

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3889/2015-FPUBL

ATA/230/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 15 mars 2016

dans la cause

SYNDICAT A_____

et

SYNDICAT B_____

représentés par Me Christian Bruchez, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ ET DE L'ÉCONOMIE

EN FAIT

- 1) Dans un communiqué de presse du 8 septembre 2015, le Conseil d'État a annoncé que son projet de budget 2016 affichait un déficit de CHF 70 millions. Afin d'assurer l'équilibre financier et de maîtriser la dette, il entendait prendre des mesures structurelles et se fixait ainsi « pour objectif de diminuer de 5 % les coûts de personnel au cours des trois prochains exercices ». Il a par ailleurs indiqué qu'il engagerait, dès le lendemain, des discussions avec les partenaires sociaux sur les modalités de mise en œuvre de cette réduction de 5%.
- 2) Le 22 septembre 2015, l'assemblée des délégués du cartel intersyndical du personnel de l'État et du secteur subventionné (ci-après : le cartel) a adopté une résolution. Elle exigeait le retrait des mesures du Conseil d'État, demandait l'ouverture sans délai de véritables négociations et appelait, notamment, à un mouvement de grève du personnel de l'État et des secteurs subventionnés pour le mois de novembre en cas de refus ou d'échec des négociations.
- 3) Le 27 octobre 2015, le président du cartel a informé le Conseil d'État que son assemblée des délégués du même jour avait, à l'unanimité, confirmé le préavis de grève reconductible pour le 10 novembre 2015. Cette décision était motivée par le constat qu'après deux séances, le Conseil d'État n'avait manifesté aucune intention d'entrer en matière sur ses revendications. Il réitérait sa demande d'ouverture immédiate de véritables négociations.
- 4) Le 30 octobre 2015, par l'intermédiaire de leur avocat, A_____ (ci-après : A_____) et B_____ (ci-après : B_____ ; ci-après : les syndicats C_____) ont demandé aux hiérarchies concernées, à savoir D_____, E_____ et F_____ (ci-après : F_____), l'ouverture immédiate de négociations sur les modalités du service minimum lors de la grève du 10 novembre 2015 afin que celui-ci, dans le respect du principe de la proportionnalité, se limite aux prestations indispensables pour assurer la sécurité de l'État et de la population genevoise.

Lors des précédentes grèves, les 16 décembre 2014 et 29 janvier 2015, ces mêmes hiérarchies avaient refusé de négocier les contours du service minimum. Elles en avaient imposé un qui était largement supérieur au service offert durant les nuits, les week-ends et les ponts puisqu'il correspondait aux prestations ordinaires assurées par la police et la prison en temps normal. Une telle manière d'agir portait une atteinte inadmissible au droit de grève.

En cas de refus de négocier, ils entendaient déposer un recours devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Les hiérarchies étaient dès lors invitées à leur notifier, d'ici le

4 novembre 2015, une décision formelle motivant ce refus et fixant les modalités concrètes du service minimum prévu lors de la grève du 10 novembre 2015.

- 5) Le 3 novembre 2015, le secrétaire général du département de la sécurité et de l'économie (ci-après : le département ou le DSE) a répondu aux syndicats C_____.

Il déplorait l'approche syndicale consistant à s'adresser à l'employeur par l'intermédiaire d'un avocat et à prétendre lui imposer un délai de réponse. Ce type de pression était inacceptable. La police et F_____ informeraient le personnel des contours du service minimum dans le délai qu'ils jugeraient utile.

Il incombait aux hiérarchies de fixer les périmètres du service minimum sur la base de critères objectifs, afin de respecter la mission sécuritaire dont les entités concernées étaient investies. Il s'agissait de décisions opérationnelles qui ne concernaient pas les syndicats et n'avaient pas à être négociées. Selon les spécificités des secteurs et si les besoins du service le justifiaient, les directions se réservaient la possibilité de consulter le personnel, mais les décisions finales leur appartenaient, sous réserve, de celle du chef du département.

- 6) Le 5 novembre 2015, les syndicats C_____ ont répondu au secrétaire général.

Ils étaient choqués que le département pût considérer que les syndicats n'étaient pas concernés par la question du service minimum. Ils étaient titulaires du droit de grève et donc directement touchés par les modalités d'exercice de la grève.

Ils persistaient à demander qu'une décision formelle fixant les modalités concrètes du service minimum prévu lors de la grève du 10 novembre 2015 leur soit notifiée. À défaut de recevoir copie de cette décision d'ici le 6 novembre 2015 à 9h00, ils se verraient contraints de saisir la chambre administrative.

- 7) Le 9 novembre 2015, les syndicats C_____ ont recouru contre le refus de négocier et le refus de statuer par voie de décision du département auprès de la chambre administrative. Ils ont préalablement conclu à l'octroi de mesures provisionnelles urgentes. Sur le fond, « sous suite de dépens », la chambre administrative devait :

- dire que le département avait commis un déni de justice en refusant de leur notifier une décision formelle concernant les modalités du service minimum en vue de la grève du 10 novembre 2015 ;
- dire que le département et la hiérarchie de D_____, de E_____ et de F_____ devaient négocier avec eux les modalités du service minimum suite au dépôt du préavis de grève ;

- faire interdiction au chef du département et à tous ses subalternes : d'imposer aux membres des corps de police et au personnel de F_____, lors de grèves, un service minimum dépassant le service assuré durant les week-ends, les jours fériés et les ponts ; d'ordonner au personnel de D_____ l'ouverture au public de plus de deux postes de gendarmerie lors de grèves ; d'imposer au personnel de E_____, lors de grèves, un service minimum dépassant le service de « pool » (un sixième de l'effectif complet) appliqué durant les week-ends, les jours fériés et les ponts ; d'imposer au personnel de F_____, lors de grèves, un service minimum excédant le service assuré durant les samedis.

a. En tant qu'organisations syndicales de [...], ils étaient titulaires de la liberté syndicale et du droit de grève. Lorsqu'une mesure était imposée par l'autorité pour limiter l'exercice du droit de grève dans la police, ils étaient touchés dans leur droit. La fixation d'un service minimum constituait une telle limitation de la liberté syndicale et du droit de grève qui concernaient les syndicats.

b. Pour qu'un examen judiciaire de la conformité au droit du service minimum concret imposé lors d'une grève soit possible, il était nécessaire qu'une décision formelle, motivée et susceptible de recours soit rendue par l'autorité.

c. Malgré l'absence dans le canton de Genève d'une loi permettant d'interdire la grève ou d'imposer un service minimum, ils n'avaient jamais contesté le principe de la mise en place d'un service minimum. Ils ne pouvaient toutefois pas tolérer que, sous couvert de service minimum, le droit de grève soit limité de manière disproportionnée. Pour respecter le principe de la proportionnalité, le service minimum ne devait pas être imposé unilatéralement mais devait faire l'objet d'une négociation avec les syndicats. La Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00) prévoyaient le recours à la médiation et à la négociation pour résoudre les conflits. Pour permettre une participation effective du personnel à la grève prévue le 10 novembre 2015, les syndicats avaient sollicité une négociation avec leur employeur. Lors de grèves précédentes, en décembre 2014 et janvier 2015, le service minimum mis en place avait en effet dépassé les impératifs de sécurité.

Le service minimum que le département entendait imposer dépassait largement les intérêts vitaux de l'État et de la population, lesquels correspondaient aux prestations réduites normalement assurées par la police durant les week-ends, les jours fériés et les ponts. Il n'y avait aucune raison que la police assure, pendant la grève, des prestations qui n'étaient pas urgentes.

8) Le 9 novembre 2015, la présidence de la chambre administrative a rejeté la requête de mesures provisionnelles.

9) Le 4 décembre 2015, le département a conclu, principalement, à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.

a. La mise en place d'un service minimum dans la perspective d'un mouvement de grève constituait une mesure organisationnelle de l'État. Il s'agissait pour la police et F_____ de définir les besoins en effectif en tenant compte des paramètres usuels, liés aux questions sécuritaires et, dans les limites de ces impératifs pratiques, de la faculté pour les collaborateurs de prendre part à la grève. La définition des modalités d'exécution du service minimum était liée, dans le cadre d'une appréciation globale des besoins, à la faculté pour l'employeur de fixer les horaires et la dotation en personnel des différentes unités. Chaque mise en œuvre ne pouvait faire l'objet d'une décision attaquable, sauf à paralyser les services concernés. Il n'y avait dès lors pas matière à rendre une décision puisqu'il n'y avait pas de recours contre les actes internes en tant que tels. Il n'y avait en conséquence pas de déni de justice et le recours était irrecevable.

b. Dans l'hypothèse où le recours serait recevable, il devait être rejeté.

Le législateur genevois n'avait pas ancré le principe général du service minimum dans une loi. Cela ne le rendait pas pour autant illégal. Le maintien d'une certaine part de l'activité étatique lors d'un mouvement de grève devait être mis en relation avec l'ordre public et la sécurité. Il était inconcevable que toute la police ou le personnel d'un établissement pénitentiaire décide de cesser son travail. Les syndicats ne le revendiquaient d'ailleurs pas. Le droit de participer à la grève n'était pas remis en cause dans son principe. Les fonctionnaires étaient dans un rapport de droit public avec leur employeur, ce qui impliquait parfois des contraintes plus importantes, notamment s'agissant des horaires et des disponibilités et donc des conséquences sur la participation à la grève.

Les textes faisant foi dans le canton de Genève étaient « l'arrêté du Conseil d'État du 28 janvier 2015, complété par celui du 28 novembre 2012 listant les entités concernées ». Ces textes avaient été édictés sur la base du pouvoir réglementaire du Conseil d'État découlant de plusieurs dispositions légales concernant les rapports de travail de la fonction publique. Une directive départementale du 14 janvier 2009 fixait « de façon relativement générale » certains contours du service minimum.

La mesure du service minimum respectait le principe de la proportionnalité et il ne réduisait pas à néant « l'essence du droit de grève », puisqu'il s'agissait d'une mesure moins incisive que l'interdiction pure et simple de faire la grève. Le service minimum mis en place était ainsi conforme à l'ordre juridique.

La négociation du service minimum n'était pas en soi un gage de respect de la proportionnalité. Elle garantissait uniquement une situation acceptée par toutes les parties. S'agissant des références aux dispositions constitutionnelles prônant la

médiation et la négociation, elles n'étaient pas convaincantes, celles-là devant intervenir avant que le conflit n'éclate et non au stade du service minimum, même si le recours à la négociation n'était alors pas à exclure. Le législateur n'imposait pas à l'employeur de mettre en œuvre obligatoirement une négociation pour définir comment la grève allait se dérouler, l'État étant libre de négocier ou non le service minimum.

Dans la mesure où la mise en œuvre du service minimum relevait d'un acte interne de l'administration, les syndicats n'étaient pas fondés à demander à la chambre administrative de fixer les limites du service minimum. Il n'était pas possible d'arrêter une fois pour toutes ce que devait être le service minimum, les besoins opérationnels étant tributaires des circonstances et l'administration disposant d'un large pouvoir d'appréciation pour son organisation interne. Les références aux divers échanges intervenus en novembre et décembre 2014 n'étaient pas pertinentes, les besoins étant redéfinis lors de chaque mouvement de grève annoncé.

Dans les limites des impératifs pratiques, les plannings étaient préparés « en tenant compte au mieux des souhaits de prendre part à la grève », et rien de concret ne permettait d'étayer l'allégation selon laquelle le droit de grève était empêché de façon importante. Le conseiller d'État en charge du département, leur avait par ailleurs l'ensemble des règles applicables au service minimum dans un courrier du 21 janvier 2015.

- 10) Le 29 janvier 2016, les syndicats C_____ ont persisté dans leur motivation et leurs conclusions.
- 11) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.
- 12) Pour le reste, les arguments des parties seront repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit ci-après.

EN DROIT

- 1) Les syndicats C_____ sollicitent l'audition de témoins devant attester de la véracité d'éléments de fait qu'ils énoncent dans leur recours (ouverture de tous les postes de gendarmerie selon les horaires normaux - partie en fait ch. 9 - et service minimum supérieur au service assuré les autres jours de la semaine à [établissement pénitentiaire] lors des grèves précédentes - partie en fait ch. 12).
 - a. Tel que garanti par les art. 29 al. 2 Cst. et 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), qui n'a pas de portée différente dans ce contexte, le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de produire

des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion (ATA/157/2016 du 23 février 2016 consid. 3a et les nombreux arrêts cités).

b. Dans le cas d'espèce, les éléments de fait en question ne sont pas remis en cause par le département. Dans son écriture du 4 décembre 2015, ce dernier admet en effet que, lors des précédentes grèves, le dispositif prévoyait l'ouverture « des postes de gendarmerie nécessaires à assurer la mission de service public » ainsi que la mise en place d'un service minimum « tenant compte de la situation actuelle » à [établissement pénitentiaire]. Il n'y a dès lors pas lieu d'entendre des témoins à ce propos, la chambre administrative disposant au surplus d'un dossier complet lui permettant de trancher le présent litige en toute connaissance de cause.

- 2) La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Elle examine d'office sa compétence, qui est déterminée par la loi et ne peut être créée par accord entre les parties (art. 11 al. 1 et 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 3) Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision (art. 4 al. 4 LPA). Une autorité qui n'applique pas ou applique d'une façon incorrecte une règle de procédure, de sorte qu'elle ferme l'accès à la justice au particulier qui, normalement, y aurait droit, commet un déni de justice formel. Il en va de même pour l'autorité qui refuse expressément de statuer, alors qu'elle en a l'obligation. Un tel déni constitue une violation de l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 135 I 6 ; 134 I 6 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_409/2013 du 27 mai 2013 consid. 5.1 ; 5A_279/2010 du 24 juin 2010 consid. 3.3).

Une partie peut recourir en tout temps pour déni de justice ou retard non justifié si l'autorité concernée ne donne pas suite rapidement à la mise en demeure prévue à l'art. 4 al. 4 LPA (art. 62 al. 6 LPA). Toutefois, lorsque l'autorité compétente refuse expressément de rendre une décision, les règles de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.) imposent que le recours soit interjeté dans le délai légal, sous réserve éventuelle d'une fausse indication quant audit délai (arrêt du Tribunal fédéral 2P.16/2002 du 18 décembre 2002 consid. 2.2 ; ATAF 2008/15 consid. 3.2).

- 4) Dans le cas d'espèce, les syndicats C_____ ont interpellé les hiérarchies de la police et de F_____ le 30 octobre 2015. Ils les ont mises en demeure de leur notifier une décision d'ici le 4 novembre 2015. Le département leur a répondu le 3 novembre 2015. Il ressort clairement de ce courrier signé par le secrétaire général du DSE, que le département n'entendait pas notifier la décision sollicitée. Le 5 novembre 2015, les syndicats C_____ ont toutefois persisté dans leur demande d'obtenir une décision. Ils ont mis en demeure le département de leur en notifier une d'ici le 6 novembre 2015. Le département ne s'est cette fois pas manifesté et les syndicats C_____ ont déposé leur recours devant la chambre de céans le 9 novembre 2015.

La question de la date à partir de laquelle le délai légal de trente jours (art. 62 al. 1 let. a LPA) a commencé à courir peut rester ouverte, les syndicats ayant agi six jours après la réponse du département du 3 novembre 2015 et trois jours après la date fixée au département pour leur notifier une décision.

- 5) Le droit d'obtenir une décision formatrice ou constatatoire, suite à une requête en ce sens, dépend de la qualité de partie à la procédure non contentieuse menant à cette décision. A ainsi droit au prononcé d'une décision celui qui est susceptible d'être touché dans un intérêt digne de protection par cette décision. Le droit au prononcé d'une décision doit aussi, logiquement, être conféré à ceux qui disposent d'un droit de recours spécial contre la décision à prendre (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 1497), y compris aux associations disposant d'un droit de recours dans l'intérêt de la loi (ATA/796/2014 du 14 octobre 2014 consid. 2c et les arrêts cités ATA/777/2013 du 26 novembre 2013 consid. 7b ; ATA/578/2013 du 3 septembre 2013).

Selon l'art. 28 Cst., les travailleurs, les employeurs et leurs organisations ont le droit de se syndiquer pour la défense de leurs intérêts, de créer des associations et d'y adhérer ou non (al. 1), la grève et le lock-out étant licites quand ils se rapportent aux relations de travail et sont conformes aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation (al. 3). Droit social, le droit de grève appartient par définition aux travailleurs et aux organisations syndicales. Selon la jurisprudence, le droit de grève ne compte pas au nombre des droits fondamentaux individuels. Seules les organisations de travailleurs ont donc le droit de la décréter (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, 3^{ème} éd., 2013, p. 725 n. 1644 et 1645). Le droit de grève doit être le fait d'un groupement organisé. Il s'agit de l'exercice d'un droit collectif (SJ 1995 687).

- 6) a. À teneur des art. 2 de leurs statuts, A_____ et B_____ constituent des associations. A_____ a pour but de veiller au respect des droits syndicaux de ses membres par une couverture en assurance juridique et à la défense de leurs conditions de travail et salariales. Les membres de A_____ sont notamment les

fonctionnaires du corps de police et les agents de détentions, rattachés à un statut de fonctionnaire normal ou particulier (art. 3 et 7 des statuts de A_____).

B_____ a pour but, d'une part, la culture de l'esprit de camaraderie et de solidarité, d'autre part, la défense professionnelle de ses membres. Peuvent être admis comme membres actifs, les inspecteurs et gradés de E_____, de l'état-major de la police et du commissariat de police (art. 3 et 4 des statuts du B_____).

b. Les syndicats C_____ sont membres du cartel, dénomination sous laquelle les groupements du personnel s'unissent pour la défense des intérêts du personnel. Le cartel constitue un interlocuteur reconnu par le Conseil d'État (statuts du cartel consultables en ligne, art. 1 al. 1 et 2). Il ressort par ailleurs des pièces versées à la procédure, que le département, les hiérarchies de la police et les syndicats C_____ échangent régulièrement s'agissant des questions relatives aux conditions de travail. C'est en outre entre ces trois parties qu'ont eu lieu les échanges relatifs à la mise en œuvre du service minimum en vue de la grève de décembre 2014 (procès-verbal de la séance du 27 novembre 2014 ; courrier du B_____ du 11 décembre 2014 ; courriel du chef de E_____ du 11 décembre 2014), puis de celle de novembre 2015. Le chef du département s'est par ailleurs adressé aux présidents du groupement des associations de police, dont A_____ et B_____ sont des composantes, lorsqu'il a défini, le 21 janvier 2015, le service minimum au sein du corps de police.

c. Les syndicats C_____ sont ainsi des groupements organisés ayant la faculté de décréter la grève. Ils représentent valablement leurs membres, s'agissant en particulier de la mise en œuvre du droit de grève. Si le département avait rendu une décision en la matière, il l'aurait à l'évidence notifiée aux syndicats de police. Ceux-ci disposeraient alors d'un droit de recours et doivent ainsi se voir reconnaître la qualité pour recourir par-devant la chambre de céans contre le refus de statuer imputé au DSE, étant précisé que tout recours pour refus de statuer présuppose que la décision dont le prononcé est refusé ou tarde à venir est elle-même susceptible de recours (ATA/796/2014 précité consid. 3 ; Alfred KÖLZ/Isabelle HÄNER/Martin BERTSCHI, *Verwaltungs verfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3^{ème} éd., 2013, n. 1308, qui se réfèrent notamment à l'art. 46a de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021).

Le recours est donc recevable, sous réserve encore de ce qui suit.

- 7) Si la juridiction administrative admet le recours pour déni de justice ou retard injustifié, elle renvoie l'affaire à l'autorité inférieure en lui donnant des instructions impératives (art. 69 al. 4 LPA). En d'autres termes, en cas de recours pour déni de justice ou retard injustifié, les conclusions ne peuvent tendre qu'à

contraindre l'autorité à statuer et la juridiction qui admet alors un tel recours renvoie l'affaire à l'autorité inférieure en lui donnant des instructions impératives.

a. Il découle tout d'abord de ce qui précède que seule la conclusion portant sur le constat de la commission d'un déni de justice par le département est recevable. Les autres conclusions des syndicats de police (faire obligation au département et aux hiérarchies de négocier les modalités du service minimum et leur faire interdiction d'imposer diverses mesures lors de grèves) sont en revanche irrecevables.

b. En outre, selon l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure ayant abouti à la décision attaquée (let. a), ainsi que 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/65/2016 du 26 janvier 2016 consid. 3a et les arrêts cités).

Si comme cela vient d'être examiné (supra consid. 6) les syndicats C_____ ont la qualité pour recourir devant la chambre de céans, la question se pose de savoir s'ils conservent un intérêt digne de protection à obtenir une détermination de la chambre de céans. La grève de novembre est en effet terminée et, dans l'hypothèse où la chambre de céans contraindrait le DSE à statuer, le renvoi de l'affaire au département serait sans effet, le service minimum ayant fini de déployer ses effets avec la fin de cette grève.

Selon la jurisprudence, le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale. Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée. L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours. La condition de l'intérêt actuel fait défaut lorsque, par exemple, la décision attaquée a été exécutée et a sorti tous ses effets (ATA/65/2016 précité consid. 3b et c et les nombreux arrêts cités).

Il est toutefois renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque cette condition de recours fait obstacle au contrôle de la légalité d'un acte qui pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets limités dans le temps, échapperait ainsi toujours à la censure de l'autorité de recours (ATF 139 I 206 consid. 1.1 p. 208 ; 136 II 101 consid. 1.1 p. 103 ; 135 I 79 consid. 1.1 p. 81 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_477/2012 du 27 mars 2013 consid. 2.3 ; 1C_9/2012 du 7 mai 2012 consid. 1.2 ; ATA/236/2014 du 8 avril 2014 consid. 2d) ou lorsqu'une décision

n'est pas susceptible de se renouveler mais que les intérêts des recourants sont particulièrement touchés avec des effets qui vont perdurer (ATF 136 II 101 consid. 1.1 p. 103 ; 135 I 79 consid. 1.1 p. 81). Cela étant, l'obligation d'entrer en matière sur un recours, dans certaines circonstances, nonobstant l'absence d'un intérêt actuel, ne saurait avoir pour effet de créer une voie de recours non prévue par le droit cantonal (ATF 135 I 79 consid. 1 p. 81 ; 131 II 361 consid. 1.2 p. 365 ; 128 II 34 consid. 1b p. 36 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; 1C_76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2).

c. En l'espèce, si le mouvement de novembre 2015 est maintenant terminé, on ne peut exclure que les syndicats C_____ exercent à nouveau, dans un avenir plus ou moins proche, leur droit de grève. Ils conservent ainsi un intérêt à ce que la chambre de céans tranche le présent litige portant sur le refus du DSE de statuer et leur recours sera en conséquence déclaré recevable.

- 8) La reconnaissance d'un tel refus ne peut être admise que si l'autorité mise en demeure avait le devoir de rendre une décision ou, vu sous un autre angle, si les recourants avaient un droit à en obtenir une de sa part (ATF 135 II 60 consid. 3.1.2 ; ATA/796/2014 précité consid. 6 et les arrêts cités).

Il convient donc d'examiner si le DSE, lequel a été émis en demeure de le faire, devait rendre une décision comme le prétendent les recourants.

- 9) a. À teneur de l'art. 28 Cst., la grève et le lock-out sont licites quand ils se rapportent aux relations de travail et sont conformes aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation (al. 3). La loi peut interdire le recours à la grève à certaines catégories de personnes (al. 4).

b. À Genève, le droit de grève et le droit de mise à pied collective sont garantis s'ils se rapportent aux relations de travail et sont conformes aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation (art. 37 al. 1 Cst-GE). La loi peut interdire le recours à la grève à certaines catégories de personnes ou limiter son emploi afin d'assurer un service minimum (art. 37 al. 2 Cst-GE).

- 10) Même si l'art. 28 Cst. ne le mentionne pas, l'interdiction de la grève doit se justifier par un motif d'ordre public (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., p. 727 n. 1653). L'interdiction légale de faire grève doit enfin respecter le principe de la proportionnalité. Le respect de ce principe empêche que, sous couvert de service minimum, la grève soit interdite à des fonctionnaires dont la présence n'est en réalité pas absolument nécessaire (SJ 1995 687).

- 11) a. Dans le cas d'espèce, il n'est pas contesté que la grève du mois de novembre 2015 était licite. Les parties ne remettent pas non plus en cause la nécessité d'un service minimum.

b. Si, comme le soutient le département, les mesures qu'il entendait mettre en œuvre au titre du service minimum ne relevaient que de la seule organisation interne de l'administration, les recourants ne pourraient prétendre à la notification d'une décision et leur recours devant la chambre de céans serait irrecevable, cette opportunité n'étant pas offerte aux actes de portée purement interne à l'administration (art. 2 let. a LPA).

c. Or, à l'appui de leur recours, les syndicats reprochent au département de ne pas se limiter à de tels actes mais, sous couvert d'un service minimum trop étendu, de porter une atteinte disproportionnée voire d'empêcher l'exercice de leur droit de grève. Pour étayer leurs dires, ils se réfèrent en premier lieu à la façon dont le département et les hiérarchies ont géré et imposé le service minimum lors des grèves de décembre 2014 et janvier 2015. Ce service minimum aurait, selon eux, dépassé les impératifs de sécurité en leur imposant d'assurer les prestations normalement offertes à la population et qui ne revêtaient aucun caractère d'urgence (par exemple l'ouverture de tous les postes de police, la mobilisation du tiers de l'effectif global de E_____ ou la mise en place d'un service excédant le service réduit du samedi dans les établissements de détention).

Les recourants ont en outre versé à la procédure la copie d'un courrier du conseiller d'État en charge du DSE du 21 janvier 2015. Ce courrier concernait le service minimum au sein du corps de police lors d'actions syndicales. Le conseiller d'État y indiquait que « s'agissant plus précisément des critères de définition du service minimum au sein du corps de police, c'est à une directive départementale du 14 janvier 2009 qu'il convient à se référer ». Dans son écriture du 4 décembre 2015 devant la chambre de céans, le département s'est une nouvelle fois référé à cette directive, rappelant que la police y était soumise, qu'elle était toujours en vigueur et qu'elle « définit ce qu'implique le service minimum ».

La directive du 14 janvier 2009 en question, également versée à la procédure par les syndicats, a été signée par le conseiller d'État en charge du département à cette époque. Elle porte sur le service minimum au sein du corps de police en cas de grève ou d'arrêt de travail. Elle ne se réfère à aucune disposition légale, mais à un arrêté du Conseil d'État du 23 septembre 1996 relatif à une retenue de salaire en cas de grève et à un extrait de procès-verbal de la séance du 21 avril 2004 de ce même Conseil d'État. Le département y ordonne notamment que le service minimum au sein du corps de police implique que la protection des personnes et des biens est assurée (let. a) et que « les prestations à la population ne subissent aucune modification (possibilités d'atteindre les centrales, ouverture des postes de police, réquisitions, etc...) » (let. b).

d. Dans leur courrier du 30 octobre 2015 au département, les syndicats n'ont pas simplement revendiqué l'ouverture de négociations s'agissant du service minimum. Ils ont aussi fait état de leurs craintes, à la lumière de la gestion par les

hiérarchies et le département des grèves précédentes, qu'il soit porté une atteinte disproportionnée à leur droit de grève, voire que l'exercice de ce dernier soit empêché. Une telle issue était plus que probable, puisqu'en mettant en œuvre la directive du 14 janvier 2009, les hiérarchies et le département ne pouvaient que gravement porter atteinte au droit de grève des syndicats. Dès lors que cette directive, toujours en vigueur, ordonne un service minimum impliquant que les prestations à la population ne subissent aucune modification, elle revient en réalité à vider la grève de toute substance. On ne voit en effet pas comment une grève pourrait se dérouler sans que les prestations offertes à la population ne subissent, même dans une moindre mesure, des modifications.

Le service minimum fondé sur la directive du 14 janvier 2009 ne pouvait ainsi pas être mis en œuvre sur la base de simples mesures d'organisation interne. Dès lors que leur droit à la grève était objectivement menacé, les syndicats étaient en droit d'obtenir une décision du département. En refusant de statuer, le DSE a en effet empêché les syndicats de faire contrôler la légalité, la proportionnalité et l'intérêt public des atteintes et limitations à leur droit constitutionnellement protégé. Le département a en conséquence commis un déni de justice.

- 12) Au vu de ce qui précède, le recours, en tant qu'il porte sur la reconnaissance d'un déni de justice par le DSE, sera admis. Le recours portant sur des événements qui ont eu lieu au mois de novembre 2015 et qui sont aujourd'hui terminés, il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire au département en lui donnant des instructions impératives.

Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à chacun des recourants, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

admet, dans la mesure où il est recevable, le recours pour déni de justice interjeté le 9 novembre 2015 par A_____ et B_____ contre le refus de statuer du département de la sécurité et de l'économie du 3 novembre 2015 ;

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

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à A_____, à la charge de l'État de Genève ;

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à B_____, 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 ;

communique le présent arrêt à Me Christian Bruchez, avocat des recourants, ainsi qu'au département de la sécurité et de l'économie.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Junod, M. Dumartheray,
Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :