

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3056/2019-FPUBL

ATA/1562/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 22 octobre 2019

sur effet suspensif

dans la cause

Mme A_____

représentée par Me Nathalie Subilia, avocate

contre

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

Vu, en fait, notamment que Mme A_____ a été engagée en 1997 en qualité de maîtresse de métier au collège et école de commerce B_____, a été transférée en 1998 au collège et école de culture générale C_____ (ci-après : l'établissement), y a été doyenne entre 2002 et 2005 et a, le 25 juillet 2017, été promue avec effet au 1^{er} septembre 2017 à la fonction de directrice de l'établissement (cadre supérieure), en classe 26, position 17, et avec un traitement annuel brut de CHF 179'630.-, une période d'essai de vingt-quatre mois étant prévue ;

vu la décision de non-promotion en qualité de directrice de l'établissement, déclarée exécutoire nonobstant recours, rendue le 26 juillet 2019 par la conseillère d'État en charge du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après : DIP ou le département), par laquelle celle-ci, après s'être fondée sur plusieurs griefs et s'être référée à des entretiens d'évaluation et de développement des managers (ci-après : EEDM) des 3 octobre 2018 et 2 avril 2019 et un entretien de service du 28 juin 2018 avec le directeur général de la direction générale de l'enseignement secondaire II (ci-après : DGES II), l'a informée qu'au regard de son insuffisance de prestations, à dater du 1^{er} septembre 2019, elle ne serait pas promue, au sens de l'art. 8 du règlement d'application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat et des établissements hospitaliers du 17 octobre 1979 (RTrait - B 5 15.01), dans ladite fonction de directrice, mais serait maîtresse d'enseignement générale au sein de l'école de commerce D_____, en classe 20, position 16, avec un traitement annuel brut de CHF 136'882.- ;

vu le recours interjeté le 22 août 2019 contre cette décision par Mme A_____, concluant, sur mesures provisionnelles, à la convocation immédiate des parties et à la restitution de l'effet suspensif qui déploierait ses effets jusqu'à droit jugé au fond ou accord entre les parties, au fond, à l'annulation de ladite décision et principalement à sa promotion au poste de directrice de l'établissement, subsidiairement à la prolongation d'un an de sa période probatoire à ce poste ;

vu les observations sur effet suspensif du 19 septembre 2019 du département, concluant au rejet de la requête de restitution dudit effet ;

vu la réplique du 10 octobre 2019 de la recourante sur effet suspensif, persistant dans les conclusions de son recours ;

vu l'art. 9 al. 1 du règlement de la chambre administrative du 26 septembre 2017 ;

attendu qu'aux termes de l'art. 66 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; que toutefois, lorsque aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3) ;

qu'en vertu de l'art. 21 LPA, l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (al. 1) ; que ces mesures sont ordonnées par le président s'il s'agit d'une autorité collégiale ou d'une juridiction administrative (al. 2) ;

que selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des 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/191/2019 du 26 février 2019 ; ATA/1041/2018 du 4 octobre 2018) ; qu'elles ne sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, spéc. 265) ;

que, par ailleurs, l'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405 ; ATA/1041/2018 précité) ;

que la restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1) ;

que pour effectuer la pesée des intérêts en présence qu'un tel examen implique, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités ; ATA/191/2019 précité ; ATA/812/2018 du 8 août 2018) ;

que la chambre de céans dispose dans l'octroi de mesures provisionnelles d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 précité consid. 5.5.1 ; ATA/1041/2018 précité) ;

que par ailleurs, à teneur de l'art. 8 RTrait, la promotion d'un titulaire à un nouveau poste est faite à titre d'essai pour une période de douze à vingt-quatre mois (al. 1) ; qu'à la fin de cette période, le titulaire est confirmé dans son nouveau poste et son traitement est situé dans la classe de la fonction (al. 2) ; qu'au cours de cette période, chaque partie peut renoncer à cette nouvelle affectation ; que dans ce cas, le titulaire est transféré dans une fonction compatible avec ses aptitudes et son traitement est fixé selon la classe correspondant à son nouvel emploi ; que le titulaire conserve toutefois le salaire acquis avant l'affectation au poste supérieur, sous réserve des dispositions figurant à l'art. 9 RTrait (al. 3, repris dans sa substance dans la promotion du 25 juillet 2017) ;

qu'en l'espèce, vu les caractéristiques de la procédure sur mesures provisionnelles, en particulier effet suspensif, tels que rappelés ci-dessus, et au regard des considérants qui

suivent, il ne sera pas procédé dans ce cadre et à ce stade à la comparution personnelle des parties sollicitée par la recourante ;

que la recourante n'expose pas en quoi, à défaut de restitution de l'effet suspensif à son recours dirigé contre la décision de non-confirmation de promotion, ses intérêts seraient gravement menacés ;

que la restitution de l'effet suspensif sollicitée serait susceptible de maintenir la recourante dans sa fonction de directrice comme demandé au fond, ce qui n'est pas admissible, d'autant moins que le juge saisi d'un tel litige observe une certaine retenue dans l'appréciation des prestations des employés et de leur promotion et ne substitue pas sa propre appréciation à celle de l'autorité administrative, à moins que la décision attaquée soit manifestement inopportune (ATA/1411/2019 du 24 septembre 2019 consid. 7f et l'arrêt cité, étant précisé que l'ATA/1411/2019 précité consid. 4 laisse indécise la recevabilité d'un recours contre une décision de non-confirmation de promotion) ;

que sur la base d'un examen sommaire du dossier et compte tenu des reproches énoncés de manière circonstanciée par l'intimé à l'appui de sa décision querellée, il ne saurait, prima facie, être considéré d'emblée que le recours serait manifestement bien fondé, que ce soit quant aux reproches adressés par le département à la qualité des prestations de l'intéressée ou quant aux violations de la personnalité et à l'inaction de la DGES II dont elle allègue avoir été victime ;

qu'il est à cet égard rappelé que l'intimé a fait application de l'art. 8 al. 3 RTrait, application qu'il avait du reste réservée dans la promotion du 25 juillet 2017, et que cette disposition réglementaire octroie un pouvoir d'appréciation particulièrement large à l'autorité administrative ;

qu'en outre, aucun préjudice financier n'est invoqué par la recourante, une urgence visant à prévenir un tel préjudice ne pouvant ainsi en tout état de cause pas être retenue, étant au demeurant relevé que, conformément à la jurisprudence de la chambre de céans, l'intérêt privé du recourant à conserver son activité professionnelle et les revenus y relatifs doit céder le pas à l'intérêt public à la préservation des finances de l'État (ATA/1041/2018 précité ; ATA/826/2018 du 15 août 2018) ;

que vu ce qui précède, la restitution de l'effet suspensif sera refusée, le sort des frais de la procédure étant 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), 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 la présente décision à Me Nathalie Subilia, avocate de la recourante, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

La vice-présidente :

F. Krauskopf

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :