

GE_GERICHTE ATA/628/2008 vom 14. Oktober 2008

GE Cour de justice, 2008-10-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_628_2008

FR: GE_GERICHTE ATA/628/2008 du 14 octobre 2008

IT: GE_GERICHTE ATA/628/2008 del 14 ottobre 2008

Erwägungen

E. 1

Au préalable, il convient d'examiner la demande d'acte d'instruction faite par M. X_____.

Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne pourraient l'amener à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (Arrêts du

- 5/8 - A/3816/2008 Tribunal fédéral 2P.200/2003 du 7 octobre 2003, consid. 3.1 ; 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 ; ATA/39/2004 du 13 janvier 2004 consid. 2).

Dans le cas d'espèce, le litige ne porte pas sur la sanction administrative qui sera, cas échéant, prise à l'issue de l'enquête administrative, mais sur la décision d'ouverture de l'enquête administrative. Le dossier, qui comprend les écritures des parties est suffisamment étayé pour permettre au tribunal de céans de statuer, en toute connaissance de cause. En particulier, la mesure d'instruction ayant pour objet l'audition de Mme Chirazi, demandée par M. X_____, n'est pas susceptible d'apporter d'éléments nouveaux pertinents pour l'issue du litige, autres que ceux énoncés par l'autorité intimée dans sa réponse au recours. De la même manière, un deuxième échange d'écriture n'est pas nécessaire, de sorte que le Tribunal administratif y renoncera et ne donnera pas suite à la demande du recourant.

E. 2

Le recours est dirigé contre une décision d'ouverture d'enquête administrative par la commune contre l'un de ses fonctionnaires.

M. X_____ invoque une violation de la procédure prévue par le statut, réalisée par la désignation de Mme Chirazi à la fonction de greffière de l'enquêteur, M. Stevan, fonctionnaire communal.

E. 3

a. Le Tribunal administratif est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 56A al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05).

b. Le recours est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives, au sens des articles 4, 5 et 6 alinéa 1 lettre c et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf exception prévue par la loi (art. 56A al. 2 LOJ). Les décisions concernant le statut et les rapports de service des fonctionnaires et autres membres du personnel de l'Etat, des communes, et des autres corporations et établissements de droit public n'est recevable que si une disposition légale, réglementaire ou statutaire spéciale le prévoit (art. 56B al. 4 litt. a LOJ ; ATA/270/2007 du 22 mai 2007 et les références citées).

c. Fonctionnaire, M. X_____ est soumis au statut dont l'article 83 prévoit le recours au Tribunal administratif pour les décisions, sauf l'avertissement et la mise à pied jusqu'à deux jours ainsi que le blâme.

E. 4

M. X_____ recours uniquement contre la désignation de Mme Chirazi en qualité de greffière de l'enquêteur. Il ne conteste aucun autre élément de la décision.

De ce fait, se pose en premier lieu la question de savoir si la désignation de Mme Chirazi à la fonction de greffière constitue une décision au sens de l'article 4

- 6/8 - A/3816/2008 LPA ou une mesure d'organisation, interne à l'administration, la voie du recours n'étant pas ouverte contre cette dernière (art. 2 let. a, 1 et 4 al. 1 LPA).

La question de la qualification de la décision peut toutefois souffrir de rester ouverte puisque, comme cela sera exposé ci-dessous, le recours est irrecevable pour un autre motif.

E. 5

Selon la jurisprudence constante du Tribunal administratif, confirmée à l'occasion du précédent arrêt mettant en cause les mêmes parties, l'ouverture d'une enquête administrative n'est pas susceptible de recours (ATA/415/2008 du 26 août 2008 et les références citées).

Cela étant, l'ouverture d'une enquête administrative doit être qualifiée de décision incidente et le recours contre une décision incidente n'est ouvert que si ladite décision, à supposer qu'elle soit exécutée, cause un préjudice irréparable à son destinataires (art. 57 let. c LPA ; ATA/415/2008 déjà cité).

Pour qu'il y ait préjudice irréparable, il suffit que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée, comme par exemple un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure (ATF 127 II 132 consid. 2a p. 126 ; 126 V 244 consid. 2c p. 247ss ; 125 II 613 consid. 2a p. 619ss ; B. CORBOZ, Le recours immédiat contre une décision incidente, in : SJ 1991 p. 628).

E. 6

M. X_____ estime contraire au statut le fait que l'enquêteur soit assisté d'une greffière, avocate de profession.

Il convient d'examiner si la violation alléguée de la procédure disciplinaire instaurée par le statut est de nature à causer au recourant un préjudice irréparable.

a. L'article 81 du statut prévoit que lorsqu'il s'avère qu'un fonctionnaire est passible d'une des sanctions dont le prononcé relève de la compétence du conseil administratif, celui-ci ouvre une enquête administrative qu'il confie au secrétaire général ou à un fonctionnaire

désigné par le conseil administratif.

b. Le statut ne fournit aucune autre précision concernant l'enquête disciplinaire. Cette dernière a pour but de procurer à l'autorité qui devra, cas échéant, prononcer une mesure disciplinaire, une connaissance la plus exacte possible des faits reprochés au fonctionnaire afin de prendre une décision. Elle correspond à la phase d'instruction, soit de préparation de la décision disciplinaire.

In casu, la commune a exposé que la désignation du secrétaire général, M. Leuba, était impossible vu son implication dans la procédure antérieure. Le choix de l'enquêteur a été fait, conformément au statut, parmi les fonctionnaires de la commune. Contrairement à ce que soutient M. X_____, la possibilité d'adjoindre, pour l'exercice du mandat confié à l'enquêteur, une assistance

- 7/8 - A/3816/2008 matérielle par l'engagement d'une greffière, ayant des tâches d'exécution, n'est en rien contraire au statut, mais relève de la liberté d'organisation de l'autorité qui ne peut lui être déniée. L'ampleur de la tâche confiée à l'enquêteur pourrait justifier, cas échéant, l'engagement de plusieurs personnes auxiliaires, fonctionnaires ou non, afin de l'assister.

c. M. X_____ affirme que Mme Chirazi ayant une formation juridique, elle dirigera de fait la procédure, en lieu et place de l'enquêteur.

Or, rien de tel ne peut être inféré de la décision contestée, sauf à faire un procès d'intention à la commune. A teneur de la décision querellée, la responsabilité du déroulement de l'enquête est en mains du fonctionnaire désigné. A cet égard, le tribunal de céans prend acte que Mme Chirazi ne fera qu'assister l'enquêteur dans les aspects administratifs de l'enquête.

En outre, aucun élément ne laisse à penser que le fait d'adjoindre au fonctionnaire en charge de l'enquête un tiers, soit en l'espèce une juriste, soit susceptible de causer un préjudice à la personne soumise à l'enquête disciplinaire.

Au demeurant, force est de constater que M. X_____ n'allègue aucun préjudice qui découlerait de l'engagement d'une auxiliaire en la personne de Mme Chirazi. A cela s'ajoute que le recourant, assisté de son conseil, pourra faire valoir tous ses droits au cours de l'enquête.

En conséquence, la condition du préjudice irréparable exigée pour fonder la recevabilité d'un recours contre une décision incidente n'est pas réalisée en l'espèce.

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable.

Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à charge de M. X_____.

Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la commune conformément à la jurisprudence du tribunal de céans (ATA/591/2007 du 20 novembre 2007 ; ATA/813/2003 du 4 novembre 2003). * * * * *