DECISION

DE LA

COMMISSION DE RECOURS DES FONCTIONNAIRES DE POLICE

ET DE LA PRISON

du 22 juillet 1999

SUR EFFET SUSPENSIF

dans la cause

M. A. B.
représenté par Me Madjid Lavassani, avocat

contre

CONSEIL D'ETAT

A/665/1999-CRPP

EN FAIT

1. Né en 1948, M. A. B. a été nommé fonctionnaire police-frontière le 1er juillet 1972.

2. Soupçonné d'avoir commis des infractions dans l'exercice de ses fonctions depuis 1990 au moins, il a fait l'objet d'un mandat d'amener et a été interpellé par la police de sûreté le 22 juillet 1996.

3. Par décision du 29 juillet 1996, le département de justice et police et des transports (ci-après : le département) a ordonné l'ouverture d'une enquête préalable concernant les agissements de M. B. et l'a confiée à M. G. D., officier de police.

4. Par arrêté du 31 juillet 1996, le Conseil d'Etat a prononcé à l'endroit de M. B. la suspension provisoire de ses fonctions, le traitement étant toutefois maintenu.

5. Alors que la procédure pénale a abouti a une ordonnance de classement, M. D. a relevé dans son rapport du 8 janvier 1998 que depuis des années, un certain laisser-aller à la police-frontière avait permis à plusieurs membres de ce service de faire profiter des ressortissants de pays bien définis, de leur autorité en matière d'émission de visas pour faciliter leur entrée, leur séjour, voire même leur établissement dans notre pays. Malgré les directives précises de l'office fédéral des étrangers à Berne (OFE) en ce qui concernait l'octroi de visas exceptionnels, les fonctionnaires de la police-frontière avaient pris une certaine indépendance et ne consultaient l'OFE qu'à de rares exceptions.

   S'agissant de M. B., celui-ci avait délivré des visas exceptionnels sans respecter les directives de l'OFE. Il avait négligé le contrôle au RIPOL des passagers bénéficiaires d'un visa entrant en Suisse et il avait accepté des cadeaux et des avantages qu'il avait gardés pour lui malgré les directives émises.

6. M. B. a saisi la faculté qui lui était donnée d'être entendu par le chef du département. Il a reconnu qu'il avait accepté des avantages personnels et des cadeaux, tels que des montres, mais ces dons n'avaient jamais eu pour but d'obtenir des avantages. Parmi les autres fonctionnaires compromis, son cas était bénin et

ne méritait pas une révocation. Par ailleurs, il n'était pas opposé à une réaffectation.

7. A sa demande, M. B. s'est encore exprimé dans une écriture du 31 août 1998, dans laquelle il a repris son argumentation.

8. Envisageant de prononcer sa révocation, le département a informé M. B. qu'il pourrait être entendu par une délégation de trois membres du Conseil d'Etat, ce que l'intéressé a accepté.

Cette audition n'a cependant pu avoir lieu, car à la suite d'un malentendu, M. B. ne s'est ni présenté, ni fait représenter au jour prévu le 13 janvier 1999.

9. M. B. s'est encore exprimé par courrier du 20 janvier 1999.

10. Par arrêté du 26 mai 1999, le Conseil d'Etat a prononcé la suspension de M. B. pour une durée de trois mois, sans traitement.

Cette décision était déclarée exécutoire, nonobstant recours.

S'agissant de la durée de la suspension, celle-ci était compensée par la suspension provisoire déjà effectuée, consécutive à l'arrêté du 31 juillet 1996.

11. M. B. a recouru par acte du 2 juillet 1999 auprès de la commission de recours des fonctionnaires de police et de la prison (ci-après : la commission de recours). Il a conclu préalablement à la restitution de l'effet suspensif et au fond à l'annulation de la décision entreprise.

12. Invité à se prononcer sur la demande de restitution de l'effet suspensif, le département a précisé dans un courrier du 14 juillet 1999 qu'il avait déclaré son arrêté exécutoire nonobstant recours, dans le but de permettre immédiatement à M. B. de travailler à nouveau pour le compte de l'Etat. En effet, l'intéressé ne travaillait plus depuis une longue période, et il eût été totalement incohérent de tolérer qu'il ne reprenne pas immédiatement son activité.

En conséquence, le département s'est opposé à la restitution de l'effet suspensif seulement en ce qui

concernait la suspension disciplinaire – compensée par la suspension provisoire prononcée auparavant –, mais il ne s'est pas opposé à la restitution de l'effet suspensif en ce qui concernait les effets salariaux de la sanction.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 39 et 40 de la loi sur la police du 26 octobre 1957 – LP – F 1 05).

2. 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 (art. 66 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10).

3. En matière de retrait ou de restitution d'effet suspensif, l'autorité doit se livrer à une pesée des intérêts en présence. Il y a lieu en effet d'appliquer le principe de la proportionnalité et d'établir un rapport entre l'intérêt public et l'exécution immédiate de la décision attaquée, et l'intérêt privé de l'intéressé à maintenir jusqu'à l'issue du litige la situation existante (décision du Tribunal administratif du 26 novembre 1996 en la cause P.).

4. Dans la présente affaire, la commission de recours constate que l'intéressé a fait l'objet d'une suspension provisoire prononcée le 29 juillet 1996.

   Il n'a pas travaillé depuis lors.

   Dans son arrêté du 26 mai 1999, le Conseil d'Etat a levé la suspension provisoire qu'il avait prononcée le 31 juillet 1996 et l'a remplacée par une suspension d'une durée de trois mois. Sous réserve du traitement, cette suspension a été entièrement exécutée, de sorte que si l'effet suspensif était attaché à la nouvelle décision, la suspension ne pourrait pas être compensée et M. B. ne pourrait pas travailler. C'est la raison pour laquelle la commission de céans refusera la restitution de l'effet suspensif à M. B., dans son intérêt, en ce qui concerne la suspension disciplinaire.

   En revanche, la commission de recours acceptera la

restitution de l'effet suspensif s'agissant des effets salariaux de la sanction, ce à quoi le département ne s'oppose pas.

PAR CES MOTIFS
la commission de recours des fonctionnaires de police et de la prison
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 2 juillet 1999 par M. A. B. contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 26 mai 1999 prononçant la suspension de ses fonctions pendant trois mois, sans traitement et la levée de la suspension provisoire prononcée par le Conseil d'Etat le 31 juillet 1996;

sur incident :

rejette la demande de restitution de l'effet suspensif en ce qui concerne la suspension disciplinaire d'une durée de trois mois;

admet la restitution de l'effet suspensif pour ce qui a trait aux effets salariaux de la sanction;

réserve le sort des frais de justice;

communique la présente décision à Me Madjid Lavassani, avocat du recourant, ainsi qu'au Conseil d'Etat et au département de justice et police et des transports.

Au nom de la commission de recours
des fonctionnaires de police et de la prison :
le président a.i.

D. Schucani

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci