

GE_GERICHTE ATA/247/2018 vom 19. März 2018

GE Cour de justice, 2018-03-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_247_2018

FR: GE_GERICHTE ATA/247/2018 du 19 mars 2018

IT: GE_GERICHTE ATA/247/2018 del 19 marzo 2018

Erwägungen

E. 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) ; toutefois, lorsque 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). 2)

L'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (art. 21 al. 1 LPA), la décision étant prise par le président ou le vice-président de la chambre administrative ou, en cas

- 5/7 - A/5050/2017 d'empêchement de ceux-ci, par un autre juge (art. 21 al. 2 LPA et art. 7 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 septembre 2010). 3)

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/955/2016 du 9 novembre 2016 consid. 4 ; ATA/1244/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2 ; ATA/1110/2015 du 16 octobre 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 (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HÄNER, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, 265*). 4)

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). 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).

Pour effectuer la pesée des intérêts en présence qu'un tel examen implique, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités). 6)

L'autorité compétente peut résilier les rapports de service du fonctionnaire pour un motif fondé. Elle motive sa décision et doit proposer préalablement à la résiliation des mesures de développement et de réinsertion professionnels et rechercher si un autre poste au sein de l'administration serait disponible, qui

- 6/7 - A/5050/2017 correspond aux capacités de l'intéressé (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) et 46A du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 - RPAC - B 5 05.01).

Aux termes de 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 notamment en raison de l'insuffisance des prestations (let. a), l'inaptitude à remplir les exigences du poste (let. b), la disparition durable d'un motif d'engagement (let. c).

Selon l'art. 31 LPAC, peut recourir à la chambre administrative pour violation de la loi tout membre du personnel dont les rapports de service ont été résiliés (al. 1) ; si la chambre administrative retient que la résiliation des rapports de service ne repose pas sur un motif fondé, elle ordonne à l'autorité compétente la réintégration (al. 2) ; si elle retient que la résiliation des rapports de service est – pour une autre raison – contraire au droit, elle peut proposer à l'autorité compétente la réintégration (al. 3). 7)

En l'espèce, les conséquences de l'absence de procédure de reclassement ne sont pas, à première vue, déterminantes dans le cadre d'une décision sur effet suspensif (cf ATA/346/2017 du 28 mars 2017 dans lequel la restitution de l'effet suspensif a été refusée malgré l'absence, relevée par le recourant, d'une procédure de reclassement).

Les motifs fondés retenus par l'autorité intimée se réfèrent à une rupture définitive du rapport de confiance, laquelle apparaît, à première vue, être réalisée. Malgré les mesures mises en place, la recourante a en effet à nouveau subtilisé des comprimés contenant des produits opiacés pour son usage personnel, ce qui, toujours prima facie, n'est pas admissible, en particulier au sein d'un établissement hospitalier.

S'agissant de la pesée des intérêts, il n'est pas contestable que la recourante dispose d'un intérêt privé important à conserver une activité professionnelle ainsi qu'un salaire. Face à cet intérêt privé, celui des HUG à ne pas avoir en leur sein une employée qui prend sans autorisation des opiacés pour elle-même et cela malgré les mesures mises en place, apparaît très prépondérant, dès lors qu'il est établi que l'employeur dispose de la capacité financière lui permettant d'assurer les montants qui seraient mis à charge en cas d'admission du recours, l'inverse n'étant pas établi. 8)

Vu ce qui précède, la restitution de l'effet suspensif sera refusée, le sort des frais étant réservé jusqu'à droit jugé au fond.

- 7/7 - A/5050/2017

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