RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4717/2006-DI **ATA/179/2007**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 17 avril 2007

dans la cause

Monsieur X_____

contre

DÉPARTEMENT DES INSTITUTIONS

EN FAIT

1. Monsieur X_____ est domicilié à Genève. Le 5 juillet 2002, il a été engagé en qualité de stagiaire-gardien à la prison de Champ-Dollon (ci-après : la prison), avec effet au 1er janvier 2003.

2. Par arrêté du 5 novembre 2003, le Conseil d'Etat a nommé M. X_____ aux fonctions de gardien de prison pour une période d'épreuve de deux ans qui débutait le 1er janvier 2004.

3. Le 25 janvier 2006, le Conseil d'Etat a prolongé la période probatoire de M. X_____ d'un an, soit jusqu'au 31 décembre 2006.

4. Le 19 octobre 2006, M. X_____ a été convoqué par le directeur de la prison pour le 17 novembre 2006. La directrice des ressources humaines du département des institutions (ci-après : le département) assisterait à l'entretien.

5. Par courrier du 27 novembre 2006, le directeur de la prison a confirmé les termes de l'entretien du 17 novembre 2006. Le rapport de confiance était rompu et M. X_____ n'était pas confirmé dans sa fonction. La période d'épreuve se terminant le 31 décembre 2006, les rapports de services prendraient fin à cette date.

   Aucune voie de droit n'était indiquée.

6. Les 19 novembre et 5 décembre 2006, M. X_____ a envoyé des courriers au Conseil d'Etat pour se plaindre de la décision du 27 novembre 2006.

7. Le 6 décembre 2006, le président du département a confirmé la décision litigieuse.

   Malgré la réussite des examens, la situation personnelle de M. X_____ ne correspondait pas aux exigences requises par la fonction de gardien de prison.

8. Par courrier daté du 5 décembre, et déposé à la Poste le 9 décembre 2006, M. X_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre son licenciement, qui n'était pas justifié.

9. Le 2 février 2007, le département a conclu au rejet du recours.

10. Entendues en comparution personnelle le 12 mars 2007, les parties ont campé sur leur position.

11. Par courrier du 15 mars 2007, le département a transmis les informations complémentaires demandées lors de la comparution personnelle des parties.

EN DROIT

1. a. Le Tribunal administratif est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 56A al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05). Le recours est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives, au sens des articles 4, 5 et 6 alinéa 1 lettre c et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf exception prévue par la loi (art. 56A al. 2 LOJ). L'article 56B alinéa 4 lettre a LOJ précise que les décisions concernant le statut et les rapports de service des fonctionnaires et autres membres du personnel de l'Etat, des communes, et des autres corporations et établissements de droit public n'est recevable que si une disposition légale, réglementaire ou statutaire spéciale le prévoit.

   b. En l'espèce, la loi sur l'organisation et le personnel de la prison du 21 juin 1984 (F 1 50, ci-après : LOPP) n'accorde aucune compétence au Tribunal administratif. Partant, le recours sera déclaré irrecevable.

2. a. Selon l'article 11 alinéa 3 LPA, l'autorité qui décline sa compétence transmet d'office la cause à l'autorité compétente et en aviser les parties.

   b. Selon l'article 20 alinéa 1 LOPP, un recours peut être adressé dans un délai de 10 jours au directeur, en cas d'avertissement ou au chef du département, en cas de blâme ou de services supplémentaires. La suspension, la dégradation, la révocation, ainsi que les décisions prises par le directeur et le chef du département dans les cas prévus à l'alinéa 1, peuvent être attaquées, dans un délai de trente jours, auprès d'une commission de recours (art. 20 al. 2 LOPP).

   Cette disposition ne prévoit un recours à la commission que contre les sanctions disciplinaires infligées aux fonctionnaires de prison au sens de l'article 17 LOPP.

   En l'espèce, la décision litigieuse ne constitue pas une sanction disciplinaire entrant dans la compétence de la commission. Partant, le recours ne peut être transmis à cette autorité.

3. Le Tribunal administratif relèvera en dernier lieu que, le 1er janvier 2007, est entrée en vigueur la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont l'article 86 alinéa 2 fait obligation aux cantons d'instituer des tribunaux supérieurs qui statuent comme autorités précédant immédiatement le Tribunal fédéral, sauf dans les cas où une autre loi fédérale prévoit qu'une décision d'une autre autorité judiciaire peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral.

Toutefois, l'article 130 alinéa 3 LTF accorde aux cantons un délai de deux ans pour adapter les dispositions d'exécution relatives à la compétence, à l'organisation et à la procédure des autorités précédentes au sens des articles 86 alinéa 2 et 3, et 88 alinéa 2, y compris celles qui sont nécessaires pour garantir l'accès au juge prévu à l'article 29a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101), ce que le canton de Genève n'a pas encore fait.

En l'état de la législation, le Tribunal administratif ne peut donc s'arroger une compétence que le législateur cantonal ne lui a pas donnée, de sorte que le recours sera déclaré irrecevable.

4. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

déclare irrecevable le recours interjeté le 9 décembre 2006 par Monsieur X_____ contre la décision du département des institutions du 27 novembre 2006 ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.- ;

dit que, conformément aux articles 113 et suivants 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 constitutionnel subsidiaire ; 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'article 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Monsieur X_____, au département des institutions ainsi que, pour information, à la prison de Champ-Dollon.

Siégeants : M. Paychère, président, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges,
M. Hottelier, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :