

GE_GERICHTE ATA/665/2010 vom 28. September 2010

GE Cour de justice, 2010-09-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_665_2010

FR: GE_GERICHTE ATA/665/2010 du 28 septembre 2010

IT: GE_GERICHTE ATA/665/2010 del 28 settembre 2010

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 86A al. 1 de la loi sur l'administration des communes du 13 avril 1984 - LAC - B 6 05 ; art. 39 let. c et 40 du statut ; 56A al. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

Fonctionnaire de la ville, le recourant est soumis au statut (art. 1er).

E. 3

La décision litigieuse respecte les conditions de forme imposées par la loi (art. 34, 37 et 38 du statut), ce que ne conteste pas le recourant. Il soutient cependant que cette dernière serait infondée et disproportionnée au motif que les reproches formulés à son encontre ne seraient pas constitutifs d'un motif grave permettant sa révocation.

E. 4

a. Selon l'art. 61 LPA, le pouvoir d'examen du tribunal de céans se limite à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA). Le tribunal de céans ne peut ainsi pas revoir l'opportunité de la décision litigieuse (art. 61 al. 2 LPA).

b. Les communes disposent d'une très grande liberté de décision dans la définition des modalités concernant les rapports de service qu'elles entretiennent avec leurs agents (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.46/2006 du 7 juin 2006 ; F. BELLANGER, Contentieux communal genevois in : L'avenir juridique des communes, Schultess 2007, p. 149). Ainsi, l'autorité communale doit bénéficier de la plus grande liberté d'appréciation pour fixer l'organisation de son administration et créer, modifier ou supprimer des relations de service nécessaires au bon fonctionnement de celles-ci, questions relevant très largement l'opportunité et échappant par conséquent au contrôle du Tribunal administratif. Ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble. Elle ne peut ni renoncer à exercer ce pouvoir ni faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (B. KNAPP, Précis de droit administratif 1991, n. 161 ss, p. 35-36). Le juge doit ainsi contrôler que les dispositions prises se tiennent dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'autorité communale et qu'elles apparaissent comme soutenables au regard des prestations et du comportement du fonctionnaire ainsi que les circonstances personnelles et des exigences du service (ATA/4/2009 du 13 janvier 2009).

c. Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Pour qu'une décision soit annulée pour cause arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut

- 27/34 - A/3861/2009 encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 128 I 177 consid. 2. P 182 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4P 149/2000 du 2 avril 2001 consid. 2 et les arrêts cités ; ATA/252/2009 du 19 mai 2009 ; ATA/630/2007 du 11 décembre 2007 ; ATA/126/2007 du 20 mars 2007 consid. 9 a et les réf. citées).

E. 5

Le chapitre III du statut a pour objet les devoirs et obligations des fonctionnaires. Dans les devoirs généraux, l'on trouve en particulier l'attitude générale que doivent observer les fonctionnaires dans les relations avec leurs supérieurs, leurs collègues, leurs subordonnés et le public afin notamment de renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (art.13 du statut).

b. De même, en application de l'art. 14 du statut, les fonctionnaires doivent notamment , remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence, respecter leur horaire de travail et assumer personnellement leur travail et s'abstenir de toute occupation étrangère au service pendant les heures de travail (...).

c. Quant à l'art. 19 du statut, il stipule qu'il est interdit aux fonctionnaires de quitter le travail sans autorisation de leur chef, de fréquenter les établissements publics pendant le service, de consommer des boissons alcoolisées sur le lieu de travail et, de façon générale, de faire quoi que ce soit qui puisse entraver la bonne marche du service. Le fonctionnaire doit se présenter à la prise de travail dans un état lui permettant de s'assurer les tâches et responsabilités qui lui sont confiées.

E. 6

Suite à l'enquête administrative, trois griefs ont été retenus à l'encontre du recourant, soit, la consommation d'alcool sur le lieu de travail, la tolérance de la culture de plants de cannabis à Vessy et le prélèvement des plantes sans autorisation. En revanche, la consommation de cannabis n'a pas été établie, de même que les autres griefs (discrimination, paroles et gestes déplacés). La ville n'a pas recouru contre l'enquête administrative de sorte qu'il n'y a pas lieu de revenir sur ces éléments définitivement écartés des débats.

E. 7

La consommation d'alcool sur le lieu de travail est reconnue aussi bien par M. X_____ que M. Y_____. Par ailleurs, il résulte de l'ensemble des témoignages recueillis que durant la pause de midi, les recourants et les employés majeurs consommaient de l'alcool. Il est de plus avéré que des apéritifs organisés à Vessy étaient également l'occasion de boire de l'alcool, que ce soit du vin ou de la bière.

Il faut donc admettre que ce grief est réalisé.

E. 8

La culture de cannabis est également établie, le recourant n'ayant pas pu contester la réalité des photographies prises par le témoin P_____. A cet égard, il

- 28/34 - A/3861/2009 n'est pas sans intérêt de relever que seuls les apprentis n'ont pas vu les plants de cannabis incriminés alors que tous les autres témoins en ont constaté l'existence.

Ce grief est lui aussi fondé.

E. 9

Concernant le prélèvement des plantes, le recourant a admis qu'il lui arrivait de prendre des plantes dans la benne, soit le surplus de plantations qui n'était pas utilisé par la ville tout en précisant que c'était là une pratique connue qu'aucune note interne n'interdisait. Tous les témoins entendus par le Tribunal administratif à l'exception d'un seul ont confirmé cette pratique. L'autorité intimée s'est contentée d'affirmer que des directives internes existaient à ce sujet mais elle ne les a pas produites. En effet, les pièces versées au dossier concernent des distributions ponctuelles de plantes et n'ont pas de portée générale.

Au vu de ce qui précède, ce grief n'est pas établi.

E. 10

Le fonctionnaire qui enfreint ses devoirs de service, soit intentionnellement, soit par négligence est passible de l'une des sanctions prévues à l'art. 34 du statut, à savoir : a. prononcée par le directeur ou le chef de service : – l'avertissement ; b. prononcée par le conseiller administratif responsable : – le blâme ; – la mise à pied jusqu'à deux jours avec suppression de traitement ; c. prononcée par le conseil administratif : – 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.

Ces sanctions peuvent être cumulées ; il ne peut pas être prononcé d'autres sanctions disciplinaires (al. 2).

E. 11

a. L'autorité qui inflige une sanction disciplinaire doit respecter le principe de la proportionnalité (V. MONTANI, C. BARDE, La jurisprudence du Tribunal administratif relative au droit disciplinaire, RDAF 1996, p. 347). Le choix de la nature et de la quotité de la sanction doit être approprié au genre et à la gravité de

- 29/34 - A/3861/2009 la violation des devoirs professionnels et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer les buts d'intérêt public recherchés. A 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 (ATF 108 Ia 230 consid. 2b p. 232 ; ATF 106 Ia 100 consid. 13c p. 121 ; ATF 98 Ib 301 consid. 2b p. 306 ; ATF 97 I 831 consid. 2a p. 835 ; RDAF 2001 II 9 35 consid. 3c/bb ; SJ 1993 221 consid. 4 et les réf. doctrinales citées ; Arrêt du Tribunal fédéral 2P.133/2003 du 28 juillet 2003 ; ATA/619/2010 du 7 septembre 2010 et les réf. citées).

b. En matière de sanctions disciplinaires, l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation ; le pouvoir d'examen du tribunal de céans se limite à l'excès ou l'abus du

pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/395/2004 du 18 mai 2004 ; ATA/102/2002 du 19 février 2002).

c. Toute sanction disciplinaire présuppose une faute de la part du fonctionnaire. Alors qu'en droit pénal les éléments constitutifs de la faute doivent être expressément indiqués dans la loi, en droit disciplinaire, les agissements pouvant constituer une faute sont d'une telle diversité qu'il est impossible que la législation en donne un état exhaustif (G. BOINAY, *Le droit disciplinaire de la fonction publique et dans les professions libérales*, particulièrement en Suisse, in *Revue Jurassienne de Jurisprudence [RJJ]*, 1998, p. 62 ss ; P. MOOR, *Droit administratif*, Volume III, 1992, p. 240, n° 5.3.5.1.). Tout agissement – manquement ou omission – dès lors qu'il se révèle 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 (ibid.). Contrairement au droit pénal, la négligence n'a pas à être prévue pour être punissable (V. MONTANI, C. BARDE, *op. cit.*, p. 349 et les réf. doct. cit.).

La gravité objective de la faute doit s'apprécier en fonction des conséquences qu'elle a eues pour le bon fonctionnement de l'institution à laquelle appartient le fautif. Subjectivement, la sanction doit être choisie en tenant compte de la personnalité du coupable, de la gravité de la faute, des mobiles, des antécédents, des responsabilités et de la position hiérarchique des fonctionnaires, afin qu'elle soit de nature à éviter une récidive et à amener le fautif à adopter à l'avenir un comportement conforme à ses devoirs professionnels (ATA/174/2009 du 7 avril 2009 ; G. BOINAY, *op. cit.*, p. 55, § 115 et les réf. cit.).

d. Enfin, il n'existe pas de critère absolu en matière d'avertissement, eu égard à la diversité des situations envisageables. La jurisprudence ne saurait poser de règles rigides sur le nombre et le contenu de ces derniers dont la méconnaissance, par le travailleur, est susceptible de justifier un licenciement immédiat. Sont décisives, dans chaque cas d'espèce, entre autres circonstances, la nature, la gravité, la fréquence ou la durée des manquements reprochés au travailleur, de

- 30/34 - A/3861/2009 même que son attitude face aux injonctions, avertissements ou menaces formulées par l'employeur. En particulier, la remise à l'ordre que constitue l'ouverture d'une procédure disciplinaire pour des manquements aux devoirs de service peut être considérée comme une mise en demeure suffisante, permettant au fonctionnaire incriminé de se rendre compte que son employeur envisage un licenciement (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.163/2005 du 31 août 2005 ; par analogie avec le droit privé: ATF 127 III 153 consid. 1c p. 157).

E. 12

Dans des causes concernant des sanctions disciplinaires, le tribunal de céans a déjà eu l'occasion de se prononcer comme suit : – Confirmation d'une révocation d'un fonctionnaire qui consultait des sites pornographiques depuis son poste de travail, non sans avoir pris la peine de sauvegarder sur son disque dur des images à caractère pédophile (ATA/496/2006 du 19 septembre 2006) ; – Confirmation d'une décision de révocation d'un fonctionnaire d'un EMS au vu de la répétition de comportements inacceptables envers les collègues durant dix ans, malgré de nombreux avertissements et rappels à l'ordre et nonobstant l'excellence du travail effectué (ATA/21/2010 du 19 janvier 2010) ; – Confirmation d'une révocation d'un fonctionnaire auquel étaient reprochés des violations de devoirs de service et d'autres comportements, notamment des relations intimes

entretenus avec des fonctionnaires du service, comportements de nature à déstabiliser un service lorsque ces derniers impliquaient comme en l'espèce une relation de travail extrêmement étroite (ATA/39/2010 du 26 janvier 2010) ; – Confirmation d'une révocation d'un fonctionnaire consultant fréquemment et régulièrement des sites érotiques et pornographiques depuis son poste de travail malgré une mise en garde préalable et nonobstant la qualité du travail accompli (ATA/618/2010 du 7 septembre 2010).

Le tribunal de céans a en revanche diminué la sanction prononcée par l'autorité d'engagement dans quelques cas, notamment : – Prononcé d'une mise à pied temporaire en lieu et place de la révocation d'un employé de voirie qui avait fréquenté un établissement public pendant ses heures de service et avait adopté un comportement insolent à l'égard du secrétaire de la mairie de la commune qui l'employait alors qu'il avait déjà fait l'objet d'un avertissement et de deux blâmes (ATA/688/1995 du 28 novembre 1995) ; – Prononcé d'un blâme en lieu et place d'une réduction de traitement à l'encontre d'un fonctionnaire qui avait usé de violences verbales et

- 31/34 - A/3861/2009 physiques à l'encontre d'un élève, considérant qu'il s'agissait d'un incident isolé au cours d'une carrière de vingt-cinq ans et que le recourant n'avait pas d'antécédents et relevant le comportement adéquat adopté par l'intéressé suite à l'évènement (ATA/579/2008 du 11 novembre 2008) ; – Retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée d'un an en lieu et place des deux ans prononcés par l'autorité d'engagement pour un fonctionnaire ayant adopté une attitude peu adéquate face à sa hiérarchie, les reproches faits au recourant devant être largement relativisés en fonction des dysfonctionnements structurels et organisationnels du service (ATA/619/2010 du 7 septembre 2010).

E. 13

En l'espèce, à charge du recourant, l'on peut retenir qu'il occupait un poste à responsabilités hiérarchiques et en particulier celle des apprentis, de sorte qu'il se devait de montrer l'exemple à ses subordonnés.

A sa décharge, il apparaît que la consommation d'alcool durant la pause de midi pouvait en grande partie s'expliquer par la situation géographique excentrée de Vessy. Il est par ailleurs établi que seuls les chefs et les employés majeurs, à l'exception des apprentis mineurs, étaient autorisés à consommer des boissons alcoolisées. Quant aux apéritifs organisés à diverses occasions, on peut comprendre le recourant lorsqu'il affirme que ceux-ci étaient autorisés pour recréer l'ambiance qui avait pâti du déménagement de Beaulieu à Vessy. Le recourant a de plus affirmé que même lors de telles agapes, la consommation d'alcool n'était pas autorisée pour les apprentis mineurs. Il est vrai que certains d'entre eux ont bravé l'interdiction qui leur était faite de consommer de l'alcool mais ils ont bien précisé qu'ils avaient agi en cachette et à l'insu de leurs formateurs. Le présent cas n'est pas du tout comparable à celui du fonctionnaire qui consommait de l'alcool sur son lieu de travail et qui avait pleinement conscience de son problème d'alcoolisme (Arrêt du Tribunal fédéral 8C-596/2009 du 4 novembre 2009).

Quant à la culture de cannabis, il n'est pas contesté que la ville utilise cette substance pour ses propres plantations. Elle est donc malvenue d'ériger en pétition de principe l'interdiction totale d'une telle culture. Reste que l'on ne saurait la cautionner dans un établissement officiel à des fins personnelles, ce qui semble avoir été le cas en l'espèce.

En ce qui concerne le prélèvement des plantes jetées à la benne, la ville n'a pas établi l'existence de directives internes en violation desquelles cette pratique - manifestement communément répandue - interviendrait.

Enfin, il y a lieu de tenir compte du parcours professionnel du recourant, qui compte trente-trois ans d'activité au sein du SEVE et qui s'est déroulé à l'entière satisfaction de ses collaborateurs, de ses employés et surtout de ses apprentis

- 32/34 - A/3861/2009 lesquels, dans leur immense majorité, ne tarissent pas d'éloges à son sujet. Le recourant n'a d'ailleurs jamais fait l'objet d'une moindre sanction ni d'aucun avertissement, ce qui doit être impérativement le cas en matière de révocation (Arrêt du Tribunal fédéral 8C-596/2009 du 4 novembre 2009 et les réf. citées). L'âge de M. X_____ doit également être pris en considération avec les répercussions professionnelles importantes générées par la décision querellée. En effet, le recourant est âgé de 54 ans, il est au chômage depuis les faits et son recyclage dans une autre profession que celle qu'il a toujours exercée et qui est très spécifique est plus qu'aléatoire.

Au regard de l'ensemble des circonstances, la faute reprochée au recourant peut être qualifiée de moyenne.

En conséquence, au regard de la casuistique exposée ci-dessus et compte tenu de l'ensemble des circonstances, le Tribunal administratif retiendra que le comportement du recourant n'est certes pas exempt de tout reproche, mais que, remis dans son contexte, il n'est pas à l'évidence de nature à justifier le prononcé de la sanction disciplinaire la plus sévère du catalogue à disposition de l'autorité. En d'autres termes, cette dernière ne pouvait, sans violer le principe de proportionnalité et sans arbitraire, le révoquer. La sanction litigieuse sera remplacée par une autre sanction, également du ressort du conseil administratif, soit la réduction temporaire dans les limites de la catégorie. Cette mesure sera limitée à trois ans à compter de la suspension provisoire et l'interdiction de travail notifiée au recourant, soit dès le 10 février 2009.

E. 14

Le recourant fait grief au conseil administratif d'avoir appliqué la procédure de l'art. 97 du statut consacrée à la résiliation de l'engagement d'un fonctionnaire.

Ce grief est infondé. En effet, le recourant a demandé à deux reprises, soit le 10 juillet 2009 puis le 12 août 2009 à être entendu par une délégation du conseil administratif en invoquant l'art. 97 al. 3 du statut. La ville a finalement accédé à sa demande, en précisant qu'elle le faisait compte tenu des longs rapports de service la liant à son fonctionnaire. Quant à l'indemnité de trois mois de salaire, la ville a précisé qu'elle était versée à bien plaisir et le recourant l'a acceptée comme telle.

E. 15

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée au recourant à charge de la ville. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant et un émolument du même montant à celle de la ville (art. 87 LPA). Les frais de procédure de par CHF 160.- seront répartis par moitié entre les parties

* * * * *

- 33/34 - A/3861/2009

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