

## **GE\_GERICHTE ATA/1117/2022 vom 7. November 2022**

GE Cour de justice, 2022-11-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1117\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1117_2022)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1117/2022 du 7 novembre 2022

IT: GE\_GERICHTE ATA/1117/2022 del 7 novembre 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 7**

octobre 2022 attestant d'une incapacité de travail à 100 % du 7 au 31 octobre 2022, le courriel du 12 octobre 2022 adressé par son représentant au DIP l'informant de son incapacité de travail et la réponse du DIP du 20 octobre 2022, 12) Le 28 octobre 2022, le DIP a conclu à l'irrecevabilité de la demande de révision de restitution sur effet suspensif, subsidiairement à son rejet.

L'incapacité de travail de Mme A\_\_\_\_\_ était postérieure à la décision sur effet suspensif du 16 août 2022, devenue définitive, de sorte qu'elle constituait un fait nouveau ne pouvant faire l'objet d'une demande de révision devant l'autorité judiciaire. La requête était partant irrecevable. Elle était, en tout état, infondée puisque le fait d'être en incapacité de travail pour un mois n'était pas un motif suffisant, étant précisé que cela n'était pas un obstacle à la procédure de reclassement, comme l'avait retenu la chambre de céans dans l'ATA/1004/2015. S'agissant des mesures provisionnelles, Mme A\_\_\_\_\_ ne démontrait pas en quoi elle subirait un dommage difficile à réparer dans le cadre de la procédure de reclassement. 13) Le 1er novembre 2022, Mme A\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions.

Contrairement à ce que soutenait le DIP, les décisions sur effet suspensif étaient de simples ordonnances pouvant être adaptées en tout temps. Les développements de celui-ci sur les conditions d'une demande de révision étaient donc sans pertinence. 14) Sur ce, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

Considérant, en droit, que : 1)

Le recours est interjeté en temps utile et devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Les décisions sur effet suspensif et mesures provisionnelles sont prises par le président, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de ceux-ci, par un juge (art. 21 al. 2 LPA ; 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 mai 2020). 3)

Aux termes de l'art. 66 LPA, 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) ; toutefois, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la

- 6/9 - A/2116/2022 partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3). 4)

Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des mesures provisionnelles - au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif (Philippe

WEISSENBERGER/Astrid HIRZEL, Der Suspensiveffekt und andere vorsorgliche Massnahmen, in Isabelle HÄNER/Bernhard WALDMANN [éd.], Brennpunkte im Verwaltungsprozess, 2013, 61-85, p. 63) - 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/1244/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2 ; ATA/1110/2015 du 16 octobre 2015 consid. 3 ; ATA/997/2015 du 25 septembre 2015 consid. 3).

Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, p. 265).

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 = RDAF 2002 I 405 ; du 18 septembre 2018). 5)

Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1). 6)

Selon l'art 21 al. 3 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05), l'autorité compétente peut résilier les rapports de service du fonctionnaire pour un motif fondé ; elle motive sa décision ; elle est tenue, préalablement à la résiliation, de proposer des mesures de développement et de réinsertion professionnels et de rechercher si un autre poste au sein de l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé. Les modalités sont fixées à l'art. 46A RPAC.

Selon l'art. 22 LPAC, il y a motif fondé lorsque la continuation des rapports de service n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, soit

- 7/9 - A/2116/2022 notamment en raison de : l'insuffisance des prestations (let. a), l'incapacité à remplir les exigences du poste (let. b) et la disparition durable d'un motif d'engagement (let. c). 7)

Les décisions en matière d'effet suspensif ne sont revêtues que d'une autorité de la chose jugée limitée et peuvent être facilement modifiées. La partie concernée par l'effet suspensif peut en effet demander en tout temps, en cas de changement de circonstances, que l'ordonnance d'effet suspensif soit modifiée par l'autorité dont elle émane ou par l'instance de recours (ATF 139 I 189 consid. 3.5.; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_246/2020 du 18 mai 2020 consid. 5.1 ; 2C\_598/2012 du 21 novembre 2012 consid. 2.3). 8)

En l'occurrence, dans sa décision du 16 août 2022, la chambre de céans a refusé de restituer l'effet suspensif au recours interjeté contre la décision d'ouverture de la procédure de reclassement. Dans sa requête du 21 octobre 2022, la recourante se prévaut d'un changement de circonstances, soit son incapacité totale de travailler du 7 au 31 octobre 2022, attestée par certificat médical du 7 octobre 2022. Contrairement à ce que soutient

l'intimé, une telle requête n'est pas soumise aux conditions strictes de la révision au sens de l'art. 81 LPA. Conformément à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les décisions sur effet suspensif sont en effet des décisions provisoires qui peuvent être modifiées en tout temps. Il convient donc d'examiner, dans chaque cas concret, s'il existe un intérêt public ou privé prépondérant à ce qu'il soit renoncé à l'exécution immédiate de la décision entreprise.

Tel n'est pas le cas in casu. Aujourd'hui comme avant, l'intérêt public à la poursuite de la procédure de reclassement en cours apparaît important, ce d'autant que la libération de l'obligation de travailler de l'intéressée dure depuis près d'un an. Contrairement à ce que soutient la recourante, son incapacité totale de travailler ne fonde pas un intérêt privé supérieur justifiant, à lui seul, à ce qu'il soit renoncé à l'exécution immédiate de la procédure de reclassement. Sans préjudice de l'examen au fond, il ressort de la jurisprudence de la chambre de céans, en particulier de l'ATA/1004/2015 cité par les deux parties, qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit une procédure de reclassement en cas d'incapacité de travail du fonctionnaire concerné (consid. 12 ; ATA/544/2021 du 25 mai 2021 consid. 12d). La chambre de céans a du reste déjà considéré, dans une affaire similaire, que l'intérêt privé du recourant à ce que l'autorité attende son rétablissement pour engager une procédure de reclassement s'opposait à l'intérêt public au bon fonctionnement de l'administration (ATA/783/2014 du 7 octobre 2014 consid. 8). S'ajoute à cela qu'à teneur du dossier, l'incapacité de travail de la recourante n'a été attestée que pour une durée limitée, soit jusqu'à fin octobre 2022.

Dans ces conditions, on ne voit pas quelle urgence imposerait l'adoption de mesures provisionnelles en suspension de la procédure de reclassement, étant du reste rappelé que la simple perspective de devoir accepter un poste au terme de la

- 8/9 - A/2116/2022 procédure de reclassement ne constitue qu'une hypothèse et ne confère pas de caractère urgent à la situation.

Il n'existe ainsi aucun intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme.

Quant aux chances de succès du recours contre la décision incidente que constitue l'ouverture de la procédure de reclassement, la chambre de céans a déjà considéré, dans la décision sur effet suspensif du 16 août 2022, qu'elles n'apparaissent pas, à ce stade de la procédure et sans préjudice de l'examen au fond, à ce point manifestes qu'elles justifieraient à elles seules la restitution de l'effet suspensif ou l'octroi de mesures provisionnelles. 9)

En conséquence, prima facie, l'intérêt public de pouvoir procéder à la procédure de reclassement apparaît plus important que l'intérêt privé allégué par la recourante.

Au vu de ce qui précède, la requête formulée, sur mesures provisionnelles, de restitution de l'effet suspensif et de suspension ou prolongation de la procédure de reclassement sera refusée. 10) Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond. LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE refuse de restituer l'effet suspensif au recours de Madame A\_\_\_\_\_ contre la décision du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse du 13 juin 2022 ; rejette la requête de mesures provisionnelles tendant à la suspension ou à la prolongation de la procédure de reclassement ; 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.- ;

- 9/9 - A/2116/2022 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 Romain Jordan, avocat de la recourante, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

La présidente : F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

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