

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/365/2011-FPUBL

ATA/533/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2011

dans la cause

Monsieur D_____

contre

LA CHEFFE DE LA POLICE

EN FAIT

1. Monsieur D_____, né le _____ 1956, est entré au corps de police le 1^{er} février 1978.
2. Alors qu'il avait le grade de brigadier, il a présenté, le 21 mars 2005, sa candidature au poste de maréchal chef de poste et a été autorisé le 9 décembre 2005 à participer aux examens de passation de grade, qu'il a réussis.
3. Selon les informations diffusées au sein de la gendarmerie le 16 février 2006, son nom figurait sur la liste des brigadiers(ères) remplaçant(es) chef(fes) de poste qui ont été proposé(e)s par le commandant de la gendarmerie comme maréchaux(ales) pour approbation par le Conseil d'Etat.
4. Le 8 décembre 2005, il a dénoncé à l'état-major de la gendarmerie l'attitude de l'un de ses collègues, Monsieur W_____, dans le cadre d'une enquête relative à une agression. Cette démarche a débouché sur l'ouverture d'une procédure disciplinaire à l'encontre de ce gendarme. Ce dernier a été sanctionné le 20 juillet 2006.
5. Entre temps, soit le 29 mars 2006, M. W_____ avait lui-même déposé plainte pénale contre M. D_____ pour gestion déloyale des intérêts publics et faux dans les titres en rapport avec le remboursement indu de débours. Cette dénonciation a entraîné l'ouverture d'une information pénale (P/5174/2006).
6. Le 1^{er} août 2006, Monsieur C_____ a été nommé maréchal chef de poste à la place de M. D_____.
7. Dans le cadre de la procédure pénale précitée, M. W_____ a admis le 5 juillet 2007 avoir déposé plainte pénale contre M. D_____ dans le but de lui nuire.
8. Le 26 mai 2008, la procédure P/5174/2006 a été communiquée par le juge d'instruction sans inculpation.
9. Le 18 octobre 2008, M. D_____ a démissionné pour le 31 janvier 2009 de ses fonctions de brigadier remplaçant chef de poste de gendarmerie, démission qui a été acceptée par sa hiérarchie. Il était dès lors à la retraite.
10. Le 4 juin 2009, la procédure P/5174/2006 a été classée par le Procureur général « en l'absence d'inculpation ».

11. Le 6 avril 2010, M. D_____ a demandé au Procureur général à pouvoir consulter le dossier de la procédure P/5174/2006, ce qui lui a été accordé le 9 avril 2010.
12. Ayant pris connaissance du contenu de cette procédure pénale, M. D_____ a déposé le 31 mai 2010 une plainte pénale à l'encontre de M. W_____ pour atteinte à son honneur, dénonciation calomnieuse, induction de la justice en erreur et faux témoignage.
13. Parallèlement, il a écrit le 1^{er} juin 2010 à Madame Monica Bonfanti, Madame la cheffe de la police, pour demander le réexamen de sa situation et obtenir sa promotion au grade de maréchal. Il avait été proposé au grade de maréchal et remplissait toutes les conditions pour cette promotion, qui aurait dû intervenir le 1^{er} juillet 2006. Tel n'avait pas été le cas en raison de la dénonciation dont il avait été victime de la part de M. W_____, qui nourrissait à son encontre une haine viscérale. Cela avait rendu sa promotion impossible. Dès lors qu'il avait été innocenté, sa situation devait être réexaminée.

Le même jour, il a adressé une requête similaire à Monsieur M_____, commandant de la police.
14. Tant Madame la cheffe de la police que le commandant de la gendarmerie ont accusé réception de cette requête, réservant leur réponse à une date ultérieure, après examen du dossier.
15. Le 22 septembre 2010, Madame la cheffe de la police a écrit à M. D_____. Elle n'entendait pas entrer en matière sur sa requête. La nomination à un grade supérieur faisait partie du pouvoir d'appréciation de la hiérarchie de la police. Or, au moment des faits, M. D_____ faisait l'objet d'une procédure pénale.
16. Le 11 octobre 2010, le conseil de M. D_____ a répondu à Madame la cheffe de la police. Son courrier du 22 septembre 2010 ne constituait pas une décision administrative. Elle était priée de prendre une telle décision, indiquant notamment les voie et délai de recours. L'envoi du 22 septembre 2010 était nul et non-venu et la date de réception de cette deuxième missive ferait courir le délai de recours.
17. Le 29 décembre 2010, Madame la cheffe de la police a écrit au conseil de M. D_____. La requête de ce dernier était irrecevable dès lors qu'il était à la retraite et qu'une demande de promotion rétroactive était impossible par référence à l'art. 27 de la loi sur la police du 26 octobre 1957 (LPol - F 1 05).

Le recours était ouvert auprès de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) dans un délai de trente jours.

18. Par acte posté le 3 février 2011, M. D_____ a formé recours auprès de la chambre administrative contre la décision de Madame la cheffe de la police du 29 décembre 2010, reçue le 4 janvier 2011. Il conclut à l'annulation de la décision attaquée. Celle-ci violait son droit d'être entendu car il n'avait pu, à aucun moment, prendre part à l'administration des preuves ou être entendu personnellement pour s'expliquer de vive voix. Les faits pertinents n'avaient pas été constatés de manière exacte. Il n'était pas soutenable de constater que sa nomination n'était pas possible en raison de l'enquête pénale. L'art. 27 LPol ne disait pas qu'une nomination avec effet rétroactif était impossible. L'autorité décisionnaire avait excédé son pouvoir d'appréciation et violé le principe de la bonne foi en modifiant son argumentation entre la première et la deuxième décision.
19. Le 31 mars 2011, Madame la cheffe de la police a conclu au rejet du recours. Dès lors que le recourant ne faisait plus partie du corps de police depuis le 1^{er} février 2009, il ne pouvait plus revendiquer le grade de maréchal. Au surplus, ce n'était pas Madame la cheffe de la police qui avait la compétence de procéder à une telle nomination mais le Conseil d'Etat. Le recourant ne faisant plus partie du corps de police, sa demande était irrecevable.
20. Le 31 mars 2011, la chambre administrative a informé les parties que la cause était gardée à juger.
21. Par courrier du même jour, M. D_____ a sollicité qu'une audience de comparution personnelle des parties soit agendée.
22. Le 22 août 2011 M. D_____ a informé la chambre administrative qu'il mettait fin au mandat de son avocat.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire - 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. Quel que soit le statut ancien ou actuel du recourant au regard de sa fonction de gendarme, celui-ci a la qualité pour recourir contre la décision du 29 décembre 2010 qui lui a été notifiée (art. 65 al. 1 let a et b LPA).
3. L'autorité examine d'office sa compétence et cette dernière est déterminée par la loi (art. 11 al. 1 et 2 LPA). Si l'autorité décline sa compétence, elle transmet d'office la cause à l'autorité compétente et en avise les parties (art. 11 al. 3 LPA).

4. Par sa décision du 29 décembre 2010, l'intimée a donné suite à une requête du recourant tendant à être mis au bénéfice du grade de maréchal qui lui était dû, selon lui, rétroactivement depuis le 1^{er} juillet 2006, compte tenu des circonstances qu'il exposait.
5. L'art. 6 al. 1 LPol donne la liste des différentes fonctions composant les services de police. A teneur de sa lettre f, le corps des gendarmes est composé de :
 - 1° Le commandant de la gendarmerie
 - 2° Le commandant remplaçant
 - 3° 27 à maximum 32 officiers
 - 4° 25 à 30 maréchaux, chefs de poste ou de brigade
 - 5° Les brigadiers, sous-brigadiers, appointés et gendarmes.
6. Les fonctionnaires de police, en tant que membres de l'administration cantonale, relèvent de l'autorité du Conseil d'Etat, qui est leur autorité de nomination (art. 2 al. 2 et 10 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, applicables en vertu de l'art. 1 al. 1 let. b LPAC).
7. L'art. 27 LPol, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005, décrit les critères de promotion et la procédure y relative.

Ainsi, dans la gendarmerie, et jusqu'au grade de sous-brigadier, un refus de promotion peut faire l'objet d'un recours à la chambre administrative (art. 27 al. 4 LPol). Pour tous les grades supérieurs, dès celui de brigadier, le Conseil d'Etat statue en dernier ressort, en fonction des propositions que la hiérarchie aura soumises au conseiller d'Etat en charge de son département de tutelle, soit le département de la sécurité, de la police et de l'environnement (art. 27 al. 5 et 8 LPol).
8. En l'occurrence, le recourant a sollicité de Madame la cheffe de la police d'être mis au bénéfice du grade de maréchal avec effet rétroactif au 1^{er} juillet 2006. Quelles que soient les questions relatives à la recevabilité de cette demande, une telle nomination n'est pas de la compétence de l'intimée mais du Conseil d'Etat. Par application de l'art. 11 al. 3 LPA dont la teneur vient d'être rappelée, Madame la cheffe de la police aurait dû transmettre la requête de l'intéressé à l'autorité compétente.

9. Le recours sera admis. La décision prise par Madame la cheffe de la police le 29 décembre 2010 sera annulée. Par économie de procédure, la cause sera transmise au Conseil d'Etat pour qu'il y donne la suite qu'il jugera utile.
10. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de Madame la cheffe de la police (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée au recourant, qui a eu des frais d'avocat, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 février 2011 par Monsieur D_____ contre la décision de Madame la cheffe de la police du 29 décembre 2010 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision de Madame la cheffe de la police du 29 décembre 2010 ;

transmet la procédure au Conseil d'Etat au sens des considérants ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de Madame la cheffe de la police ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- au recourant, à la charge de l'Etat 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 ;

communiquera le présent arrêt au recourant, à Madame la cheffe de la police, ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, M. Thélin, Mme Junod, M. Dumartheray, juges,
M. Torello, juge suppléant.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :