

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4630/2019-FPUBL

ATA/628/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 juin 2020

dans la cause

M. A_____

représenté par Me Romain Jordan, avocat

contre

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

EN FAIT

- 1) a. Le _____ 1993, M. A_____, né en 1969, a été nommé gendarme et a été confirmé dans cette fonction un an plus tard.
b. Il a par la suite été promu appointé le 1^{er} août 1999, sous-brigadier le 1^{er} janvier 2005, brigadier-chef de groupe le 1^{er} septembre 2011 et brigadier remplaçant chef de poste le 1^{er} octobre 2016.
c. Le 1^{er} avril 2017, l'intéressé s'est vu nommer sergent-major (sous-officier 2), en raison de l'introduction des nouveaux grades, fonction et grade dans lesquels il se trouve encore actuellement.
- 2) a. À teneur d'un document intitulé « récapitulation – suivi professionnel » faisant partie de son dossier personnel, M. A_____ n'a fait l'objet, entre 2006 et 2014, d'aucune doléance et a reçu des félicitations à onze reprises de la part de sa hiérarchie.
b. En septembre 2010, la Commandante de la police (ci-après : la commandante) lui a adressé deux lettres de félicitations.
c. Entre 2015 et 2016, M. A_____ a reçu à trois reprises encore des félicitations de la part de sa hiérarchie.
d. Durant sa carrière, M. A_____ s'est vu infliger deux avertissements en 2006, liés à des accidents de circulation causés durant des interventions, et une mesure organisationnelle en 2011, suite à une mauvaise manipulation de son arme de service, faisant partir un coup de feu par inadvertance.
- 3) M. A_____ a fait l'objet de nombreux entretiens d'évaluation des prestations et de développement (ci-après : EEDP), soit notamment les 22 mars 2011, 19 mars 2013, 7 juillet 2014, 18 août 2016 et 6 février 2019. Ces derniers peuvent globalement être qualifiés de très bons, pratiquement toutes les compétences évaluées étant jugées « maîtrisées ».
- 4) a. Le 30 janvier 2017, la commandante a demandé à M. A_____ de lui fournir les éléments qui avaient motivé ses recherches à deux reprises le 24 décembre 2016 dans le système Inrapol concernant une conseillère nationale.
b. L'intéressé a répondu qu'il se trouvait en vacances, du 21 au 28 décembre 2016. Ayant appris l'interpellation de cette conseillère nationale et dans le but de satisfaire sa curiosité personnelle, il s'était connecté à Inrapol au moyen de son téléphone, afin de connaître la date de naissance de celle-ci.

c. Par courrier du 19 avril 2017, la commandante a relevé que M. A_____ n'était ni en charge de l'affaire ni directement impliqué dans son traitement et lui a rappelé que les bases de données contenant des informations de police ne devaient être consultées que pour accomplir des tâches professionnelles, le renvoyant à la « directive sur l'usage conforme et le contrôle des ressources informatiques et de communication de l'administration cantonale » ainsi qu'à la directive « sécurité et usage des ressources informatiques et de communication de l'administration cantonale genevoise ». Elle avait pris la décision de renoncer à toute sanction, tout en espérant qu'à l'avenir, il veillerait à respecter les instructions de service en la matière.

- 5) Le 26 juin 2018, M. B_____, ami de M. A_____, ex-mari de sa sœur, s'est présenté à la brigade financière pour y être entendu en qualité de personne appelée à donner des renseignements (ci-après : PADR).

Après avoir été informé qu'il était entendu en qualité de PADR dans la procédure pénale ouverte contre son épouse, Mme B_____-C_____, pour gestion déloyale, celui-ci a indiqué qu'il se doutait qu'il s'agissait d'une procédure contre cette dernière, car il avait été avisé par M. A_____ de l'existence de celle-ci. Il n'en connaissait toutefois pas les détails. Des documents étaient « passés devant [les] yeux » de M. A_____ et il le lui avait dit. Il n'avait pas plus de détail mais savait que son épouse était attaquée par l'État.

- 6) Le 21 septembre 2018, M. A_____ a été auditionné par l'inspection générale des services de la police (ci-après : IGS) en qualité de prévenu pour avoir informé M. B_____ de l'existence d'une procédure en cours pour gestion déloyale contre Mme B_____-C_____. Les faits qui lui étaient reprochés relevaient de la violation du secret de fonction et de l'entrave à l'action pénale.

À cette occasion, l'intéressé a notamment indiqué reconnaître partiellement les faits qui lui étaient reprochés. M. B_____ était le frère de son ex-épouse ainsi qu'un excellent ami. Le couple était séparé depuis deux ans. Une année auparavant, il avait été informé par M. B_____ du fait que l'épouse de celui-ci faisait l'objet d'une mesure de retrait de permis de conduire. Celle-ci continuait toutefois à conduire son véhicule. M. B_____ était inquiet pour ses enfants mais dénonçait également son épouse. Il avait alors effectué divers contrôles en vue de vérifier les dires de M. B_____. Il avait consulté l'outil informatique ABI, puis s'était rendu à deux reprises sur le lieu de travail de Mme B_____-C_____, pour effectuer une discrète surveillance. L'outil informatique avait confirmé le retrait de permis, mais il n'avait pas constaté qu'elle utilisait son véhicule comme signalé par M. B_____. Ces contrôles avaient été effectués dans le cadre de son travail et sur ses heures de service. M. B_____ l'avait également informé que son épouse avait des soucis au sein de l'école, sans lui donner davantage de précision. Lors de ses vérifications sur ABI, il avait constaté que Mme B_____-C_____ faisait l'objet d'une procédure pénale pour gestion déloyale et que la partie

plaignante était son employeur. Il n'y avait pas davantage de précision et le nom de M. B_____ n'apparaissait pas. Il n'avait pas consulté le dossier en cours ni informé, à cette époque, M. B_____ de l'existence de cette procédure.

Durant le printemps 2018, M. B_____ l'avait informé que son épouse avait été suspendue à la suite d'une affaire au sein de son école. En juin 2018, M. B_____ lui avait indiqué par téléphone qu'il devait se présenter à la brigade financière pour y être entendu en qualité de PADR. Il lui avait « fait savoir que le motif du mandat de comparution pouvait être lié à son épouse ». M. B_____ était très inquiet. Afin de le rassurer et après avoir évalué la situation, à savoir qu'il n'y avait aucun risque de collusion et que M. B_____ n'était pas impliqué dans cette procédure, il lui avait indiqué que son épouse faisait l'objet d'une procédure pénale pour gestion déloyale en lien avec son travail. M. A_____ a estimé que sa manière d'agir n'avait engendré aucune entrave à l'enquête dirigée contre Mme B_____ - C_____. Il considérait avoir uniquement violé de manière imprudente le secret de fonction dans l'unique but de rassurer son ami. Il n'avait jamais tenté d'obtenir plus d'informations sur cette affaire, ni contacté qui ce soit ou consulté un quelconque document. Les informations divulguées n'avaient rien apporté de nouveau à M. B_____, si ce n'était que la procédure concernait la gestion déloyale, car il était déjà informé que son épouse rencontrait des problèmes avec son employeur et qu'elle était suspendue.

- 7) a. Par ordonnance pénale du 18 décembre 2018 du Ministère public, M. A_____ a été reconnu coupable de violation du secret de fonction et condamné à une peine de soixante jours-amende avec sursis et une amende de CHF 1'680.- en relation avec les faits précités.

Il ressortait de l'instruction menée par l'IGS que M. A_____ avait consulté le système informatique de la police ABI, dans lequel il avait pu prendre connaissance des informations relatives à l'infraction reprochée et aux noms des parties à la procédure.

Le prévenu avait ainsi transmis des informations qu'il avait acquises dans le cadre de son activité professionnelle. Or, en tant que policier, il était soumis au secret de fonction et s'était donc rendu coupable d'une violation de ce secret. En revanche, faute de vouloir soustraire Mme B_____ - C_____ à la poursuite pénale dont elle faisait l'objet, les conditions d'une entrave à l'action pénale n'étaient pas réalisées. La faute du prévenu n'était pas de peu de gravité, les policiers étant avertis de leur devoir de garder le secret de fonction lorsqu'ils prêtaient serment.

- b. Cette ordonnance pénale n'a pas fait l'objet d'une opposition.

- 8) Le 4 septembre 2019, M. A_____ a été convoqué à un entretien de service au sujet des faits ayant donné lieu à l'ordonnance pénale du 18 décembre 2018,

lequel s'est déroulé en présence de l'intéressé, de M. D_____, chef du poste de police de E_____ et supérieur hiérarchique de l'intéressé, du secrétaire général et de la secrétaire générale adjointe du département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après : le département).

Les manquements reprochés ont été rappelés, soit la communication d'informations à M. B_____, tout comme le fait que la commandante avait déjà rappelé en 2017 à l'intéressé que les données contenant des informations de police ne devaient être consultées que pour accomplir les tâches professionnelles. Il a également été indiqué à l'intéressé que les faits reprochés, s'ils étaient avérés, constituaient des violations des devoirs de service.

L'intéressé a réitéré ses explications s'agissant de l'information transmise à M. B_____. Tout en étant conscient de contrevenir à son secret de fonction, il était persuadé que cette révélation n'aurait aucune incidence sur le déroulement de l'enquête. Ces faits constituaient son seul « faux-pas » en vingt-sept années de service. Il était « bien perçu » tant par sa hiérarchie que par ses subordonnés. Il était conscient de la gravité des faits, lesquels ne se reproduiraient plus.

M. D_____ a précisé qu'en raison d'une erreur dans l'acheminement du courrier interne, l'intéressé avait reçu tardivement l'ordonnance pénale du 18 décembre 2018, ce qui l'avait empêché de recourir contre celle-ci. L'intéressé était un collaborateur de confiance, investi et volontaire, sur lequel il pouvait s'appuyer en toute circonstance.

À l'issue de l'entretien, M. A_____ a été avisé que son employeur envisageait de lui infliger une dégradation, tout en précisant qu'une telle sanction pouvait être prononcée pour une période allant jusqu'à quatre ans et qu'elle aurait pour incidence, outre le passage du grade de sergent-major à celui de sergent-chef, que son traitement passerait de la classe 18, annuité 10 à la classe 17 annuité 10. Un délai de trente jours lui était imparti pour faire valoir ses éventuelles observations par écrit.

- 9) Le 1^{er} octobre 2019, M. A_____ a adressé ses observations au département.

Revenant sur les faits qui lui étaient reprochés, il a reconnu qu'il avait été négligent en donnant une information à son ami, ce qu'il n'aurait pas dû faire. Il avait conscience qu'il avait violé son secret de fonction. Cette information n'avait toutefois pas eu de conséquences sur l'enquête pénale en cours, raison pour laquelle l'entrave à l'action pénale n'avait pas été retenue.

Sa carrière était exemplaire et ses supérieurs avaient une entière confiance en lui. Il était très apprécié de ses supérieurs et de ses subordonnés avec lesquels il entretenait d'excellentes relations. Durant son parcours professionnel, il avait mis

à disposition de la justice de nombreux individus dangereux et avait sauvé des vies humaines. La sanction envisagée était très lourde, dans la mesure où des places d'adjudant allaient être mises en concours prochainement. Une diminution de salaire aurait une répercussion non négligeable jusqu'à la fin de sa carrière. Ses cotisations à la caisse de prévoyance seraient moins élevées ce qui représenterait une diminution de sa rente jusqu'à la fin de sa vie. Une sanction telle que des services hors-tour était suffisante, étant précisé qu'il n'avait jamais été sanctionné au cours de sa carrière. Il ne contestait pas les faits et les assumait, mais il avait déjà été puni pénalement et serait à présent sanctionné une deuxième fois, administrativement.

- 10) Par arrêté du 31 octobre 2019, déclaré exécutoire nonobstant recours, le conseiller d'État en charge du département a prononcé à l'encontre de M. A_____ une dégradation pour une durée de deux ans en tant que sergent-chef, fonction située en classe 17, annuité 10 (avec traitement annuel de CHF 115'307.-), alors qu'il percevait un traitement correspondant à une classe 18, annuité 10 (pour un montant de CHF 117'920.-), cette décision prenant effet dès le 1^{er} septembre 2019. Cette décision était fondée sur l'art. 36 de la loi sur la police du 9 septembre 2014 (LPol - F 1 05).

Il avait gravement enfreint ses devoirs de service et les ordres de service en consultant le fichier ABI depuis son téléphone portable à des fins personnelles, respectivement afin d'accéder à des informations relatives à l'épouse de son ex beau-frère et ami, alors qu'il n'était pas chargé de l'affaire en cours. Il avait révélé à son ami que l'épouse de celui-ci était impliquée dans une affaire pour gestion déloyale, ce fait constituant à lui seul une violation du secret de fonction. De par sa fonction et son grade, l'intéressé savait pertinemment qu'il n'avait pas à accéder à de telles informations et avait dès lors agi fautivement, sa faute devant être considérée comme importante. À cela s'ajoutaient les faits datant de 2017, qui démontraient que l'intéressé n'avait manifestement pas été en mesure de rectifier son comportement de manière à respecter ses devoirs de service, malgré cette première mise en garde. À sa décharge, M. A_____ avait immédiatement reconnu les faits et avait admis avoir été négligeant, mentionnant qu'il était conscient d'avoir violé son secret de fonction. Par ailleurs, la transmission de cette information n'avait eu aucune conséquence sur l'enquête pénale en question.

- 11) Par courrier du 3 décembre 2019, le département a rectifié l'arrêté en relevant que le traitement de M. A_____ consécutif à sa dégradation se situerait en classe 17 annuité 11 et non en classe 17 annuité 10, comme indiqué par erreur, la somme du traitement annuel de CHF 115'307.- étant correcte.
- 12) Par acte mis à la poste le 11 décembre 2019, M. A_____ a interjeté recours contre cet arrêté par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), en concluant à la restitution de l'effet suspensif, préalablement, à ce qu'il soit ordonné au département de produire

l'intégralité de son dossier et à la tenue d'une audience de comparution personnelle et, principalement, à l'annulation de la décision attaquée. Il concluait également à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Il a notamment indiqué qu'il disposait d'un intérêt prépondérant à conserver sa fonction de sergent-major jusqu'à l'issue de la procédure de recours, de sorte que l'effet suspensif devait être restitué à son recours.

L'autorité intimée avait renoncé à ouvrir une enquête administrative et s'était limitée à l'entendre à une occasion avant de rendre la décision litigieuse. Elle semblait alors avoir choisi la voie de la procédure simplifiée, laquelle excluait pourtant le prononcé de la dégradation. Pour prononcer une telle sanction, l'autorité intimée aurait dû, à réception de ses observations, ouvrir une enquête administrative et nommer dans ce cadre un enquêteur chargé d'établir les faits de manière impartiale. En s'abstenant de procéder de la sorte, elle l'avait privé des garanties prévues par la procédure administrative, soit notamment le droit de solliciter l'audition de témoins, et avait ce faisant violé son droit d'être entendu. Ladite violation n'était pas réparable devant la chambre de ceans au vu de son pouvoir d'appréciation limité.

La sanction infligée consacrait une violation crasse du principe de la proportionnalité et procédait d'un abus de pouvoir d'appréciation de l'autorité. Il n'était pas possible d'établir clairement si l'autorité avait retenu à son encontre les faits relatifs à la consultation des données d'une Conseillère nationale en 2016. Il n'avait en l'occurrence fait l'objet d'aucune sanction pour ces faits, lesquels étaient par ailleurs prescrits. S'agissant des faits de 2018, ils s'inscrivaient dans un contexte particulier dont l'autorité ne pouvait faire fi. Il avait uniquement communiqué à son ami la qualification juridique précise de l'infraction concernée pour dissiper les inquiétudes de celui-ci. La transmission de cette information n'avait eu aucune incidence sur la procédure pénale en cours. De plus, il avait pleinement collaboré tant dans le cadre de la procédure pénale que disciplinaire. Il avait pris conscience de son erreur et avait depuis lors fait preuve d'un comportement exemplaire.

- 13) Dans ses observations du 24 janvier 2020, le département a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif et au rejet du recours.

M. A_____ ne démontrait nullement en quoi il subirait un dommage difficilement réparable, de sorte que la restitution de l'effet suspensif devait être refusée.

Le recourant se référait à 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) pour plaider qu'une enquête administrative était obligatoire en cas de dégradation. Or, dès lors qu'une

infraction pénale qualifiable de délit avait été commise et que l'état de fait n'était pas contesté, le département était dans son bon droit de ne pas inutilement faire recours à une enquête administrative. Le recourant n'expliquait pas en quoi ses droits auraient été préterités par la non-ouverture d'une enquête administrative. Il convenait d'ailleurs de relever que l'autorité avait choisi de retenir, lors de l'entretien du 4 septembre 2019, un état de fait favorable au recourant, afin de réduire sa faute, alors même que l'intéressé avait varié dans les versions des faits qu'il avait présentées. Il n'avait ainsi nullement été préterité par l'absence d'enquête. La législation sur la police laissait par ailleurs le choix au département d'ouvrir ou non une enquête administrative dans ces circonstances. La procédure simplifiée n'avait pas été appliquée dans le cas d'espèce. S'il devait enfin être considéré que la législation sur la police souffrait d'un silence qualifié concernant l'obligation ou l'absence d'obligation d'ordonner une enquête administrative en cas de dégradation, le recours supplétif à la LPAC ne faisait que confirmer que cela n'était pas obligatoire pour cette sanction.

Le département avait par ailleurs tenu compte de la gravité avérée du manquement, laquelle pouvait objectivement justifier une révocation, de l'effet dommageable que son action avait pu porter à l'image de l'État et au bon fonctionnement de la police, mais également de sa bonne foi et de sa prise de conscience partielle ainsi que du faible risque de réitération et de ses excellents états de service. Il était donc apparu proportionné de ne pas le révoquer, mais de le sanctionner à hauteur de la gravité de la faute commise.

- 14) Par réplique du 3 février 2020, le recourant a persisté dans ses conclusions sur effet suspensif.
- 15) Par décision du 6 février 2020, la chambre administrative a restitué l'effet suspensif au recours de M. A_____ et a réservé le sort des frais jusqu'à droit jugé au fond.
- 16) Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 6 mars 2020, M. A_____ a notamment exposé le contexte dans lequel il avait appris sa condamnation par ordonnance pénale. Il avait été surpris de ne pas avoir été convoqué par le Procureur général. Il ne contestait pas que les faits reprochés étaient constitutifs de violation du secret de fonction. S'il avait recouru contre l'ordonnance pénale, il n'aurait pas contesté les faits mais la peine. Depuis les faits litigieux, il n'avait fait l'objet d'aucun reproche. L'état-major lui avait même envoyé un courrier de félicitations pour le travail accompli pendant l'année 2019.

Le représentant du département a indiqué que pour accéder aux renseignements selon lesquels Mme B_____-C_____ était prévenue, il fallait faire plusieurs « clics » car le premier écran ne concernait que l'identité de la personne recherchée, le second indiquait la liste des affaires et le troisième donnait des renseignements « en cascade ».

Le conseil de M. A_____ a sollicité la production, par le département, des décisions de sanction ou de classement sur les cinq dernières années à l'encontre des fonctionnaires dépendant de la sécurité ayant commis des violations du secret de fonction. Il souhaitait connaître la pratique du département à ce sujet. Selon une sanction caviardée qu'il versait à la procédure, un gendarme s'était vu infliger huit services hors-tour pour des faits similaires. Il connaissait également l'existence d'une violation du secret de fonction d'un membre du département dénommé « F_____ », lequel n'avait pas fait l'objet d'une sanction.

- 17) Le 16 mars 2020, M. A_____ a persisté à solliciter la production des décisions de classement ou de sanction rendues par le département dans des affaires de violation du secret de fonction dans les cinq dernières années.
- 18) Le 22 avril 2020, le département s'est prononcé défavorablement sur ce point, relevant notamment que le recourant n'avait pas d'intérêt à obtenir les décisions du département et que la production des pièces concernant « F_____ » serait contraire à la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 5 octobre 2001 (LIPAD - A 2 08). Pour le surplus, il contestait que la procédure applicable ait été violée.
- 19) Par courrier du 29 mai 2020, M. A_____ a persisté dans sa demande de production de pièces et dans les conclusions de son recours.

Il disposait d'un intérêt prépondérant manifeste à la production, en tant que de besoin caviardée, de la décision concernant « F_____ » dès lors que celle-ci permettrait de procéder, dans le cadre strictement confidentiel d'une procédure de recours, à l'analyse de l'adéquation du traitement qui lui avait été réservé en marge de la pratique de l'autorité intimée en la matière. Cet examen apparaissait essentiel dans la mesure où le principe de l'égalité de traitement n'avait pas été respecté dans son cas.

Il disposait par ailleurs d'un intérêt évident à la production des décisions du département dès lors qu'il convenait de déterminer, dans le cadre du grief de violation de l'égalité de traitement, si les faits litigieux revêtaient une gravité comparable à celle d'autres décisions prononçant des sanctions de dégradation.

- 20) Le 4 juin 2020, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 19 du règlement général sur le personnel de la police du 16

mars 2016 RGPPol - F 1 05.07 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 2) À titre de mesure d'instruction, le recourant a sollicité, dans son mémoire de recours la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties. Il a également requis, pour la première fois lors de l'audience de comparution personnelle, la production par le département des décisions de classement ou de sanction rendues par celui-ci dans des affaires de violation du secret de fonction durant les cinq années précédentes, dont celle concernant « F_____ ».

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), 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 (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3 ; 138 V 125 consid. 2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 ; 136 I 265 consid. 3.2 ; 135 II 286 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_544/2014 du 1^{er} avril 2015 consid. 3.1 ; 1C_582/2012 du 9 juillet 2013 consid. 2.1 et les arrêts cités).

Le juge peut cependant renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, que la preuve résulte déjà de constatations versées au dossier ou lorsqu'il parvient à la conclusion que ces preuves ne sont pas décisives pour la solution du litige, voire qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 136 I 229 consid. 5.3 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 125 I 127 consid. 6c/cc in fine ; 124 I 208 consid. 4a et les arrêts cités).

Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 138 IV 81 consid. 2.2 ; 134 I 83 consid. 4.1 et les arrêts cités).

b. En l'espèce, la chambre de céans a tenu une audience le 6 mars 2020, de sorte qu'il a été accédé à la demande du recourant sur ce point. Pour le surplus, au regard des considérants qui suivent, les pièces dont le recourant demande la production ne sont pas nécessaires pour trancher le litige et la chambre administrative dispose d'un dossier complet lui permettant de statuer en toute

connaissance de cause. Il ne sera par conséquent pas donné suite aux autres requêtes du recourant.

- 3) Le litige porte sur la conformité au droit de l'arrêté du 31 octobre 2019, rendu par le conseiller d'État en charge du département, prononçant la dégradation du recourant pour une durée de deux ans avec pour corollaire une baisse de traitement.
- 4) Aux termes de l'art. 61 LPA, le recours peut être formé : a) pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation ; b) pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1) ; les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2).
- 5) À titre préalable, il convient de déterminer le droit applicable.
 - a. En tant que sergent-major (anciennement brigadier remplaçant chef de poste), le recourant était soumis à l'ancienne loi sur la police (aLPol) et à son règlement d'application du 25 juin 2008 (aRPol). Depuis le 1^{er} mai 2016, il est soumis à la loi sur la police du 9 septembre 2014 (LPol - F 1 05), qui a abrogé l'aLPol (art. 65 LPol), au règlement sur l'organisation de la police du 16 mars 2016 (ROPol - F 1 05.01), lequel a abrogé l'aRPol (art. 21 let. a ROPol) ainsi qu'au RGPPol.
 - b. En cas de changement de règles de droit, la législation applicable reste en principe celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (arrêt du Tribunal fédéral 2C_195/2016 du 26 septembre 2016 consid. 2.2.2 ; Thierry TANQUEREL, Précis de droit administratif, 2011, n. 403 ss). Toutefois, en matière de sanctions disciplinaires, le nouveau droit s'applique s'il est plus favorable à la personne incriminée, selon le principe de la lex mitior (ATA/244/2020 du 3 mars 2020 consid. 6b ; ATA/435/2018 du 8 mai 2018 consid. 4b ; ATA/1052/2017 du 4 juillet 2017 consid. 4).
 - c. En l'occurrence, les événements ayant conduit à la sanction litigieuse étant survenus en 2018, soit après le 1^{er} mai 2016, c'est la LPol ainsi que le ROPol qui s'appliquent.
- 6) Dans un premier grief, le recourant reproche au département de ne pas avoir ordonné l'ouverture d'une enquête administrative avant le prononcé de la décision litigieuse, alors qu'il en avait l'obligation. Il en déduit une violation de son droit d'être entendu.
- 7) a. En application de l'art. 18 al. 1 LPol, le personnel de la police est soumis à la LPAC et à ses dispositions d'application, en particulier le règlement

d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), sous réserve des dispositions particulières de la LPol. En vertu de l'art. 18 al. 2 LPol, il est, de même, soumis à la loi concernant le traitement et les diverses prestations allouées aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (LTrait B 5 15), et à ses dispositions d'application (ATA/631/2017 du 6 juin 2017 consid. 3).

b. En vertu de l'art. 16 al. 1 LPAC, les fonctionnaires et les employés qui enfreignent leurs devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peuvent faire l'objet, selon la gravité de la violation, des sanctions disciplinaires énumérées dans ledit alinéa.

Aux termes de l'art. 36 al. 1 LPol, selon la gravité de la faute, les sanctions disciplinaires suivantes peuvent être infligées au personnel de la police : a) le blâme ; b) les services hors tour ; c) la réduction de traitement pour une durée déterminée ; d) la dégradation pour une durée déterminée ; e) la révocation.

L'art. 18 al. 2 RGPPol précise que la dégradation au sens de l'art. 36 al. 1 let. d LPol peut être prononcée pour une période allant de un à quatre ans et l'art. 36 al. 2 LPol prescrit notamment que la dégradation entraîne une diminution de traitement, les dispositions en matière de prévoyance demeurant réservées.

Selon l'art. 37 LPol, le chef du service concerné, au sens de l'art. 6 LPol, prononce le blâme et le commandant inflige les services hors tour (al. 1). Le chef du département est compétent pour prononcer la réduction de traitement pour une durée déterminée et la dégradation pour une durée déterminée ; la révocation est prononcée par le Conseil d'État (al. 2).

L'art. 38 LPol prévoit que le chef du département et le commandant peuvent en tout temps ordonner l'ouverture d'une enquête administrative. La personne intéressée en est immédiatement informée (al. 1). Lors de l'enquête, la personne concernée doit être entendue par le commandant ou par un chef de service, au sens de l'art. 6 LPol, désigné par lui. Elle est invitée à se déterminer sur les faits qui lui sont reprochés et peut se faire assister d'une personne de son choix (al. 2). À la fin de l'enquête, les résultats de celle-ci et la sanction envisagée sont communiqués à l'intéressé afin qu'il puisse faire valoir ses observations éventuelles (al. 3). Dans l'attente d'une enquête administrative ou pour répondre aux besoins du service, la personne mise en cause peut immédiatement être libérée de son obligation de travailler (al. 4).

L'art. 16 RGPPol prévoit qu'en cas d'ouverture d'une enquête administrative par le chef du département, celui-ci désigne une personne qui a les compétences requises en qualité d'enquêteur (al. 1). Lorsque le commandant

ouvre une enquête administrative, il conduit lui-même l'enquête ou désigne à cette fin un chef de service ou un officier, après avoir préalablement informé le chef du département (al. 2). L'enquête administrative doit être menée dans le respect du principe de célérité. Les parties doivent communiquer sans tarder à l'enquêteur tous les moyens de preuve dont elles requièrent l'administration (al. 3). Au terme de l'enquête, la sanction envisagée est portée à la connaissance de l'intéressé qui dispose d'un délai de trente jours pour déposer d'éventuelles observations écrites (al. 4).

L'art. 40 LPol, relatif aux procédures simplifiées, prévoit que lorsqu'un blâme ou des services hors tour sont envisagés, le commandant peut renoncer à l'ouverture d'une enquête administrative et se limiter à entendre ou faire entendre le collaborateur sur les faits qui lui sont reprochés (al. 1). Pour toutes les sanctions, jusqu'à la prise de décision, notamment si le membre du personnel concerné reconnaît les faits reprochés, l'autorité compétente peut convenir avec celui-ci d'une sanction disciplinaire, de modalités de départ ou de toute autre mesure (al. 2).

- 8) La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme au regard notamment de la volonté du législateur, telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, en particulier de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique ; ATF 140 II 202 consid. 5.1). Appelé à interpréter une loi, le juge ne privilégie aucune de ces méthodes, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique (ATF 139 IV 270 consid. 2.2 ; ATA/1821/2019 du 17 décembre 2019 consid. 6a).

Le juge est en principe lié par un texte clair et sans équivoque. Ce principe n'est toutefois pas absolu, dès lors que le texte d'une norme peut ne pas correspondre à son sens véritable. L'autorité qui applique le droit ne peut ainsi s'en écarter que s'il existe des motifs sérieux de penser que sa lettre ne correspond pas en tous points au sens véritable de la disposition visée. De tels motifs sérieux peuvent résulter des travaux préparatoires, du fondement et du but de la prescription en cause, de même que de sa relation avec d'autres dispositions (ATF 138 II 557 consid. 7.1). En dehors du cadre ainsi défini, des considérations fondées sur le droit désirable ne permettent pas de s'écarter du texte clair de la loi, surtout si elle est récente (ATF 118 II 333 consid. 3e). Le juge ne se fonde sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (ATF 142 II 388 consid. 9.6.1). Enfin, si plusieurs interprétations sont admissibles, il faut choisir

celle qui est conforme à la Cst. (ATF 144 III 58 consid. 4.1.3.1 ; ATA/1821/2019 précité consid. 6b).

- 9) Selon les travaux préparatoires, l'art. 36 LPol reprend l'art. 36 al. 1 aLPol, en modifiant toutefois la let. d, afin de prévoir une durée pendant laquelle la dégradation peut être prononcée. Cette modification a pour objectif de déterminer clairement le temps durant lequel l'exécution de la décision aura des effets. En effet, actuellement, s'agissant des promotions automatiques, un collaborateur sous-brigadier dégradé, devient appointé ; si rien n'est mentionné dans la loi, il pourrait théoriquement rapidement reprendre son grade antérieur compte tenu de son ancienneté. L'al. 3 du projet reprend l'art. 37 al. 6 aLPol, en le modifiant. Il mentionne que la prescription de la responsabilité disciplinaire est également suspendue pendant la durée de la procédure pénale. En pratique, certains manquements aux devoirs de service relèvent également souvent du pénal. Les autorités pénales ayant des moyens d'investigation bien plus étendus que les autorités administratives, il apparaît généralement opportun d'attendre que l'instruction pénale soit avancée avant d'initier une enquête administrative. En effet, il est inutile d'investiguer en parallèle sur des faits analogues. Actuellement, il est d'usage, afin de répondre à un impératif d'économie de procédure et de respecter le secret de l'enquête pénale, d'ouvrir une enquête administrative afin de suspendre le délai de prescription d'une année et de suspendre cette enquête dans l'attente du résultat de la procédure pénale. La modification proposée a pour but de simplifier la pratique actuelle. L'al. 4, qui précise que l'article 29 LPAC ne s'applique pas aux policiers, permet de clarifier la situation (MGC 2012-2013 X A 11936).

Concernant l'art. 37 LPol, les travaux préparatoires ont précisé qu'il reprenait l'art. 36 al. 2 et 3 aLPol, en modifiant la compétence des autorités pour prononcer les sanctions. L'al. 1 du projet s'explique par le fait qu'il est adéquat que le chef du service concerné puisse prononcer la sanction la moins grave prévue par la loi. Selon l'al. 2, le chef du département est également compétent pour prononcer la dégradation du collaborateur pour une durée déterminée, cette sanction ayant des effets limités dans le temps (MGC 2012-2013 X A 11936).

S'agissant de l'art. 38 LPol, il a notamment été relevé qu'il reprenait l'art. 37 al. 2 aLPol, en le modifiant. Il est désormais prévu que le commandant puisse également ouvrir une enquête administrative, afin d'établir les faits. Lors de celle-ci, le collaborateur concerné est entendu par les membres de la police expressément indiqués (MGC 2012-2013 X A 11937).

Dans le commentaire article par article de l'exposé des motifs relatifs à l'art. 40 LPol, il a notamment été relevé qu'il s'agit d'un nouvel article, prévoyant des simplifications de la procédure. Si la sanction envisagée est un blâme ou des services hors tours, la disposition permet, comme c'est le cas avec la législation actuelle, d'éviter l'ouverture d'une enquête administrative et de se limiter à une

simple audition. Une telle simplification – une faculté – paraît appropriée lorsque les faits sont simples ou non contestés (MGC 2012-2013 X A 11937). Dans le cadre du rapport de la commission judiciaire et de la police du Grand Conseil, chargée d'étudier le projet de LPol, le conseiller d'État alors en charge du département, a notamment confirmé que l'art. 40 al. 1 LPol concernait uniquement le cas des affaires de faible gravité. Cela permettait de s'épargner une procédure lourde qui entravait les collaborateurs car tout était bloqué pour eux, y compris les promotions potentielles et il fallait pouvoir instruire rapidement. Il a ajouté que si on devait faire une enquête administrative pour chaque cas, cela représenterait systématiquement un passage au Conseil d'État avec la désignation d'un enquêteur, des frais, « etc ». Pour un cas de peu de gravité, il estimait qu'il fallait donner certaines responsabilités au commandant ou à la commandante. C'était aussi le rôle et la responsabilité de la hiérarchie supérieure.

- 10) a. En l'espèce, il est vrai qu'aucune disposition de la LPol ne traite explicitement de la question de savoir si l'ouverture d'une enquête administrative est obligatoire avant le prononcé d'une dégradation.

À titre préalable, contrairement à ce que semble relever le recourant, le renvoi à la LPAC pour répondre à cette question, et notamment à son art. 27 al. 2, n'apparaît pas opportun. D'une part, la LPol et le RGPPol comprennent différentes dispositions spécifiques concernant la procédure disciplinaire, de sorte que le renvoi à la LPAC de l'art. 18 LPol ne se justifie pas dans le présent cas. D'autre part, la dégradation n'existe pas dans le catalogue des sanctions prévues par la LPAC, de sorte qu'aucune analogie ne peut être faite avec les sanctions découlant de cette loi.

À teneur de l'art. 40 al. 1 LPol, il est explicitement prévu qu'il peut être renoncé à l'ouverture d'une enquête administrative lorsque le prononcé d'un blâme ou des services hors tour sont envisagés. L'interprétation littérale de cette disposition permet de déduire, a contrario, qu'une telle enquête est nécessaire lorsque le prononcé d'une autre sanction est envisagé.

Les travaux préparatoires relatifs à cette disposition confirment, comme exposé ci-avant, que la possibilité de renoncer à une enquête administrative visée à l'art. 40 al. 1 LPol concerne les affaires de faible gravité, dans lesquelles la sanction envisagée est un blâme ou des services hors tour. L'interprétation historique permet dès lors également de considérer que cette disposition ne vise que les deux sanctions prévues, à l'exception des autres sanctions prévues à l'art. 36 LPol.

Par ailleurs, le libellé de l'art. 38 al. 1 LPol, à teneur duquel le chef du département et le commandant peuvent en tout temps ordonner l'ouverture d'une enquête administrative, ne saurait être compris, en lien avec l'art. 40 al. 1 LPol,

comme permettant à l'autorité concernée de choisir en totale opportunité si l'enquête administrative se justifie ou non. Cette disposition précise uniquement quelles sont les autorités habilitées à ordonner l'ouverture d'une telle enquête et non les cas de figure dans lesquels ils doivent, ou au contraire ne doivent pas, l'ordonner.

Enfin, le but poursuivi par l'art. 40 al. 1 LPol, tel que cela est confirmé par la teneur des travaux préparatoires et le titre de cet article intitulé « procédures simplifiées », est de prévoir une procédure plus simple et rapide pour les affaires de faible gravité, en permettant de renoncer à l'ouverture d'une enquête administrative. L'existence de cette disposition et de la possibilité qui y est conférée n'aurait dès lors aucun sens et aucune portée si l'autorité était libre, par l'entremise de l'art. 38 al. 1 LPol, de renoncer à l'ouverture d'une enquête administrative chaque fois qu'elle le juge opportun.

Ainsi, l'interprétation des dispositions de la LPol, et en particulier de ses art. 38 et 40, ne permet pas de retenir, comme le prétend l'intimé, que l'autorité pourrait renoncer à l'ouverture d'une enquête administrative avant le prononcé d'une dégradation.

b. L'intimé relève que l'art. 37 al. 2 aLPol prévoyait qu'une enquête administrative était obligatoire concernant la dégradation, sauf en cas de crime ou de délit. Il considère que le législateur a repris cette liberté conférée aux autorités compétentes à l'art. 38 al. 1 LPol, en élargissant toutefois le pouvoir d'appréciation de l'autorité de déterminer l'opportunité d'ouvrir une enquête administrative.

La chambre de céans ne souscrit pas à ce raisonnement. En effet, d'une part, le texte de l'art. 38 al. 1 LPol ne reflète aucunement le sens que l'autorité souhaite lui attribuer. Cette disposition précise uniquement que tant le chef du département que le commandant peuvent ordonner l'ouverture d'une enquête administrative en tout temps, et non qu'il pourrait être dérogé à celle-ci en cas de crime ou de délit. Les travaux préparatoires relatifs à cette disposition n'apportent pas un plus ample éclairage sur cette disposition, se contentant de relever que l'art. 38 LPol reprenait l'art. 37 al. 2 aLPol en le modifiant. D'autre part, le raisonnement de l'intimé reviendrait à considérer que l'autorité compétente serait libre, selon l'art. 38 al. 1 LPol, de renoncer à l'ouverture d'une enquête administrative même lorsque la révocation serait par hypothèse la sanction envisagée, sans que la personne concernée ne puisse s'y opposer. Cette interprétation, qui va beaucoup plus loin que le texte de l'aLPol, ne ressort au demeurant nullement des travaux préparatoires.

L'intimé expose que le recourant n'aurait pas indiqué dans son recours en quoi ses droits auraient été préterités par l'absence d'ouverture d'une enquête administrative. Cette affirmation est inexacte dès lors que le recourant a

notamment indiqué, dans son mémoire de recours, qu'il aurait souhaité faire entendre des témoins dans le cadre d'une enquête administrative et qu'en étant empêché de le faire, son droit d'être entendu avait été violé. Cela étant, cet élément est sans incidence sur ce qui précède, dès lors que l'éventuelle absence d'intérêt du recourant à la tenue d'une telle enquête ne permet pas de s'écarter des exigences formelles relatives à la procédure disciplinaire.

En outre, s'il est vrai que l'enquête administrative a pour but d'élucider les faits, cela ne permet pas pour autant à l'autorité de renoncer à celle-ci lorsqu'elle estime que les faits sont clairs et non contestés, si ladite enquête est prévue par la loi, et ce même si ladite autorité invoque le souci de préserver les ressources de l'État pour ce faire. In casu, l'intimé considère que l'enquête administrative serait inutile et fastidieuse, dès lors que le recourant admet tous les faits qui lui sont reprochés et qu'une infraction pénale a été commise. Or, d'une part, si le recourant a effectivement mentionné dans ses observations du 1^{er} octobre 2019 qu'il ne contestait pas les faits qui lui étaient reprochés, relevant que ceux-ci étaient constitutifs d'une violation du secret de fonction, il a néanmoins expressément indiqué que l'ordonnance pénale comportait des « anomalies » et a tenu à exposer sa propre version des faits sur près de trois pages. D'autre part, le fait que le recourant a été condamné pénalement n'enlève en rien l'obligation de mener une enquête administrative, l'art. 36 al. 3 LPol ayant précisément été modifié afin qu'il soit ajouté que la prescription de la responsabilité disciplinaire est également suspendue pendant la durée de la procédure pénale (MGC 2012-2013 X A 11936), confirmant implicitement qu'une procédure n'exclut pas l'autre.

Pour le surplus, si l'art. 40 al. 2 LPol permet effectivement de négocier une sanction ou une indemnité de départ, l'intimé a confirmé que cette procédure simplifiée n'avait pas été appliquée en l'espèce, de sorte que cette disposition n'est pas pertinente.

c. Ainsi, force est de constater que le conseiller d'État en charge du département ne pouvait prononcer une dégradation à l'encontre du recourant, sans faire procéder au préalable à une enquête administrative.

Compte tenu de ce qui précède, les autres griefs soulevés par le recourant, soit notamment la violation du principe de la proportionnalité, ne seront pas examinés.

Le recours sera partiellement admis. La décision querellée sera annulée et le dossier renvoyé à l'intimé pour qu'il détermine la suite de la procédure.

- 11) Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu à perception d'un émolument (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée au

recourant
(art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 11 décembre 2019 par M. A_____ contre l'arrêté du département de la sécurité, de l'emploi et de la santé du 31 octobre 2019 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule l'arrêté du département de la sécurité, de l'emploi et de la santé du 31 octobre 2019 ;

renvoie le dossier au département de la sécurité, de l'emploi et de la santé pour nouvelle décision au sens des considérants ;

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

alloue à M. A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, 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, 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 Romain Jordan, avocat du recourant ainsi qu'au département de la sécurité, de l'emploi et de la santé.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Krauskopf, Payot Zen-Ruffinen, Lauber, Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :