

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3382/2018-FPUBL

ATA/1520/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 15 octobre 2019**

dans la cause

**UNION DU PERSONNEL DU CORPS DE POLICE DE GENÈVE**

et

**Monsieur A\_\_\_\_\_**

représentés par Me Jacques Roulet, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ, DE L'EMPLOI ET DE LA SANTÉ**

---

## EN FAIT

- 1) Le 25 juillet 2018, le Conseil d'État a adopté un arrêté relatif à l'élection de la commission du personnel (ci-après : la commission) de l'office cantonal de la détention (ci-après : OCD).

Cet arrêté fixait la date de l'élection de la commission de l'OCD au 22 octobre 2018 et la composition de cette commission, laquelle comprend des agents de détention, du personnel administratif et des assistants de sécurité publique.

La date du dépôt des listes était fixée au 17 septembre 2018, le dernier délai pour l'envoi des enveloppes au service des votations et élections (ci-après : SVE) au 22 octobre 2018 et le dépouillement fixé au 23 octobre 2018.

- 2) Le 28 août 2018 est paru dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) un avis détaillé concernant l'élection de la commission, reprenant et complétant les informations de l'arrêté du 25 juillet 2018.
- 3) Par courriel du même jour, les membres du personnel de l'OCD ont reçu un document récapitulatif reprenant les informations citées dans l'avis paru dans la FAO, avis qui figurait également dans l'intranet de l'OCD.
- 4) Le 3 septembre 2018, le président de l'Union du personnel du corps de police du canton de Genève (ci-après : UPCP) a adressé un courrier au conseiller d'État en charge du département de la sécurité, devenu depuis lors le département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après : le département), réclamant l'annulation de la parution dans la FAO susmentionnée. Il apparaissait que cette commission ne reposait sur aucune base légale et que le personnel de l'OCD n'avait pas donné son accord à la création d'une telle commission. Un délai de dix jours était fixé au magistrat pour s'exécuter.
- 5) Par courrier du 10 septembre 2018, le magistrat en charge du département a refusé d'annuler la parution dans la FAO, la conformité juridique de la création d'une commission du personnel étant avérée. Selon le courrier concerné, le président de l'UPCP était informé de la « décision du [conseiller d'État] de ne pas annuler la parution dans la FAO et de poursuivre l'organisation de l'élection selon le calendrier prévu ».

Ce courrier ne comportait ni indications concernant les voies et délais de recours ni dispositif.

6) Monsieur A\_\_\_\_\_, agent de détention et président de la section prison de l'UPCP, s'est présenté à l'élection de la commission de détention en déposant sa liste de candidats le 17 septembre 2018.

7) Le 27 septembre 2018, M. A\_\_\_\_\_ et l'UPCP ont interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre « la décision du Conseiller d'État chargé du département du 10 septembre 2018 », concluant à son annulation et à l'annulation de l'élection des membres du personnel de l'OCD, ainsi qu'à la constatation que la constitution d'une commission était illicite.

Les conditions de recevabilité de leur recours étaient remplies, les recourants estimant que la création d'une commission était illicite car ne reposant sur aucune base légale. Le règlement instituant des commissions du personnel au sein de l'administration cantonale du 10 juin 1996 (RComPers - B 5 15.30) ne permettait pas la création d'une telle commission. Aucune interprétation du RComPers n'arrivait à un autre résultat. Le silence du législateur sur ce point était qualifié.

8) Le dépouillement des votes s'est déroulé le 23 octobre 2018 au SVE. À la suite du dépouillement, il a été constaté qu'un second tour était nécessaire pour pourvoir le deuxième siège pour le groupe des agents de détention de la prison de B\_\_\_\_\_.

M. A\_\_\_\_\_ faisait partie des candidats pouvant se présenter au 2<sup>ème</sup> tour.

9) Le 31 octobre 2018, le Conseil d'État a adopté un arrêté relatif au second tour de la commission, fixé au 20 novembre 2018. Le délai de dépôt des listes était fixé au 2 novembre 2018.

10) Le département a répondu au recours le 8 novembre 2018, concluant à l'irrecevabilité du recours et subsidiairement à son rejet.

Les recourants n'avaient pas présenté de requête au sens de l'art. 4A de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) par leur courrier du 3 septembre 2018, qui ne sollicitait que l'annulation de la parution de l'avis dans la FAO. Le courrier de réponse du département du 10 septembre 2018 n'était pas une décision, dès lors qu'il ne correspondait pas à une mesure individuelle et concrète, ne concernant que la parution d'un avis – non obligatoire – dans la FAO.

Les parties n'avaient pas qualité pour agir, aucun intérêt juridique ne pouvant leur être reconnu. Enfin, au fond, la création d'une commission reposait sur une base légale et l'organisation des élections avait été faite de manière conforme au droit. Le principe de la bonne foi était violé par les recourants qui se

présentaient aux élections puis interjetaient recours contre celles-ci en invoquant leur illicéité.

- 11) Le 11 janvier 2019, dans le délai imparti par le juge délégué, les recourants ont présenté leurs observations à la suite de la réponse du département du 8 novembre 2018. Ils persistaient dans leurs précédentes conclusions et rejetaient les motifs d'irrecevabilité soulevés par le département.

Ils avaient bien présenté une requête tendant à l'annulation de la création de la commission, par leur courrier du 3 septembre 2018. La réponse du magistrat en charge du département du 10 septembre 2018 démontrait bien qu'il avait interprété le courrier comme une requête au sens de l'art. 4A LPA et rendu une décision qui était par conséquent sujette à recours.

Enfin, les recourants avaient qualité pour recourir. L'UPCP travaillant avec le département depuis de nombreuses années, ce dernier connaissait sa qualité pour recourir. Leur intérêt était actuel. Le département faisait preuve de formalisme excessif en questionnant leur qualité pour recourir.

- 12) À la même date, le département a présenté des observations complémentaires, précisant que deux nouveaux recours avaient été déposés dans l'intervalle, concernant l'élection des membres de la commission, par Messieurs A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, également membre de l'UPCP.

Le premier recours avait été déposé le 12 novembre 2018 à l'encontre de l'arrêté du 31 octobre 2018, enregistré sous la cause A/4148/2018 tandis que le second avait été déposé le 28 novembre 2018 contre le résultat des élections, enregistré sous la cause A/4284/2018. Les trois recours se basaient sur les mêmes arguments et étaient semblables. Seul leur objet variait.

- 13) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

## **EN DROIT**

- 1) La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Selon l'art. 132 al. 2 LOJ, le recours est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al.1 let. a et e, ainsi que l'art. 57 LPA. Sont réservées les exceptions prévues par la loi.
- 2) Se pose la question de savoir si la correspondance du conseiller d'État en charge du département du 10 septembre 2018 constitue une décision au sens de l'art. 4 LPA.

a. Aux termes de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et 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 des obligations (let. c). À teneur de l'art. 4 al. 2 LPA, les décisions incidentes sont également considérées comme des décisions.

En droit genevois, la notion de décision est calquée sur le droit fédéral, ce qui est également valable pour les cas limites, ou plus exactement pour les actes dont l'adoption n'ouvre pas de voie de recours. Ainsi, de manière générale, les communications, opinions, recommandations et renseignements ne déploient aucun effet juridique et ne sont pas assimilables à des décisions, de même que les avertissements ou certaines mises en demeure (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_113/2015 du 18 septembre 2015 consid. 2.2 ; 8C\_220/2011 du 2 mars 2012 consid. 4.1.2 in SJ 2013 I 18). Ces dernières peuvent constituer des cas limites et revêtir la qualité de décisions susceptibles de recours, lorsqu'elles apparaissent comme des sanctions conditionnant ultérieurement l'adoption d'une mesure plus restrictive à l'égard du destinataire. Lorsque la mise en demeure ou l'avertissement ne possède pas un tel caractère, il n'est pas sujet à recours (ATA/664/2018 du 26 juin 2018 consid. 2b).

Une décision tend à modifier une situation juridique préexistante. Il ne suffit pas que l'acte querellé ait des effets juridiques, encore faut-il que celui-ci vise des effets juridiques. Sa caractéristique en tant qu'acte juridique unilatéral tend à modifier la situation juridique de l'administré par la volonté de l'autorité, mais sur la base de et conformément à la loi (ATA/784/2018 du 24 juillet 2018 consid. 2d et les arrêts cités ; Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, p. 320 n. 876).

Pour qu'un acte administratif puisse être qualifié de décision, il doit revêtir un caractère obligatoire pour les administrés en créant ou constatant un rapport juridique concret de manière contraignante. Ce n'est pas la forme de l'acte qui est déterminante, mais son contenu et ses effets (ATA/657/2018 du 26 juin 2018 consid. 3b et les arrêts cités).

Les décisions doivent en principe être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Elles sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (art. 46 al. 2 phr. 1 LPA).

b. L'art. 4A LPA, qui dispose que toute personne qui a un intérêt digne de protection peut exiger que l'autorité compétente pour des actes fondés sur le droit fédéral, cantonal ou communal et touchant à des droits ou des obligations

s'abstienne d'actes illicites, cesse de les accomplir, ou les révoque (let. a), élimine les conséquences d'actes illicites (let. b) ou constate le caractère illicite de tels actes. L'autorité statue par décision (art. 4A al. 2 LPA).

Le législateur a fait le choix de suivre le mécanisme impliquant une saisine préalable de l'autorité concernée, et non celui permettant de recourir directement contre l'acte matériel dénoncé (ATA/119/2013 du 26 février 2013 consid. 7). L'administré doit ainsi formuler ses prétentions auprès de l'autorité qui selon lui viole ses droits (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, p. 27 n. 99).

c. En l'espèce, dans son courrier du 10 septembre 2018, le conseiller d'État a répondu au courrier de l'UPCP du 3 septembre 2018 qui lui demandait d'annuler la publication dans la FAO, dans un délai de dix jours.

Les recourants soutiennent que ce courrier constituait une requête au sens de l'art. 4A LPA visant à annuler la création de la commission. Ils estiment que le département, en prétendant que le courrier de l'UPCP ne constituerait pas une requête au sens de l'art. 4A LPA, ferait preuve de formalisme excessif.

Or, la lecture du courrier du 3 septembre 2018 ne permet pas d'arriver à la conclusion souhaitée par les recourants. Aux termes du courrier, il n'est pas question d'une requête visant à ce que l'autorité s'abstienne d'actes illicites, élimine les conséquences d'actes illicites ou constate le caractère illicite mais uniquement qu'elle annule la publication FAO concernant des élections en vue de la création d'une commission du personnel.

Si l'UPCP informe le département qu'elle estime qu'une telle commission ne repose pas sur une base légale, son courrier ne demande pas au département d'annuler le processus de création d'une telle commission, de se prononcer sur la légalité d'un tel processus, de suspendre ce processus, de constater l'illicéité du processus ni même de se déterminer sur la question de la consultation du personnel de l'OCD. Le courrier se limite à réclamer de manière péremptoire l'annulation de la publication dans la FAO.

Il n'appartenait pas au département d'interpréter autrement le courrier de l'UPCP et de rendre une décision sujette à recours sans demande claire et non équivoque des recourants à cet effet.

Par ailleurs, à la suite de la réponse du magistrat en charge du département, il était possible pour les recourants d'agir, en cas d'insatisfaction, par le biais de l'art. 4A LPA. Il leur était loisible de requérir la prise d'une décision sujette à recours.

Le courrier du 10 septembre 2018 ne constitue pas une mesure individuelle et concrète et ne touche pas aux droits et obligations cités à l'art. 4 LPA.

Une annulation – hypothétique – de la parution dans la FAO n'aurait du reste rien changé au processus d'élection de la commission, celui-ci n'exigeant pas de publication pour être valable. Outre son contenu, le courrier du 10 septembre 2018 ne mentionne ni voies de droit ni délais, pas plus qu'un dispositif, mais se borne à présenter la position du département et sa volonté de ne pas annuler la publication FAO et de poursuivre le processus d'élection.

Compte tenu de ce qui précède, le courrier du 10 septembre 2018 ne constitue pas une décision. Par conséquent, faute d'acte attaqué, le recours est irrecevable.

3) La recevabilité d'un recours suppose également que son auteur dispose de la qualité pour recourir.

a. À teneur de l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b). Les let. a et b de cette disposition doivent se lire en parallèle. Ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/251/2018 du 20 mars 2018 consid. 2a, et les arrêts cités).

b. Cette notion de l'intérêt digne de protection correspond aux critères exposés à l'art. 89 al. 1 let. c de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007, que les cantons sont tenus de respecter, en application de la règle d'unité de la procédure qui figure à l'art. 111 al. 1 LTF (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_152/2012 du 21 mai 2012 consid. 2.1).

À teneur de la jurisprudence, cet intérêt doit être direct et concret ; en particulier, la partie recourante doit se trouver, avec la décision entreprise, dans un rapport suffisamment étroit, spécial et digne d'être pris en considération. Elle doit être touchée dans une mesure et avec une intensité plus grande que l'ensemble des administrés. En d'autres termes, l'intérêt invoqué, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait, doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 143 II 506 consid. 5.1 et les arrêts cités). Le recours d'un particulier formé dans l'intérêt général ou dans l'intérêt d'un tiers est exclu. Cette exigence a été posée de manière à empêcher l'action populaire (ATF 135 II 145 consid. 6.1 ; 133 V 239 consid. 6.3). Un intérêt purement théorique à la solution d'un problème est de même insuffisant (ATA/57/2018 du 23 janvier 2018 consid. 3b ; ATA/805/2013 du 10 décembre 2013 consid. 1c).

c. L'intérêt digne de protection consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait à l'administré, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait (ATA/1050/2016 du 13 décembre 2016 consid. 2c). L'existence d'un intérêt digne de protection présuppose que la situation de fait ou de droit du recourant puisse être influencée par l'annulation ou la modification de la décision attaquée, ce qu'il lui appartient d'établir (ATA/1021/2016 du 6 décembre 2016 consid. 3c).

d. Une association a qualité pour recourir à titre personnel lorsqu'elle remplit les conditions posées à l'art. 89 al. 1 LTF. En outre, sans être elle-même touchée par la décision entreprise, une association peut être admise à agir par la voie du recours en matière de droit public – recours dit corporatif ou égoïste – pour autant qu'elle ait pour but statutaire la défense des intérêts de ses membres, que ces intérêts soient communs à la majorité ou au moins à un grand nombre d'entre eux et, enfin, que chacun de ceux-ci ait qualité pour s'en prévaloir à titre individuel. En revanche, elle ne peut prendre fait et cause pour l'un de ses membres ou pour une minorité d'entre eux (ATF 137 II 40 consid. 2.6.4 et les arrêts cités). Lorsque l'acte attaqué est un acte normatif, l'intérêt personnel requis peut être simplement virtuel ; il suffit qu'il existe un minimum de vraisemblance que le recourant puisse se voir un jour appliquer les dispositions contestées (ATF 136 I 49 consid. 2.1; 130 I 26 consid. 1.2.1 et la jurisprudence citée).

e. En l'espèce, il ressort des statuts de l'UPCP, version en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2016, que l'UPCP a pour but, notamment, de veiller à la défense des conditions de travail et salariales de ses membres (art. 3 al. 1 des statuts). Ceux-ci peuvent être fonctionnaires du corps de police, inspecteurs de l'office cantonal des véhicules, agents de détentions, rattachés à un statut de fonctionnaire normal ou particulier ainsi que retraités des catégories précitées (art. 7 al. 1 des statuts). Ainsi, les agents de détention, seuls susceptibles d'être destinataires du courrier contesté, ne constituent qu'une partie des effectifs de l'UPCP.

L'UPCP n'a pas la qualité pour agir à titre personnel, n'ayant pas établi disposer elle-même d'un intérêt digne de protection qui serait lésé par la réponse du conseiller d'État du 10 septembre 2018.

L'UPCP n'a pas non plus la qualité pour agir à titre corporatif, n'ayant pas démontré que les intérêts d'une majorité de ses membres étaient touchés, ni que chacun des membres ait, à titre individuel, qualité pour recourir. L'UPCP n'a pas transmis les documents, à l'exception des statuts, permettant de vérifier si la majorité ou un grand nombre de ses membres sont touchés par l'acte querellé. Quoiqu'il en soit, il semble douteux que la majorité des membres ait à titre individuel qualité pour recourir, ni que les intérêts d'une grande majorité des membres de l'UPCP soient touchés, puisque le syndicat représente certes les intérêts des agents de détention mais aussi des policiers, inspecteurs de l'office cantonal des véhicules, ainsi que retraités des catégories précitées, pour qui la

création d'une commission n'a aucune répercussion. Dans ces circonstances, il n'est pas possible de considérer comme établi qu'un grand nombre de ses membres soit concerné par le courrier querellé en se fondant sur les seules allégations de la recourante, ce d'autant moins que l'intimé a précisément contesté la qualité pour agir sur ce point. Faute d'avoir démontré qu'elle remplissait cette condition, la recourante ne peut se voir reconnaître la qualité pour agir dans la présente cause.

La qualité de recourir personnelle de M. A\_\_\_\_\_ fait également défaut. Si ce dernier est bien fonctionnaire et membre de l'UPCP, il ne démontre pas qu'il serait touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grande que les autres administrés. En effet, s'il recourt contre le courrier du 10 septembre 2018, il s'est en parallèle présenté à l'élection querellée, avec succès pour ce qui est du premier tour. Les démarches ambivalentes de M. A\_\_\_\_\_ ne permettent pas de déterminer si celui-ci avait effectivement un intérêt digne de protection à voir son recours admis, d'autant moins que l'intimé conteste clairement la qualité pour agir du recourant sur ce point. Les écritures des recourants n'évoquent pas la question de l'intérêt digne de protection. La qualité pour recourir de M. A\_\_\_\_\_ n'est ainsi pas établie à satisfaction de droit.

En l'absence de décision et de qualité pour agir des recourants, le recours ne peut qu'être déclaré irrecevable.

- 4) Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, qui succombent, solidairement entre eux (art. 87 al. 1 LPA), et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

### **PAR CES MOTIFS**

### **LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

déclare irrecevable le recours interjeté le 27 septembre 2018 par l'Union du personnel du corps de police de Genève et Monsieur A\_\_\_\_\_ contre le courrier du département de la sécurité, de l'emploi et de la santé du 10 septembre 2018 ;

met un émoulement de CHF 1'000.- à la charge de l'Union du personnel du corps de police de Genève et de Monsieur A\_\_\_\_\_, solidairement entre eux ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

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 Jacques Roulet, avocat des recourants, ainsi qu'au département de la sécurité, de l'emploi et de la santé.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, MM. Pagan et Verniory, Mme Cuendet, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

J. Poinsot

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :