

GE_GERICHTE ATA/1048/2022 vom 18. Oktober 2022

GE Cour de justice, 2022-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1048_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/1048/2022 du 18 octobre 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/1048/2022 del 18 ottobre 2022

Erwägungen

E. 31

mai 2022 consid. 4a ; ATA/576/2014 du 29 juillet 2014 consid. 6a). D'autres précisent que les moyens de preuve obtenus sans respecter des prescriptions d'ordre doivent faire l'objet d'une pesée d'intérêts pour être exploités : il s'agit de mettre en balance, d'une part, l'intérêt public à la manifestation de la vérité et, d'autre part, l'intérêt de la personne concernée à ce que le moyen de preuve ne soit pas exploité (Christoph AUER, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2008, ad art. 12 PA). D'autres, enfin, plaident pour une application analogique des règles très détaillées contenues à l'art. 141 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), lesquelles seraient l'expression du procès équitable selon l'art. 29 al. 1 Cst. (voir les références doctrinales citées au consid. 3.1 de l'ATF 139 II 95). En procédure civile, le législateur n'a pas renvoyé au système prévu pour la procédure pénale, mais a opté pour une formulation laissant au juge un large pouvoir d'appréciation. À teneur de l'art. 152 al. 2 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272), le tribunal ne prend en considération les moyens de preuve obtenus de manière illicite que si l'intérêt à la manifestation de la vérité est prépondérant.

b. S'agissant du Tribunal fédéral, il déduit du droit à un procès équitable l'interdiction de principe d'utiliser des preuves acquises illicitement (ATF 139 II 7 résumé in SJ 2013 I 179 ; ATF 136 V 117 consid. 4.2.2). L'exclusion de tels

- 17/25 - A/1681/2022 moyens n'est toutefois pas absolue, le juge devant opérer une pesée des intérêts en présence (ATF 131 I 272 consid. 4). Ces règles sont également applicables aux procédures régies par la maxime inquisitoire, telle la présente procédure (art. 19 LPA, qui parle à tort de maxime d'office). L'utilisation de moyens de preuves acquis en violation de la sphère privée ne doit en outre être admise qu'avec une grande réserve (ATF 139 II 7, résumé in SJ 2013 I 179 ; ATF 120 V 435 consid. 3b ; ATA/576/2014 précité consid. 6b).

c. L'art. 141 al. 4 CPP, entré en vigueur le 1er janvier 2011, prévoit que si un moyen de preuve est recueilli grâce à une preuve non exploitable, il n'est pas exploitable lorsqu'il n'aurait pas pu être recueilli sans l'administration de la première preuve. Selon le Tribunal fédéral, la seconde preuve n'est pas inexploitable lorsqu'elle aurait aussi pu être obtenue sans la première preuve illicite, avec une grande vraisemblance, compte tenu d'un déroulement hypothétique des investigations. Les circonstances concrètes sont déterminantes. La simple possibilité théorique d'obtenir la preuve de manière licite ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B_640/2012 du 10 mai 2013 consid. 2.1 ; ATF 138 IV 169 consid. 3.3.3).

d. L'art. 54 al. 1 CPP prévoit que le CPP ne règle l'octroi de l'entraide judiciaire internationale et la procédure d'entraide que dans la mesure où d'autres lois fédérales ou

des accords internationaux ne contiennent pas de disposition en la matière.

Selon l'art. 67a de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 (EIMP - RS 351.1), l'autorité de poursuite pénale peut transmettre spontanément à une autorité étrangère des moyens de preuve qu'elle a recueillis au cours de sa propre enquête, lorsqu'elle estime que cette transmission : a) est de nature à permettre d'ouvrir une poursuite pénale; ou b) peut faciliter le déroulement d'une enquête en cours (al. 1). La transmission d'un moyen de preuve à un État avec lequel la Suisse n'est pas liée par un accord international requiert l'autorisation de l'office fédéral (al. 3). Toute transmission spontanée doit figurer dans un procès-verbal (al. 6).

En matière d'entraide pénale internationale, sous réserve de l'obligation faite aux autorités de consigner toute transmission spontanée dans un procès-verbal (art. 67a de la loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale du 20 mars 1981 [EIMP - RS 351.1]), le législateur a non seulement renoncé à édicter toute prescription de forme, mais a même envisagé la possibilité de communication informelle, téléphonique ou verbale, entre les autorités, de tels contacts informels restant dans la nature des choses (ATF 139 IV 137 consid. 4.6.1 ; arrêts du Tribunal pénal fédéral RR.2018.342-347 du 22 février 2019 consid. 3 ; RR.2013.203-204 du 28 février 2014 consid. 2.3.2 ; JdT 2015 IV p. 125, 142).

- 18/25 - A/1681/2022

Selon l'art. 11 al. 1 du Protocole additionnel à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 8 novembre 2001 (RS 0.351.12) et X ch. 1 de l'Accord du 28 octobre 1996 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République française en vue de compléter la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale du 20 avril 1959 (RS 0.351.934.92), sans préjudice de leurs propres investigations ou procédures, les autorités compétentes d'une partie peuvent, sans demande préalable, transmettre aux autorités compétentes d'une autre partie des informations recueillies dans le cadre de leur propre enquête lorsqu'elles estiment que la communication de ces informations pourrait aider la partie destinataire à engager ou à mener à bien des investigations ou des procédures, ou lorsque ces informations pourraient aboutir à une demande formulée par cette partie en vertu de la Convention ou de ses protocoles. 5)

En l'espèce, le comportement reproché au recourant et lui ayant valu la sanction litigieuse s'est déroulé sur le sol français, après que la police a eu l'autorisation du CCPD d'y intervenir dans le cadre d'une course poursuite commencée en Suisse. Les images querellées proviennent de caméras de vidéosurveillance installées sur le domaine public. Elles ont été exploitées, sans que le recourant n'y trouve rien à redire, dans le cadre de la procédure pénale instruite à son encontre ayant donné lieu à l'ordonnance de refus d'entrer en matière du procureur général du 10 septembre 2021 précitée. Le recourant y a d'emblée été confronté par l'IGS. Cette dernière a obtenu ces images de la commandante de la police qui les avait elle-même reçues en pièces jointes au courriel de son homologue français du 2 août 2017 précité.

Le recourant ne démontre pas que la transmission de ces images serait intervenue en violation du droit français ou du Protocole additionnel précité.

Il apparaît ainsi que c'est en toute légalité que les images querellées ont été obtenues, de sorte que c'est à juste titre que l'enquêteur puis l'autorité intimée se sont fondés sur elles pour parvenir au prononcé de la sanction litigieuse. C'est également à juste titre que

l'autorité intimée a considéré dans la décision attaquée qu'il n'était pas nécessaire de déterminer si les déclarations de M. D _____ étaient ou non exploitables, puisque les images issues des deux caméras de vidéosurveillance renseignent suffisamment sur le comportement adopté par le recourant au moment de ses interventions successives à la Grand-Rue, puis à la place de la Libération, dans la commune de Saint-Julien, pour qu'il puisse en être fait abstraction.

Ce grief sera partant également écarté. 6)

Le recourant conteste le principe de la sanction.

- 19/25 - A/1681/2022

a. Le personnel de la police est soumis à la LPAC et à ses dispositions d'application, en particulier son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), sous réserve des dispositions particulières de la LPol (art. 18 al. 1 LPol ; art. 1 al. 1 let. b LPAC).

Les membres du personnel sont tenus au respect de l'intérêt de l'État et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice (art. 20 RPAC). Ils se doivent, par leur attitude, notamment d'établir des contacts empreints de compréhension et de tact avec le public (art. 21 let. b RPAC), ainsi que de justifier et de renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (art. 21 let. c RPAC). Ils se doivent également de remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence (art. 22 al. 1 RPAC).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un fonctionnaire, pendant et hors de son travail, a l'obligation d'adopter un comportement qui inspire le respect et qui est digne de confiance, et sa position exige qu'il s'abstienne de tout ce qui peut porter atteinte aux intérêts de l'État. Il doit en particulier s'abstenir de tout ce qui peut porter atteinte à la confiance du public dans l'intégrité de l'administration et de ses employés et qui pourrait provoquer une baisse de confiance envers l'employeur. Il est sans importance que le comportement répréhensible ait été connu ou non du public et ait attiré l'attention. Les exigences quant au comportement d'un policier excèdent celles imposées aux autres fonctionnaires. Sous peine de mettre en péril l'autorité de l'État, les fonctionnaires de police, qui sont chargés d'assurer le maintien de la sécurité et de l'ordre publics et exercent à ce titre une part importante de la puissance publique, doivent être eux-mêmes irréprochables (arrêt du Tribunal fédéral 8C_336/2019 du 9 juillet 2020 consid. 3.2.2 et les références citées).

b. Selon l'art. 1 al. 1 LPol, le personnel de la police, en tout temps, donne l'exemple de l'honneur, de l'impartialité, de la dignité et du respect des personnes et des biens. Il manifeste envers ses interlocuteurs le respect et l'écoute qu'il est également en droit d'attendre de leur part.

Le code de déontologie de la police genevoise (OS DERS I 1.01) vise à arrêter les principes généraux dans lesquels s'inscrit l'action de la police et fixe le contexte éthique de l'activité de la police.

En qualité de serviteur des lois et de l'État, le policier se doit d'avoir en tout temps et en tout lieu un comportement exemplaire, impartial et digne, respectueux de la personne humaine et des biens. Les personnes interpellées sont sous la protection de la police et doivent être traitées avec décence, conformément aux droits fondamentaux reconnus à tout homme (art. 3 al. 1 et 5 OS DERS I 1.01). Les policiers doivent se comporter avec honneur, tact et honnêteté, non seulement dans l'exercice de leurs fonctions, mais aussi dans leur vie privée

(OS 1 A 1c ch. 1).

- 20/25 - A/1681/2022

Selon l'OS 1 1.08 intitulé « usage de la contrainte », l'usage de la contrainte doit toujours être proportionnel à l'action la personne interpellée. Il doit être conforme aux lois et au code de déontologie. Il doit faire l'objet d'un rapport avec la description détaillée de l'attitude de la personne interpellée ainsi que de l'usage de la force employée à cette occasion.

c. Les sanctions disciplinaires sont régies par les principes généraux du droit pénal, de sorte qu'elles ne sauraient être prononcées en l'absence de faute du fonctionnaire (Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/Felix UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 7ème éd., 2016, n. 1515 ; Jacques DUBEY/Jean- Baptiste ZUFFEREY, *Droit administratif général*, 2014, n. 2249). La notion de faute est admise de manière très large en droit disciplinaire et celle-ci peut être commise consciemment, par négligence ou par inconscience, la négligence n'ayant pas à être prévue dans une disposition expresse pour entraîner la punissabilité de l'auteur (ATA/137/2020 du 11 février 2020 ; ATA/808/2015 du 11 août 2015). La faute disciplinaire peut même être commise par méconnaissance d'une règle. Cette méconnaissance doit cependant être fautive (Gabriel BOINAY, *op. cit.*, n. 55).

Tout agissement, manquement ou omission, dès lors qu'il est incompatible avec le comportement que l'on est en droit d'attendre de celui qui occupe une fonction ou qui exerce une activité soumise au droit disciplinaire peut engendrer une sanction. La loi ne peut pas mentionner toutes les violations possibles des devoirs professionnels ou de fonction. Le législateur est contraint de recourir à des clauses générales susceptibles de saisir tous les agissements et les attitudes qui peuvent constituer des violations de ces devoirs (Gabriel BOINAY, *op. cit.*, n. 50). Dans la fonction publique, ces normes de comportement sont contenues non seulement dans les lois, mais encore dans les cahiers des charges, les règlements et circulaires internes, les ordres de service ou même les directives verbales. Bien que nécessairement imprécises, les prescriptions disciplinaires déterminantes doivent être suffisamment claires pour que chacun puisse régler sa conduite sur elles, et puisse être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à résulter d'un acte déterminé (Gabriel BOINAY, *op. cit.*, n. 51).

d. L'autorité qui inflige une sanction disciplinaire doit respecter le principe de la proportionnalité (arrêts du Tribunal fédéral 8C_292/2011 du 9 décembre 2011 consid. 6.2). La nature et la quotité de la sanction doivent être appropriées au genre et à la gravité de la violation des devoirs professionnels et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer les buts d'intérêt public recherchés. À cet égard, l'autorité doit tenir compte en premier lieu d'éléments objectifs, à savoir des conséquences que la faute a entraînées pour le bon fonctionnement de la profession en cause et de facteurs subjectifs, tels que la gravité de la faute, ainsi que les mobiles et les antécédents de l'intéressé (ATA/998/2019 du 11 juin 2019

- 21/25 - A/1681/2022 consid. 6b ; ATA/118/2016 du 9 février 2016 consid. 3a ; ATA/94/2013 du 19 février 2013 consid. 15 et la jurisprudence citée).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101) se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte

l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public – (ATF 125 I 474 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c).

En matière de sanctions disciplinaires, l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation ; le pouvoir d'examen de la chambre de céans se limite à l'excès ou à l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/118/2016 précité consid. 3a ; ATA/452/2013 du 30 juillet 2013 consid. 16 et les références citées).

e. Dans sa jurisprudence pertinente pour trancher le cas présent de la chambre de céans a considéré que :

- quatre services hors tours étaient peu sévères pour sanctionner un sergent-major de la police de la sécurité internationale qui avait porté plusieurs claques, avec une certaine force, à une personne détenue devant être renvoyée, à tel point que ce geste avait heurté ses collègues présents et les avait conduits à stopper l'action de leur supérieur hiérarchique. En tous les cas, les coups portés n'étaient ni nécessaires à titre de mesure de protection, ni justifiés s'il s'agissait de calmer l'intéressé. L'absence de justification de ces actes était telle qu'elle avait conduit les subordonnés du recourant à en donner connaissance à leur hiérarchie directe (ATA/652/2015 du 23 juin 2015) ;

- neuf services hors tours étaient cléments dans le cas d'un policier qui avait porté plusieurs coups de pied à un prévenu placé sous sa protection, coups qui avaient laissé des rougeurs et des éraflures. Le policier avait également forcé un joueur de bonneteau à avaler une boulette de papier, le menaçant de la lui faire avaler s'il ne le faisait pas lui-même. Il avait enfin donné de légers coups de pied, puis tiré l'oreille d'un individu qui dormait dans un parc. Cette sanction était clémente, même si l'intéressé avait connu des moments difficiles, tant sur le plan privé que professionnel, avait reconnu les faits qui lui étaient reprochés, avait pris des mesures pour éviter de les commettre à nouveau, n'avait pas d'antécédents et avait plusieurs fois exprimé des regrets (ATA/267/2013 du 30 avril 2013) ;

- une réduction de traitement de 5 % pour une durée d'un an, la disposition n'énonçant pas de limite dans la durée ou dans le pourcentage, apparaissait proportionnée au vu de la gravité de l'infraction commise et du comportement de

- 22/25 - A/1681/2022 l'intéressé lors de la procédure. Ce dernier avait été condamné par ordonnance pénale du MP pour abus d'autorité pour avoir, de concert avec un collègue, pris la décision de conduire un homme précédemment interpellé dans la campagne genevoise et de l'abandonner au petit matin, dans un lieu isolé, loin de toute habitation, au lieu de le libérer au poste de police après les contrôles d'usage, et ce dans le seul but de lui nuire. Il avait aussi intentionnellement complété la main courante de manière incorrecte en mentionnant qu'une personne interpellée avait été élargie des locaux, après les contrôles d'identité, alors que tel n'était pas le cas. 7)

En l'espèce, le visionnement des images issues de caméras de surveillance permet de constater qu'à la Grand-Rue, le recourant a, à la minute 06 :51 :43, asséné un coup de pied à un prévenu maintenu au sol par son collègue B_____, qui procédait à son interpellation et venait de lui asséner cinq coups de poing au visage. L'enquêteur ne peut qu'être suivi lorsqu'il retient que la nécessité de ce geste n'a pas été démontrée et que son aspect gratuit et fautif ressort à l'évidence des dites images. Le fait que le recourant n'ait pas fait mention

dans son rapport à sa hiérarchie de ce prétendu coup de pied de déstabilisation, pour permettre à son collègue de menotter l'individu à terre, finit de convaincre d'un usage illicite de ses pouvoirs de policier. Cette omission constitue un manquement fautif supplémentaire.

Quant à l'interpellation de M. D_____ à la place de La Libération, il ressort de la séquence filmée que ce dernier a été maîtrisé par deux collègues femmes du recourant (à 06 :52 :35), qui ont menotté l'interpellé dans le dos et l'ont relevé puis assis selon son état de nervosité. Le recourant est arrivé en courant (06 :52.55), s'est placé devant cet homme au sol, qui n'opposait alors aucune résistance, l'a relevé en le tirant par les menottes, induisant chez lui un réflexe de résistance passif, avant d'opérer une prise de cou et de lui imposer des secousses comme pour le remettre au sol (dès 06 :52 :59), soit autant de gestes excessifs et ne procédant d'aucune nécessité.

Vu ces images explicites, c'est aussi à juste titre que l'enquêteur a considéré qu'il fallait s'éloigner tant des déclarations du recourant que de ses collègues, dont celles de M. B_____, auquel il a été reproché, dans ces mêmes circonstances, d'avoir asséné un coup de poing au visage de M. D_____.

Le principe d'une sanction est donc avéré.

Quant à sa proportionnalité, l'autorité intimée doit être suivie lorsqu'elle considère que les violations des devoirs de service en question sont très graves, ce d'autant plus que le recourant a agi sur sol français, ce qui est de nature à mettre en péril la collaboration policière transfrontalière, et qu'il bénéficiait d'une solide expérience de près de 11 ans en tant que policier, laquelle aurait dû lui permettre, même sous pression, de se montrer exemplaire, particulièrement en présence de ses collègues, plus jeunes. À cet égard, c'est vainement qu'il se plaint d'une

- 23/25 - A/1681/2022 inégalité de traitement dans la mesure où lesdits collègues, à l'exception de M. B_____ qui a également été sanctionné, n'avaient pas à l'être, puisqu'ils n'ont pas fait un usage inapproprié de la contrainte ni de la force, ce qui se voit sur les images des deux interpellations problématiques. Il faut admettre qu'au vu de la faute commise par le recourant, la sanction prononcée est proportionnée aux buts d'intérêt public visés, soit la protection des personnes se trouvant sous l'autorité des policiers, le bon fonctionnement du corps de police et la confiance que doivent pouvoir placer les citoyens dans les représentants de l'ordre.

La prise de conscience du recourant est inexistante, dès lors qu'il persiste à prétendre, devant la chambre de céans encore, malgré les images accablantes de la vidéosurveillance et dont il a vainement cherché à ce qu'elles soient écartées de la procédure, que tous les actes commis étaient justifiés par les circonstances.

L'autorité intimée dit avoir tenu compte à sa décharge de l'absence d'antécédents disciplinaires, de ses états de service qualifiés d'excellents et de l'ancienneté des faits sanctionnés.

Au vu de ces éléments, le prononcé de la sanction querellée est apte, d'une part, à faire prendre conscience au recourant de la gravité de ses actes et, d'autre part, à réparer l'image de la police.

Les conséquences, certes préjudiciables à l'intérêt du recourant, ne sauraient conduire à considérer la réduction de son traitement, de 3 %, comme disproportionnée, vu notamment

la gravité des manquements, ce d'autant moins que cette sanction est d'une durée limitée à 2 ans.

Vu ce qui précède, le Conseil d'État n'a pas violé la loi, ni abusé ou mésusé de son pouvoir en prononçant la sanction en cause.

Le recours sera rejeté. 8)

Vu l'issue du litige et compte tenu de l'ensemble des circonstances, notamment de l'audience de comparution personnelle des parties, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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