapport d'enquête indiquait que les fichiers sur clef USB avaient été modifiés, selon la terminologie Word, en mai 2018. À défaut de pièces prouvant le contraire, la prescription disciplinaire était bel et bien acquise.

21) Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 24 mars 2021.

a. Le représentant de l'OCD a refusé d'indiquer la provenance de la capture d'écran WhatsApp produite le 13 novembre 2020. Cette pièce lui avait été remise peu de temps avant cette date par les RH.

Au sein des RH, deux personnes étaient intervenues dans le traitement du dossier, soit le chef de service RH et la cheffe du service opérationnel. La direction de la prison avait pris connaissance des faits le 5 décembre 2018.

Les vidéos parvenues à la chambre administrative avaient été mises sur clef USB depuis son poste de travail. Il ignorait toutefois si elles étaient parvenues à l'OCD sur ce type de support. Il n'entendait pas donner suite à des demandes concernant la provenance précise des vidéos et la fourniture du support d'origine, pour autant qu'il existe.

Au moment où les vidéos avaient été reçues, les RH ignoraient les circonstances, la nature exacte des faits et les personnes impliquées. Plusieurs mois avaient été nécessaires pour identifier la majeure partie des protagonistes, étant précisé que le recourant n'était jamais clairement visible sur les images.

Il n'était pas habilité à indiquer quelles sanctions avaient été infligées aux quatorze personnes visées par les enquêtes administratives, pour des raisons de confidentialité notamment. De plus, les situations des uns et des autres étant différentes, elles ne pouvaient pas être comparées. Le recourant n'avait pas été le seul à être sanctionné ; des blâmes, des avertissements et des services supplémentaires avaient été prononcés.

b. M. A_____, auquel il était demandé s'il était visible dans la salle de repos sous forme de reflet, a répondu qu'il n'allait jamais dans cette salle la nuit. Il n'avait pas souvenir d'avoir filmé ce « bizutage », qui avait eu lieu en 2017, car cela était lointain. Il ignorait également si l'on entendait sa voix. Il n'était pas impossible qu'il eût été présent lors de cet événement, mais il ne pensait pas s'être trouvé en salle de repos.

Il avait été le seul, parmi les autres agents concernés, à écoper de services supplémentaires uniquement en raison des faits relatifs au « bizutage ». Il n'en avait effectué encore aucun à ce jour.

c. Le conseil du recourant a indiqué que son client ne répondrait à aucune question concernant l'envoi des vidéos sur le groupe WhatsApp, dès lors qu'ils estimaient que la pièce complémentaire était illicite.

Ils persistaient dans leur demande d'auditions de témoins. La date du 6 février 2018 était celle à laquelle ils prétendaient que l'autorité compétente avait connu les faits. Ils n'étaient toutefois pas en mesure de le prouver en l'absence de collaboration de l'intimée.

D'entente entre les parties, la cause a été gardée à juger à l'issue de cette audience.

22) Le 11 mai 2021, l'OCD a transmis une recommandation du préposé cantonal à la protection des données et à la transparence du 23 avril 2021, invitant l'OCD à ne pas autoriser l'accès aux documents requis par le recourant en lien avec la remise des vidéos des « bizutages ». La décision rendue par l'OCD consécutivement à cette recommandation était également jointe. Il s'agissait de

faits nouveaux confortant l'intimée dans son refus de donner une suite favorable à la demande du recourant.

23) Le 26 mai 2021, M. A_____ a sollicité la tenue d'une audience publique 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), au vu des enjeux de la présente affaire.

La décision rendue par l'OCD sur la question de l'accès aux données litigieuses n'était pas en force. Ce dernier confondait par ailleurs les exigences du droit d'être entendu avec celles fondées sur la LIPAD. Il reconnaissait en outre que le dossier remis aux parties était sciemment incomplet. La recommandation du préposé révélait notamment l'existence de pièces, qui lui étaient inconnues à ce jour. Le grief de violation du droit d'être entendu était ainsi définitivement caractérisé. Le contenu desdites pièces était susceptible d'établir en particulier que le nom du recourant était connu au plus tard le 14 mai 2018 et que la prescription était acquise.

24) Le 31 mai 2021, le juge délégué a refusé de donner suite à la demande d'audience publique « répondant aux exigences de l'art. 6 CEDH », cette disposition ne trouvant pas application s'agissant d'une sanction purement disciplinaire et non pécuniaire.

25) Le même jour, le juge délégué a ordonné à l'OCD la production des pièces citées dans la recommandation du 23 avril 2021.

26) Le 7 juin 2021, l'OCD a produit les pièces requises, étant précisé qu'elles avaient été très lourdement caviardées dans le but de protéger l'identité du dénonciateur des faits.

27) Le 9 juin 2021, le juge délégué a considéré, vu la nature et l'ampleur des caviardages, que l'OCD refusait de transmettre les pièces sollicitées.

Les parties étaient par ailleurs informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

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

2) Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du 28 mai 2020 du directeur de la prison infligeant vingt services supplémentaires au recourant.

3) a. Le recourant et l'autorité intimée sollicitent l'administration de preuves supplémentaires, en particulier l'audition de plusieurs témoins ainsi que la production de l'intégralité des pièces du dossier constitué par l'autorité intimée, respectivement la production par le recourant de pièces relatives au groupe WhatsApp de la brigade concernée.

b. Le droit de faire administrer des preuves sur des faits pertinents, tel que la jurisprudence l'a déduit du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), n'empêche 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 que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_376/2020 du 4 décembre 2020 consid. 3.3).

c. En l'espèce, il ne sera pas donné suite aux requêtes du recourant, dès lors que ses offres de preuves ne sont pas de nature à apporter des éléments supplémentaires au dossier.

Par ailleurs, il ne sera pas non plus donné suite à la conclusion de l'autorité intimée, dès lors qu'elle a elle-même produit une pièce complémentaire le 13 novembre 2020.

En tout état, ni l'audition de témoins, ni la production de pièces requises tant par le recourant que par l'intimée ne s'avèrent pertinentes pour l'issue du litige, compte tenu de ce qui suit.

4) a. Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l’excès et l’abus du pouvoir d’appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA) ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA). Selon l’art. 61 LPA, le pouvoir d’examen de la chambre administrative se limite à la violation du droit, y compris l’excès et l’abus du pouvoir d’appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA). Les juridictions administratives n’ont pas compétence pour apprécier l’opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA). Cette condition n’est pas réalisée en l’espèce.

b. En matière de sanctions disciplinaires, l’autorité dispose d’un large pouvoir d’appréciation ; le pouvoir d’examen de la chambre de céans se limite à l’excès ou à l’abus du pouvoir d’appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/434/2021 du 20 avril 2021 consid. 2f et les références citées).

5) Le recourant soutient que l’action disciplinaire est prescrite.

a. En qualité d'agent de détention à la prison, le recourant est soumis à 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) et à ses dispositions d'application sous réserve des dispositions particulières de la loi sur l'organisation des établissements et le statut du personnel pénitentiaire du 3 novembre 2016 (LOPP - F 1 50 ; art. 6 al. 1 LOPP).

b. La responsabilité disciplinaire se prescrit par un an après la connaissance de la violation des devoirs de service et en tout cas par cinq ans après la dernière violation. La prescription est suspendue pendant la durée de l'enquête administrative, ou de l'éventuelle procédure pénale portant sur les mêmes faits (art. 25 al. 4 LOPP).

L'art. 25 al. 4 LOPP ne précise pas qui doit avoir eu connaissance de la violation et à partir de quand celle-ci doit être considérée comme étant « découverte » (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621/2015 du 13 juin 2016 consid. 2.4, qui confirme l'ATA/652/2015 du 23 juin 2015 ; ATA/142/2020 du 11 février 2020 consid. 4b).

c. La chambre de céans a jugé de manière constante, dans des affaires où un fonctionnaire de police avait été sanctionné d'un blâme ou de services hors tours, que l'art. 37 al. 6 de l'ancienne loi sur la police (ci-après : aLPol), dont la teneur est identique aux art. 25 al. 4 LOPP et 27 al. 7 LPAC, faisait référence à la connaissance des faits par la cheffe de la police – la commandante, compétente pour prononcer le blâme et les services hors tour (art. 36 al. 2 aLPol ; ATA/435/2018 du 8 mai 2018 consid. 7b ; ATA/652/2015 précité consid. 7 et les références citées).

Le Tribunal fédéral a rappelé qu'il n'est pas insoutenable de considérer que le délai d'une année de l'art. 37 al. 6 aLPol commence à courir à partir seulement du moment où l'autorité compétente pour infliger la peine disciplinaire apprend elle-même l'existence d'une violation des devoirs de service. À la nécessité pour l'administration d'agir sans retard, on peut opposer, de manière défendable, que la prescription d'un an ne peut pas dépendre du seul comportement du supérieur hiérarchique, qui peut commettre une erreur d'appréciation sur la gravité des faits ou qui, pour d'autres motifs, tarderait à informer l'autorité compétente (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621/2015 précité consid. 2.5).

Dans l'ATA/215/2017 du 21 février 2017 (consid. 11e), la chambre administrative a considéré qu'à teneur de l'art. 16 al. 1 let. c LPAC, dès lors que la compétence de prononcer la révocation d'un fonctionnaire appartenait au Conseil d'État, c'était le moment où celui-ci, en tant qu'autorité disciplinaire, avait eu connaissance de la violation des devoirs de service du recourant et qu'il avait pu décider de la suite à donner au dossier que le délai de prescription avait commencé à courir.

d. Après l'échéance du délai de prescription, la sanction d'une faute professionnelle n'est plus possible, même lorsqu'elle serait utile à la sauvegarde de l'intérêt général (Gabriel BOINAY, Le droit disciplinaire de la fonction publique et dans les professions libérales, particulièrement en Suisse, RJJ 1998, p. 26).

6) En l'espèce, le complexe de faits porte sur des événements datant du 29 septembre 2017. Ils ont été portés à la connaissance de la DRH-OCD en mai 2018 selon ses propres déclarations. Le directeur de la prison a pris connaissance des faits le 5 décembre 2018.

Est litigieuse la question de la prescription relative d'un an, notamment le dies a quo, le recourant considérant la date de mai 2018 et soutenant que la prescription de la responsabilité disciplinaire est acquise et l'autorité intimée celle du 5 décembre 2018.

La particularité du cas d'espèce réside dans le fait que la DRH-OCD a été informée des faits en mai 2018, soit avant le directeur, compétent pour prononcer les services supplémentaires.

Toutefois, l'OCD (art. 5 al. 1 let. c du règlement sur l'organisation de l'administration cantonale du 1er juin 2018 - ROAC - B 4 05.10), conformément au principe selon lequel « qui peut le plus peut le moins » (arrêt du Tribunal fédéral arrêt 2C_959/2016 consid. 6.3 du 17 mars 2017), ayant aussi la compétence de prononcer les services supplémentaires à l'encontre du recourant, le dies a quo du délai de prescription doit être fixé en mai 2018. De surcroît, le délai de sept mois pour vérifier l'éventuelle connaissance de ces agissements pour la direction de la prison apparaît excessif, étant rappelé qu'il ressort des travaux préparatoires relatifs à la LPAC, mais pertinents en l'espèce, que le législateur a souhaité contraindre l'employeur à prendre des mesures dans un délai relativement bref après la découverte de la violation des devoirs de service (MGC 2006-2007/VI A-4524 ; ATA 215/2017 précité consid. 15 c et d).

La prescription a été interrompue pendant l'enquête administrative, soit du 6 février 2019, date de l'ouverture de l'enquête administrative, au 20 janvier 2020, date de la remise du rapport de l'enquêteur (ATA/215/2017 précité consid. 15).

Le 27 janvier 2020, le conseiller d'État a informé le recourant qu'il renonçait à prononcer des sanctions relevant de sa compétence et transmettait le rapport à la direction générale de l'OCD et de la prison pour suite disciplinaire utile. La sanction a été prononcée le 28 mai 2020.

À cette dernière date, le délai de prescription d'un an était échu, la prescription ayant couru pendant environ neuf mois, avant une suspension de près

de douze mois, et une reprise de quatre mois. Imputation faite de la suspension, la sanction est intervenue quelque quatorze mois après les faits.

Il n'est pas nécessaire d'investiguer plus précisément la date en mai 2018 de la connaissance des faits, le résultat étant identique que cela soit le 1er ou le 31 mai 2018.

La responsabilité disciplinaire pour le « bizutage » était donc prescrite au moment où l'intéressé a été sanctionné le 28 mai 2020.

En conséquence, le recours sera admis.

7) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée au recourant, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 29 juin 2020 par Monsieur A_____ contre la décision du directeur de la prison de Champ-Dollon du 28 mai 2020 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du directeur de la prison de Champ-Dollon du 28 mai 2020 ;

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

alloue à Monsieur A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'500.-, 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, 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 Romain Jordan, avocat du recourant ainsi qu'à la prison de Champ-Dollon et à l'office cantonal de la détention.

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