

# **BGer 8C 78/2012 vom 14. Januar 2013**

Bundesgericht, 2013-01-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_78\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_78_2012)

FR: TF 8C 78/2012 du 14 janvier 2013

IT: TF 8C 78/2012 del 14 gennaio 2013

## **Regeste**

Droit de la fonction publique (révocation) | Fonction publique

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Selon l' art. 83 let . g LTF, en matière de rapports de travail de droit public (lorsque, comme en l'espèce, la question de l'égalité des sexes n'est pas en cause), le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions qui concernent une contestation non pécuniaire. Pour que le recours soit recevable, il faut encore, en principe, que la valeur litigieuse minimale de 15'000 fr. soit atteinte ( art. 85 al. 1 let. b LTF ). Dans son arrêt du 8 juillet 2011 (8C\_907/2010), rendu en la présente cause, le Tribunal fédéral a déjà retenu qu'il s'agissait d'une contestation pécuniaire, que le motif d'exclusion de l' art. 83 let . g LTF n'entrait pas en considération (consid. 1.1) et que le seuil de la valeur litigieuse déterminante était largement dépassé (consid. 1.2). Il suffit par conséquent d'y renvoyer.

### **E. 1.2**

Selon l' art. 89 al. 2 let . c LTF, les communes et les autres collectivités publiques ont qualité pour recourir en invoquant la violation de garanties qui leur sont reconnues par les constitutions cantonale ou fédérale. La Ville de Genève invoque en l'espèce l'autonomie qui lui est reconnue dans le domaine de la gestion du personnel. Il y a donc lieu de lui reconnaître la qualité pour agir sur la base déjà de cette disposition. La question de savoir si elle est réellement autonome dans le domaine considéré relève du fond ( ATF 135 I 43 consid. 1.2 p. 45; 129 I 313 consid. 4.2 p. 319). Au reste, la recourante peut également, comme elle l'affirme, agir sur la base de l' art. 89 al. 1 LTF ; obligée de réintégrer un employé par l'autorité cantonale, la recourante est touchée de manière analogue à un employeur privé (cf. ATF 134 I 204 consid. 2.3 p. 207).

### **E. 1.3**

Pour le surplus, interjeté en temps utile et dans les formes requises contre une décision finale prise en dernière instance cantonale non susceptible de recours devant le Tribunal administratif fédéral, le recours respecte les exigences des art. 42, 86 al. 1 let . d, 90 et 100 al. 1 LTF.

### **E. 2.1**

Selon l' art. 30 al. 1 let . w de la loi genevoise sur l'administration des communes du 13 avril 1984 (RS/GE B 6 05), le conseil municipal délibère lui-même sur le statut du personnel communal, ainsi que sur l'échelle des traitements et des salaires. Comme l'a retenu le Tribunal fédéral dans son arrêt du 8 juillet 2011 précité (8C\_907/2010), il s'agit donc d'un domaine du droit communal autonome, dans lequel la commune peut se plaindre d'une

violation de son autonomie. Par ailleurs, selon le même arrêt, les sanctions disciplinaires contre le personnel prévues dans un texte normatif communal relèvent aussi du droit communal autonome (arrêt 8C\_907/2010, précité, consid. 4.1 et les références).

## **E. 2.2**

Reconnue autonome dans un domaine, une commune peut se plaindre d'un excès voire d'un abus du pouvoir d'appréciation ou d'une fausse application par la juridiction cantonale des normes cantonales ou communales régissant le domaine en cause. Le Tribunal fédéral examine librement l'interprétation du droit constitutionnel cantonal ou fédéral; en revanche il ne vérifie l'application des règles de rang inférieur à la Constitution et la constatation des faits que sous l'angle restreint de l'arbitraire ( ATF 128 I 3 consid. 2b p. 9; 126 I 133 consid. 2 p. 136; 122 I 279 consid. 8c p. 291).

## **E. 3.1**

Le Statut du personnel de l'administration municipale de la Ville de Genève du 3 juin 1986 (ci-après : aStatut) a été modifié, le 31 décembre 2010, par un texte au même intitulé adopté le 29 juin 2010. D'après les règles générales régissant la détermination du droit applicable, qui sont valables - comme en l'espèce - en l'absence de dispositions transitoires particulières (cf. ATF 131 V 425 consid. 5.1 p. 429), l'application d'une norme à des faits entièrement révolus avant son entrée en vigueur est interdite ( ATF 137 II 371 consid. 4.2 p. 373). Par conséquent, sont déterminantes les dispositions légales en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui a des conséquences juridiques ( ATF 137 II 409 cons. 7.4.5 p. 417).

## **E. 3.2**

Selon l'art. 33 aStatut, le fonctionnaire qui enfreint ses devoirs de service, soit intentionnellement, soit par négligence, est passible d'une sanction disciplinaire (al. 1). Les sanctions disciplinaires énumérées dans l'ordre croissant de gravité de la sanction à l'art. 34 aStatut sont les suivantes: l'avertissement; le blâme; la mise à pied jusqu'à deux jours avec suppression de traitement; la suppression de l'augmentation annuelle de traitement pour l'année à venir; la mise à pied jusqu'à un mois avec suppression de traitement; la réduction du traitement, temporaire ou définitive, dans les limites de la catégorie; la mise au temporaire, l'intéressé perdant sa qualité de fonctionnaire, mais restant engagé sur la base d'un contrat de droit privé; la rétrogradation temporaire ou définitive dans une classe inférieure, avec réduction de traitement dans les limites de la nouvelle catégorie; la révocation. La révocation est prononcée par le Conseil administratif.

## **E. 4.1**

Les premiers juges ont retenu que M. \_\_\_\_\_ avait contrevenu à ses devoirs en consommant lui-même de l'alcool au travail et en tolérant que ses subordonnés en fissent de même, ainsi qu'en permettant la culture du cannabis sur le site dont il avait la responsabilité. Ils n'ont en revanche pas considéré que l'intimé avait violé ses obligations en s'appropriant et en autorisant ses subordonnés à en faire de même - ce qui était établi - une partie des plantes cultivées en surplus dans son service et destinées à être jetées. A cet égard, la cour cantonale a considéré qu'il s'agissait-là de biens en déréliction et que la recourante n'avait pas pu démontrer l'existence d'une règle claire interdisant cette pratique.

## **E. 4.2**

La recourante reproche à juste titre aux premiers juges de n'avoir pas, sur ce dernier point, retenu également une violation des devoirs de fonction. Selon l'art. 25 aStatut, il est interdit

aux fonctionnaires de solliciter, de se faire promettre ou d'accepter, en raison de leur fonction, pour eux ou pour autrui, des dons ou autres avantages quelconques. Cette disposition a été reprise telle quelle à l'art. 95, 1ère phrase, du règlement d'application du Statut du personnel de la Ville de Genève du 14 octobre 2009, entré en vigueur le 31 décembre 2010 (REGAP). En outre, la Ville de Genève a produit, en procédure cantonale, une note du directeur de X.\_\_\_\_\_ du 25 février 2000 à ses subordonnés, aux termes de laquelle toute utilisation de matériel ou de véhicule appartenant à l'administration municipale à des fins privées n'était plus autorisée. Enfin, le supérieur hiérarchique de l'intimé, L.\_\_\_\_\_, a déclaré au cours de l'enquête administrative que les employés n'étaient pas autorisés à se servir des plantes qui allaient être jetées, confirmant les règles précitées. Ces règles doivent s'appliquer de toute évidence aussi, sans clarification particulière, aux biens produits par un service comme X.\_\_\_\_\_. Tolérer que les responsables de cette production s'approprient les plantes cultivées en surplus, sans autorisation particulière, viderait l'interdiction susmentionnée de son contenu et ouvrirait la voie à des abus. Certes, selon N.\_\_\_\_\_, contre-maître principal en poste au centre Z.\_\_\_\_\_, la direction de X.\_\_\_\_\_ fermait les yeux sur le fait que certains employés prélevaient quelques plantes à des fins privées (déposition du 10 mars 2009). En outre, postérieurement aux faits incriminés, les responsables de ce service ont éprouvé le besoin de bien formaliser la pratique concernant les prélèvements en cause. Cela ressort en effet de la déposition en cours d'enquête de P.\_\_\_\_\_, adjointe administrative à X.\_\_\_\_\_. Par ailleurs, une communication de L.\_\_\_\_\_ au personnel de ce service du 26 août 2009, indique qu'un important surplus de végétaux produits au centre de Z.\_\_\_\_\_ a été mis à la disposition du personnel, en accord avec la direction, sur commande écrite. Cependant, on ne saurait déduire de ce qui précède que les responsables dudit centre pouvaient auparavant ignorer l'interdiction de principe de s'approprier de tels biens. M.\_\_\_\_\_ le pouvait d'autant moins qu'il a déclaré qu'une autorisation de la direction du service était nécessaire pour donner des plantes à des sociétés, des associations ou des paroisses et qu'il a indiqué que la pratique incriminée remontait à ses prédécesseurs, soit à une époque antérieure à la note du directeur de X.\_\_\_\_\_ du 25 février 2000 (déposition du 7 mai 2009). Cela étant, la juridiction cantonale n'aurait pas dû écarter une violation de ses devoirs par l'intimé sur ce point.

### **E. 5.1**

A propos de l'appréciation de la gravité des actes retenus contre M.\_\_\_\_\_, la recourante reproche à la cour cantonale notamment d'avoir écarté certains témoignages et apprécié la gravité des manquements de l'intimé de manière arbitraire. Ces griefs sont également fondés. En effet, quand bien même ils ont retenu que certaines personnes entendues lors de l'enquête administrative avaient parlé de consommation « à tout moment » ou pendant les heures de travail et que ces comportements avaient été admis par les intéressés eux-mêmes, les premiers juges ont pris en considération, pour apprécier la gravité des manquements commis, la consommation d'alcool seulement durant les pauses de midi et les apéritifs occasionnels, sans indiquer pour quels motifs ils avaient écarté les dépositions relatées précédemment dans leur jugement.

### **E. 5.2**

En ce qui concerne la tolérance de plants de cannabis sur le site du service concerné, les premiers juges ont retenu que cette culture semblait avoir été faite à des fins personnelles et qu'au regard de ses conséquences sur le bon fonctionnement de l'institution, la gravité

objective de la faute devait être relativisée. Ils ont relevé que le chanvre ne tombait sous le coup de la loi sur les stupéfiants qu'à certaines conditions et qu'on ignorait si celles-ci étaient réalisées en l'occurrence. Ils ont aussi considéré qu'on ne saurait ériger en interdiction absolue la culture du chanvre à titre ornemental et ils ont indiqué qu'un concordat intercantonal (non encore en vigueur au moment du jugement attaqué) exempterait de l'obligation d'annonce celui qui cultive moins de cinq plants de cannabis sans fins commerciales. Ces considérations sont arbitraires. Il est en effet contradictoire de retenir que la culture incriminée était intervenue à des fins personnelles d'une part, et, d'autre part, d'apprécier la gravité des faits en fonction d'une pratique, prétendument connue dans diverses collectivités publiques du pays, consistant à cultiver le cannabis dans un but ornemental. De plus, en mettant l'accent sur la gravité objective de la faute de l'intimé, la cour cantonale a fait abstraction de sa qualité de responsable, en particulier celle de formateur d'apprentis, et de l'image que les fonctionnaires doivent donner de la fonction publique.

### **E. 5.3**

Par conséquent, il y a lieu de constater que les manquements retenus par la cour cantonale dans le jugement entrepris à l'encontre de l'intimé sont incomplets et que l'appréciation du degré de leur gravité n'y est pas soutenable. Les premiers juges ont substitué arbitrairement leur appréciation à celle de la recourante et ont violé l'autonomie dont elle jouit.

### **E. 6.1**

Lorsque l'autorité choisit la sanction disciplinaire qu'elle considère appropriée, elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation, lequel est toutefois subordonné au respect du principe de la proportionnalité. Son choix ne dépend pas seulement des circonstances subjectives de la violation incriminée ou de la prévention générale, mais aussi de l'intérêt objectif à la restauration, vis-à-vis du public, du rapport de confiance qui a été compromis par la violation du devoir de fonction (arrêts 5A\_112/2009 du 7 mai 2009 consid. 2.2; 1P.273/1999 du 12 octobre 1999 consid. 3c; 2P.168/1997 du 10 février 1998 consid. 4c; voir également PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. III, Berne 1992, p. 240).

### **E. 6.2**

En l'espèce, il apparaît que M. \_\_\_\_\_ n'a pas respecté plusieurs des devoirs généraux que lui imposait le statut du personnel de l'administration municipale en vigueur au moment des faits (aStatut). Il a ainsi consommé des boissons alcoolisées sur le lieu de son travail, ce qui était proscrit par l'art. 19 aStatut. Il s'est approprié des plantes, contrairement aux instructions de ses supérieurs (art. 14 aStatut), s'octroyant ainsi des avantages en principe interdits (art. 25 aStatut). Il a enfin toléré que soient cultivés, dans le service dont il avait la responsabilité, des plants de cannabis destinés à un usage personnel, ce qui était de nature à nuire à la considération et à la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (art. 13 al. 1 let. c aStatut). Venant d'un chef chargé en particulier de la responsabilité de former des apprentis, ce comportement, qui n'avait rien d'un fait isolé, revêtait un degré de gravité suffisant pour fonder la perte immédiate du rapport de confiance nécessaire à la poursuite des rapports de service. Aussi, la recourante n'a-t-elle pas abusé de son large pouvoir d'appréciation en sanctionnant ce comportement par la révocation.

### **E. 7**

Vu ce qui précède, le recours est bien fondé et le jugement attaqué doit être annulé.

**E. 8**

Etant donné l'issue du litige, l'intimé supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ).  
Bien qu'elle obtienne gain de cause, la recourante n'a pas droit à des dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.