

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4200/2013-FPUBL

ATA/40/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 23 janvier 2014

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur X_____

représenté par Me Robert Assaël, avocat

contre

CONSEIL D'ETAT

Vu l'arrêté du 18 décembre 2013 du Conseil d'Etat, révoquant Monsieur X_____ de sa fonction de gardien principal-adjoint de prison avec effet au 31 mars 2014, ladite décision étant en outre déclarée exécutoire nonobstant recours ;

vu le recours formé le 17 décembre 2013 devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) par M. X_____, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif et, au fond, principalement à l'annulation de cet arrêté et à l'allocation d'une indemnité équitable pour les frais indispensables au recours ;

vu les observations du Conseil d'Etat, concluant au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif et à la condamnation du recourant aux frais de la cause ;

vu l'art. 7 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 21 décembre 2010, à teneur duquel les décisions sur effet suspensif sont prises par le président de ladite chambre, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de ceux-ci, par un juge ;

considérant 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, lorsqu'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. 2) ;

que selon la jurisprudence constante, les 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, et ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2) ;

qu'ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un *minus*, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un *aliud*, soit une mesure différente de celle demandée au fond (I. HAENER, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, 265*) ;

que selon l'arrêté querellé, le recourant a gravement enfreint les art. 8 et 9 let. g du règlement sur l'organisation et le personnel de la prison du 30 septembre 1985 (ROPP - F 1 50.01) en frappant un détenu d'un coup de poing au visage, en lui assénant un coup de pied dans les parties basses du corps et en esquissant un mouvement de pied au niveau de sa tête dans le but de le frapper pour finalement y renoncer ;

que le recourant conteste le coup de poing, mais admet avoir asséné un coup de pied aux fesses du détenu après que ce dernier aurait proféré des menaces de mort à l'encontre de son fils et de lui-même, et allègue que le positionnement du pied sur la tête du détenu devait servir à le maîtriser si besoin ;

que l'intimé a expressément exclu une réintégration du recourant ;

que même si elle donnait raison à celui-ci sur le fond, la chambre de céans ne pourrait pas imposer sa réintégration, le recourant reconnaissant et regrettant une violation de ses devoirs de service ou fonction au sens de l'art. 20A al. 3 de la loi sur l'organisation et le personnel de la prison du 21 juin 1984 (LOPP - F 1 50), le coup de pied aux fesses constituant selon toute vraisemblance un usage de la force sans y être contraint au sens de l'art. 9 let. g ROPP ;

que dans ces circonstances, s'il était fait droit à la demande de restitution de l'effet suspensif présentée par le recourant, la chambre de céans rendrait une décision allant au-delà des compétences qui sont les siennes sur le fond, de sorte qu'il n'y a pas lieu de procéder en l'occurrence à une pesée des intérêts en présence (ATA/182/2012 du 3 avril 2012 consid. 5 ; ATA/107/2012 du 22 février 2012 ; ATA/92/2012 du 17 février 2012 ; ATA/371/2011 du 7 juin 2011 ; ATA/343/2011 du 25 mai 2011 ; ATA/160/2011 du 11 mars 2011 ; ATA/627/2010 du 8 septembre 2010 ; ATA/388/2009 du 11 août 2009 ; ATA/341/2009 du 21 juillet 2009 et les références citées) ;

que les difficultés financières et la charge financière de l'enfant mineur invoquées par le recourant, aussi importantes soient-elles, ne sauraient l'emporter sur l'intérêt public à ce qu'une collectivité ne soit pas contrainte à continuer d'employer et de rémunérer une personne dont elle a clairement manifesté la volonté de se séparer alors que l'arrêt au fond ne pourrait imposer une telle issue, étant en outre relevé qu'en cas de succès du recours, l'Etat serait notoirement à même d'en assurer les conséquences financières, ce qui constitue une garantie suffisante pour l'intéressé (ATA/608/2013 du 13 septembre 2013 ; ATA/209/2013 du 8 avril 2013) ;

qu'enfin, l'éventuelle démission à laquelle serait contraint le recourant pour trouver un travail rémunéré en cas de non-restitution de l'effet suspensif ne saurait en tout état de cause, dans le cadre de la présente procédure de restitution de l'effet suspensif, avoir de portée propre par rapport à la révocation ;

qu'au vu de ce qui précède, la demande de 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 de Monsieur X_____ ;

impartit au Conseil d'Etat un délai au 28 février 2014 pour répondre sur le fond ;

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), la présente décision peut être portée 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. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique la présente décision, en copie, à Me Robert Assaël, avocat du recourant, ainsi qu'au Conseil d'Etat.

Le président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :