RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/670/2022-FPUBL **ATA/387/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 12 avril 2022

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Adrian Dan, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ, DE LA POPULATION ET DE LA SANTÉ

Vu, en fait, la décision du 24 janvier 2022 du Conseiller d'État en charge du département de la sécurité, de la population et de la santé (ci-après : le département), déclarée exécutoire nonobstant recours, résiliant les rapports de service de Monsieur A_____ avec effet au 30 avril 2022 pour inaptitude à remplir les exigences du poste ; qu'il lui était, notamment, reproché d'avoir entretenu une relation de proximité avec un gérant de salons de massages, d'avoir échangé et commenté sur Whatsapp des images à caractère pornographique, fourni à des tiers des informations concernant des affaires de police, dénigré des justiciables en des termes indignes de sa profession, s'être fait photographié, en uniforme, avec des travailleuses du sexe dans les locaux du gérant précité et d'avoir entretenu des relations étroites avec au moins l'une d'elles ; qu'il avait accepté des avantages de ce gérant, tels que repas ou des travaux d'électricité effectués gratuitement à son domicile, et implicitement cautionné l'importation en Suisse par le même gérant d'une arme soft air acquise en France ; qu'il avait, par ailleurs, été reconnu coupable par ordonnance pénale du 24 juillet 2020 de violation du secret de fonction pour avoir communiqué au gérant en question des informations couvertes par ce secret ; en outre, il lui était reproché d'avoir régulièrement quitté son secteur d'affectation, sans motif et pendant les heures de service, pour se rendre dans le quartier B_____ ; enfin, il avait exercé une activité accessoire rémunérée de disque-jockey sans en avoir au préalable requis l'autorisation de son employeur ; enfin, la procédure de reclassement n'avait pas abouti ;

vu le recours expédié le 24 février 2022 par M. A_____ à la chambre administrative de la Cour de justice contre cette décision, dont il demande l'annulation, concluant à sa réintégration à la police internationale (aéroport), à la production par le département et la Commandante de la police de l'intégralité des décisions rendues contre les policiers dans le cadre de l'« affaire B_____ » et des notes transmises à la Commandante dans ce cadre ;

qu'à titre préalable, il a requis la restitution de l'effet suspensif ainsi que la production par le département et la Commandante de l'intégralité des décisions rendues contre les policiers dans le cadre de l'affaire précitée et des notes transmises à la Commandante dans ce cadre ; qu'il a exposé avoir été engagé comme gendarme le 1er février 2006 et avoir donné pleine satisfaction pendant toute sa carrière, qui l'avait portée au grade de Sergent, un préavis positif pour celui de Sergent-chef ayant été rendu peu avant la présente affaire ; qu'il avait suivi de nombreuses formations et été souvent félicité pour son travail ; que l'« affaire B_____ », qui avait éclaté en février 2019, avait fait peser le soupçon sur de nombreux policiers d'avoir commis des infractions de corruption, d'acceptation d'un avantage et de violation du secret de fonction ; que ces soupçons faisaient suite à l'arrestation du gérant déjà évoqué ; que le recourant s'était expliqué en détail sur la nature professionnelle de la relation qu'il avait entretenue avec ce gérant ; qu'il n'avait pas sollicité de celui-ci des vidéos à caractère pornographique ; que l'électricien recommandé par le gérant n'avait pas voulu être rétribué pour le travail fait au domicile du recourant ; que lorsqu'il avait utilisé le terme « couleur grise » pour désigner

la couleur de peau d'une personne, il n'avait pas eu l'intention de l'injurier ; il s'agissait d'un terme faisant partie du langage des policiers ; que lorsqu'il « mixait » en tant que disque-jockey, le coût du matériel et de la musique était souvent plus élevé que sa rémunération ; qu'il en allait de même de son activité de « producteur de musique » ; qu'il n'était pas intervenu à la demande du gérant aux B_____ alors qu'il travaillait à C_____ ; que cette intervention avait fait suite à un signalement ; qu'il avait fréquenté la prostituée dénommée D_____ pendant deux mois en 2012 ou 2013, mais ignoré qu'elle louait un appartement audit gérant ; qu'il était conscient qu'il n'aurait pas dû donner à ce dernier le nom d'une personne qu'il avait interpellée ;

qu'il a cité l'exemple de manquements de policiers plus graves ou comparables à ceux qui lui étaient reprochés et n'avaient pas entraîné la résiliation des rapports de service ; qu'il demandait l'accès à ces décisions et aux notes de la Commandante afin de connaître le point de départ de la prescription et de démontrer que le département aurait dû choisir la voie de la sanction administrative plutôt que du licenciement ; qu'enfin, la restitution de l'effet suspensif se justifiait au vu des chances de succès du recours et des difficultés financières auxquelles la décision querellée l'exposait ;

que le département a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif ; qu'il a relevé que le recourant avait été condamné, le 13 juillet 2015, pour abus d'autorité ; que celui-ci avait été interpellé le 7 août 2014 par une députée du Grand Conseil lors d'une patrouille aux B_____ , alors qu'il portait sur son uniforme un écusson brodé représentant une tête de mort au premier plan et la silhouette d'une femme au second et l'aigle des armoiries de Genève, le second écusson présentant un casque grec ; les faits reprochés dans la décision attaquée ressortaient clairement du rapport de l'Inspection générale des services de police du 13 février 2020 et de la condamnation pénale par le Ministère public ; la pornographie échangée entre le recourant et le gérant avait eu lieu tant sur le téléphone professionnel que privé du policier ; la nature des images pornographiques échangées sur le téléphone privé était particulièrement choquante ; le recourant ne niait pas les faits reprochés, mais en minimisait la gravité ; qu'enfin, aucune urgence ni dommage difficilement réparable ne justifiait la restitution de l'effet suspensif ;

que, dans sa réplique sur effet suspensif, le recourant a fait valoir que l'urgence résultait du fait que dans vingt-cinq jours, il serait au chômage ; son épouse percevant un salaire de EUR 3'500.- par mois, la famille disposait ainsi actuellement d'un revenu mensuel moyen de CHF 10'500.-, qui couvrait ses charges en laissant un disponible de CHF 1'330.- ; les indemnités de chômage qu'il pourrait percevoir en France ne s'élèveraient qu'à CHF 4'489.20 par mois, de sorte que la famille, qui comptait deux enfants adolescents issus de la précédente union de son épouse, ne pourraient plus couvrir ses charges mensuelles de CHF 9'170.- ; que si l'hypothèque de la maison n'était pas versée, il risquait de perdre sa maison, ce qui constituait un dommage difficilement réparable ; que par ailleurs, les chances de succès du recours n'étaient pas déterminantes pour décider de la restitution de l'effet suspensif ; qu'enfin, les faits reprochés dont fait état

le département dans sa réponse sur effet suspensif démontraient que la voie disciplinaire aurait dû être choisie ;

que, sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger sur effet suspensif ;

Considérant, en droit, l'art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative de la Cour de justice du 26 mai 2020, à teneur duquel les décisions sur effet suspensif sont prises par la présidente de ladite chambre, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de ceux-ci, par une juge ;

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. 3) ;

que selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des mesures provisionnelles ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/795/2021 du 4 août 2021 ; ATA/1043/2020 du 19 octobre 2020 ; ATA/303/2020 du 19 mars 2020) ;

qu'elles ne sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, 265) ; que, par ailleurs, l'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3) ;

que lors de l'octroi ou du retrait de l'effet suspensif, l'autorité de recours dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1) ;

que même après avoir ordonné une enquête administrative, l'autorité reste libre de décider de renoncer à la voie disciplinaire et de recourir au prononcé d'un licenciement si elle estime que les faits constatés ne sont pas d'une gravité de nature à justifier un renvoi par le biais de la révocation, mais rendent néanmoins inacceptable une continuation des rapports de service (arrêt du Tribunal fédéral 8C_631/2011 du 19 septembre 2012 consid. 7.2) ;

que l'employeur jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour juger si les manquements d'un fonctionnaire sont susceptibles de rendre la continuation des rapports de service incompatible avec le bon fonctionnement de l'administration (arrêt du Tribunal fédéral 8C_15/2019 du 3 août 2020 consid. 7.2 et les arrêts cités) ;

qu'en l'espèce, l'intérêt financier du recourant à ce que le versement de son salaire soit maintenu pendant la procédure de recours est important ;

que celui-ci ne rend cependant pas vraisemblable qu'en cas de refus de restituer l'effet suspensif, le revenu de son épouse, ses indemnités de chômage et la fortune du couple ne permettraient pas au couple de subvenir aux besoins de la famille ;

qu'en particulier, le recourant n'a pas produit de pièces, tels que relevés de comptes ou taxation fiscale, relatives à sa fortune et celle de son épouse rendant vraisemblable que ni lui ni son épouse ne disposeraient d'économies suffisantes pour faire, pendant la durée de la procédure, face au déficit induit par la fin du versement de son salaire ;

qu'ainsi, l'existence du risque de subir un dommage financier difficilement réparable que l'admission du recours ne pourrait réparer n'est pas rendue vraisemblable ;

que même s'il fallait admettre que le recourant et son épouse ne disposent pas d'économies – ce qui n'est pas rendu vraisemblable –, l'intérêt public à la préservation des finances de l'entité publique intimée, qui serait alors exposée au risque que le recourant ne rembourse pas les traitements versés en cas de rejet de son recours, est important et prime l'intérêt financier du recourant à percevoir son salaire durant la procédure (ATA/795/2021 précité ; ATA/466/2021 du 28 avril 2021 ; ATA/1043/2020 précité) ;

que par ailleurs, le recourant a reconnu certains comportements reprochés, mais fait valoir que ceux-ci auraient dû faire l'objet d'une sanction et non d'un licenciement ;

qu'il est cependant rappelé que l'employeur dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans le choix de prononcer une sanction ou le licenciement à la suite de manquements professionnels qu'il estime importants ;

qu'au regard des manquements reprochés au recourant, notamment sa nouvelle condamnation pénale du 6 novembre 2020 pour des faits en lien avec son activité professionnelle, une proximité inadéquate avec le milieu qu'il était appelé à fréquenter quotidiennement dans son travail et l'absence d'autorisation de son employeur pour exercer une activité de disque-jockey, le choix de l'autorité intimée de procéder à un licenciement plutôt qu'à une sanction n'apparaît, prima facie et sans préjudice de l'examen au fond, pas d'emblée arbitraire, compte tenu du large pouvoir d'appréciation dont celle-ci dispose en la matière ;

qu'en outre, le recourant ne peut déduire aucun droit à la restitution de l'effet suspensif du fait que l'intimé a continué à verser son traitement après sa suspension ; qu'il n'explique d'ailleurs pas le fondement d'une telle prétention ;

que le délai de prescription ne vaut que pour les procédures disciplinaires et ne s'applique pas au licenciement ordinaire (ATA/1356/2021 du 14 décembre 2021 consid. 8b et les références citées), de sorte que, prima facie et sans préjudice de l'examen au fond, le grief tiré de la prescription de certains faits reprochés ne paraît pas manifestement fondé ;

qu'ainsi, au vu de l'absence de préjudice difficilement réparable, du fait que les chances de succès du recours ne paraissent prima facie pas manifestes et de l'intérêt public à l'exécution immédiate de la décision de licenciement, la requête de restitution de l'effet suspensif sera rejetée ;

qu'il sera statué ultérieurement sur les frais du présent incident.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette la requête d'effet suspensif ;

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

communique la présente décision à Me Adrian Dan, avocat du recourant, ainsi qu'au département de la sécurité, de la population et de la santé.

La juge :

F. Krauskopf

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :