

GE_GERICHTE ATA/729/2016 vom 30. August 2016

GE Cour de justice, 2016-08-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_729_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/729/2016 du 30 août 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/729/2016 del 30 agosto 2016

Regeste

Résumé: Recours d'une fonctionnaire de l'État de Genève contre un retour au statut d'employée en période probatoire pour une durée de deux ans. À l'instar de l'enquêteur administratif, selon la chambre administrative l'intéressée n'a pas enfreint ses devoirs de service, même si la décision d'autoriser la sortie du détenu a entraîné des conséquences dramatiques. Aucune pièce du dossier ne permet de retenir que la recourante aurait violé ses devoirs de service ou qu'elle n'aurait pas apporté tout le soin nécessaire à l'analyse approfondie et détaillée de la situation du détenu avant d'autoriser les sorties accompagnées de celui-ci. L'appréciation de la dangerosité du détenu, faite par la recourante a été erronée mais non fautive, compte tenu des éléments dont elle disposait et de la pratique en vigueur, connue et admise par son employeur. La décision qui en a découlé ne peut lui être imputée à faute, au vu du cadre législatif et réglementaire en vigueur à l'époque et de la pratique administrative en cours au moment des faits. Recours admis.

Erwägungen

E. 1

Le département de la sécurité est l'autorité d'exécution compétente pour :

a) ...b)

c) exprimer son point de vue en cas d'échec de la mise à l'épreuve consécutive à la libération conditionnelle de l'exécution d'une mesure thérapeutique institutionnelle (art. 62a, al. 1, CP);

d) apprécier le caractère dangereux pour la collectivité du détenu qui a commis un crime visé à l'article 64, alinéa 1, CP, et, lorsqu'il ne peut se prononcer d'une manière catégorique sur cette question, saisir la commission visée à l'article 4 (art. 75a, al. 1, et 90, al. 4bis, CP).

E. 2

Le département de la sécurité est compétent pour :

a) ...b) ...c)

d) prendre toutes les décisions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures entraînant une privation de liberté (art. 74 à 91 CP), à l'exclusion des décisions visées aux articles 75, alinéas 2 et 6, 75a, alinéa 1, et 86 à 89 CP;

e) ...

f) contrôler l'observation des règles de conduite et présenter les rapports y relatifs (art. 94 et 95, al. 1, CP), sous réserve de la désignation d'une autre autorité ou d'un tiers dans le jugement ou l'ordonnance pénale;

g) faire exécuter les peines et les mesures (art. 372 CP);

E. 3

Le département de la sécurité assure le suivi administratif du dossier de toutes les personnes exécutant sous son autorité une peine privative de liberté ou une mesure.

- 31/58 - A/2859/2015

E. 4

D'office et par écrit, il transmet au Ministère public toutes les informations et pièces qui sont nécessaires à ce dernier pour requérir une décision du Tribunal d'application des peines et des mesures.

E. 5

...

E. 6

Les dispositions concordataires en matière d'exécution des peines et des mesures demeurent réservées ».

Il était ainsi patent que seul l'al. 5 de l'art. 5 LaCP n'avait pas été reproduit par la recourante. On pouvait légitimement se demander si la suppression du contenu de cet alinéa n'avait pas été volontaire. Certains membres de la direction du SAPEM avaient en effet vivement critiqué le fait que l'évaluation de la dangerosité soit effectuée par le chef du département. L'audition de Mme Q_____ du 9 septembre 2014 en témoignait, étant encore précisé que celle-ci était juriste de formation, travaillait au SAPEM depuis le 1er février 2012 et occupait la fonction de directrice adjointe du SAPEM depuis le 1er juillet 2013. En substance, la note du 29 mai 2013 établie par Mme A_____ était incomplète et incorrecte sur un point central. Elle ne pouvait dès lors pas s'attendre à ce que le destinataire de celle-ci réagisse, pas plus qu'elle ne pouvait déduire de l'absence de réaction de ce dernier que sa pratique était validée. Le chef du département présumait que ses collaborateurs appliquaient correctement la loi et ne pouvait supposer le contraire, en particulier si les notes qui lui étaient soumises éludaient les problématiques qui devaient expressément y figurer. Il était attendu des cadres supérieurs de l'administration cantonale le maintien d'un haut niveau de qualification et un sens élevé de la mission confiée, particulièrement lorsque ceux-ci dirigeaient un service. Ils se devaient notamment d'établir, sur demande et même spontanément, des notes complètes mettant en exergue les problèmes constatés et proposer des solutions permettant de les résoudre. Ainsi, dans sa note du 29 mai 2013, l'intéressée aurait à tout le moins dû rappeler au chef du département que, depuis l'entrée en vigueur, en 2007, de la nouvelle de la LaCP, la pratique de son service consistait à évaluer la dangerosité des personnes ayant commis des crimes visés à l'art. 64 CP, respectivement à saisir la CED en cas de doute, n'était plus conforme à la loi. Enfin, la recourante affirmait avoir clairement indiqué dans sa note du 29 mai 2013 que le SAPEM décidait de toutes les autorisations de sorties accordées aux personnes sous son autorité, y compris celles ayant commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP. Ce point était incorrect. En effet, dans la note précitée, la recourante avait uniquement indiqué que le SAPEM autorisait les sorties des détenus sous son autorité, sans faire mention de l'art. 64 CP. En outre, sa note comportait un chapitre 4 intitulé « Évaluation de la dangerosité » dans lequel elle n'avait fait à aucun moment état des congés octroyés aux détenus. Il résultait de ce qui précédait que la recourante ne pouvait de bonne foi se prévaloir d'une prétendue violation du principe de la

bonne foi de la part du département.

- 32/58 - A/2859/2015

c. Le Conseil d'État rappelait les manquements reprochés à Mme A_____. Le premier consistait dans l'absence de compétence de la directrice du SAPEM pour évaluer la dangerosité et accorder une sortie accompagnée à M. C_____. Mme A_____ avait violé l'art. 5 al. 5 LaCP. La décision prise le 5 juillet 2013 était viciée formellement et, de ce fait, la sortie accompagnée n'aurait pas dû avoir lieu. À l'instar d'un directeur des ressources humaines qui se devait de connaître le droit du personnel qu'il appliquait tous les jours ou d'un comptable qui ne pouvait ignorer les bases légales et réglementaires relatives à son activité, il était attendu d'une directrice du service qu'elle applique correctement les bases légales et réglementaires inhérentes à son activité.

Elle avait par ailleurs fait une évaluation incorrecte de la dangerosité du détenu. Selon la doctrine, l'appréciation de la dangerosité du détenu, c'est-à-dire l'évaluation du risque potentiel de passage à l'acte, relevait de diverses méthodes qui étaient complémentaires, mais présentaient toutes des imperfections. Dans le cas d'espèce, les expertises effectuées étaient défavorables quant à la capacité du détenu d'évoluer favorablement et faisaient clairement état d'un risque de récidive. Le PES indiquait que l'intéressé présentait tous les facteurs de risque et qu'un risque de récidive était présent, raison pour laquelle un complément d'expertise devait être effectué, avant toute ouverture de régime. Il était en conséquence inconcevable que la recourante n'ait eu, à aucun moment, un quelconque doute sur la dangerosité du détenu, respectivement ait exclu un tel risque, qui plus est alors qu'elle était psychologue de formation. Selon la doctrine, le doute requis par l'art. 75a CP était un doute « objectif », fondé sur toutes les pièces figurant au dossier (notamment les expertises médicales et le PES), dossier qui était en l'espèce accablant. Au surplus, comme l'avait indiqué la recourante dans sa note du 29 mai 2013, le seuil de doute requis par l'art. 75a al. 1 let. b CP pour la saisine de la CED était d'autant plus bas que la peine était longue et les faits graves, étant rappelé que le détenu avait été condamné à quinze ans de réclusion pour des faits d'une extrême gravité. À cet égard, on pouvait se demander si la recourante disposait des capacités d'analyse nécessaires à la fonction de directrice du SAPEM. En estimant, malgré le dossier accablant de M. C_____, qu'il y avait absence de dangerosité et en autorisant sa sortie, la recourante avait gravement violé son devoir de diligence.

Le fait qu'un projet de loi modifiant l'art. 5 al. 5 LaCP ait été déposé par le Conseil d'État n'était pas un élément pertinent vu, d'une part, la teneur de cet article au moment des faits et, d'autre part, que la recourante se devait, au vu du contenu du dossier du détenu en sa possession, de demander une expertise complémentaire et de saisir la CED puisqu'elle s'estimait compétente pour le faire. Cette omission constituait une faute grave.

d. La recourante n'avait pas respecté les conditions posées dans le PES.

- 33/58 - A/2859/2015

Le seul fait que le séjour du détenu se déroulait favorablement n'était pas un élément permettant de contrebalancer les documents accablants, notamment les expertises médicales, figurant dans le dossier de ce dernier. Ceci était d'autant plus vrai qu'il ressortait clairement du PES que l'intéressé donnait des réponses « parfaites » et stéréotypées. Ceci dénotait une grande propension à manipuler son entourage en se montrant à son meilleur avantage. De surcroît, la situation du détenu n'avait pas évolué depuis l'expertise de 2011,

puisque'il n'avait notamment pas été en mesure d'achever sa formation. Aussi, il n'existait aucune raison valable et objective de se distancer du PES qui prévoyait une expertise complémentaire, tout comme l'expertise du 28 mars 2011.

Au surplus, les explications de la recourante relative au report de l'expertise médicale n'étaient pas cohérentes. Lors des auditions devant l'enquêteur, elle avait en effet affirmé qu'elle souhaitait différer l'expertise avant les premières sorties accompagnées, afin d'avoir davantage d'éléments d'observations utiles à l'expert. Elle reconnaissait ainsi qu'une expertise était nécessaire et faisait en réalité supporter le risque de récidive du détenu sur la collectivité. Ceci était inconcevable et inadmissible, et constituait une faute grave. Cet argument n'était apparu qu'au cours de l'enquête administrative menée par M. LADOR. La recourante n'avait en effet jamais donné de telles explications lorsqu'elle avait été entendue par M. ZIEGLER, ce qui « laiss[ait] penser que cet argument a[vait] été inventé de toutes pièces pour les besoins de la procédure administrative ».

e. Pour le surplus, les arguments de l'intimé seront repris en tant que de besoin dans la partie en droit. 66) Par réplique du 10 novembre 2015, Mme A_____ a persisté dans ses conclusions. 67) Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 16 mars 2016.

Les représentants du Conseil d'État ont notamment confirmé que la mention « expertise » sur l'EEDP indiquait une parfaite maîtrise de la matière et une possibilité d'être référent de tierces personnes, tant à l'intérieur de l'État qu'à l'extérieur. Il s'agissait de la mention la plus élevée qui puisse être attribuée à un collaborateur. Cela indiquait que celui-ci était au-delà du stade de la maîtrise des compétences concernées.

Mme A_____ a précisé, concernant le PES, qu'il avait été élaboré en 2009 et validé à cette date par l'autorité d'exécution. Il avait fait l'objet de plusieurs « évaluations, adaptations » soit deux fois en 2010, puis en décembre 2011. Toutes ces modifications avaient été validées par le SAPEM. Les validations prenaient la forme d'échanges de courriels ou de lettres. L'aspect un peu plus formel de la validation de juillet 2012 était lié au fait que les EPO avaient terminé

- 34/58 - A/2859/2015 le travail d'évaluation de la personne et que les autorités étaient en possession de l'expertise psychiatrique de 2011. Elle ignorait pourquoi Mme I_____ n'avait pas été en possession des expertises médicales de 2002. Le SAPEM transmettait copie du dossier, y compris des expertises médicales, des détenus à tout établissement qui les accueillait. Il n'y avait pas de différences pour la Pâquerette à qui toutes les pièces avait toujours été envoyées. Elle avait été surprise par l'affirmation de Mme I_____.

La recourante a précisé que le SAPEM saisissait la CED pour toutes les personnes qui faisaient l'objet d'un internement ou de mesures institutionnelles en milieu fermé (art. 59 al. 3 CP) ainsi que, en cas de doute quant à la dangerosité, les personnes condamnées à une peine privative de liberté. Cela devait représenter environ, annuellement, plus d'une quarantaine de dossiers. La CED ne se réunissait qu'une fois par mois et avait posé comme exigence, à laquelle le SAPEM dérogeait parfois, de ne pas avoir plus de quatre dossiers par séance.

Des situations de détenus ayant commis une des infractions mentionnées à l'art. 64 CP, en exécution de peine, sans mesures, n'étaient pas exceptionnelles. Ces situations n'étaient soumises à la CED qu'en cas de doute sur la dangerosité du détenu. Le SAPEM avait dû

prendre, dans ce type de situations, plusieurs dizaines de décisions par année. Elles faisaient toutes l'objet d'échanges au sein du SAPEM. De l'avis de la recourante, annuellement, seules trois ou quatre de ces décisions faisaient l'objet d'un recours.

La représentante du Conseil d'État a relevé que le Dr L_____ avait déclaré à M. LADOR qu'il n'avait pas connaissance des éléments d'expertises effectuées en France.

À l'issue de l'audience, un délai a été fixé aux deux parties pour éventuelles observations suite à l'audience et produire la note du SAPEM au DSE du 6 mars 2013, document évoqué dans la note litigieuse du 29 mai 2013 que celle-ci était sensée compléter. 68) Par observations du 8 avril 2016, la recourante a précisé ne pas être en possession de la note précitée. Elle a relaté la suite de son parcours professionnel au sein de l'État de Genève suite au drame du 12 septembre 2013. Un certificat de travail intermédiaire du 21 mars 2016 sur son activité actuelle était très élogieux. À compter du 1er mars 2016, elle avait été choisie comme cheffe au sein du service S_____. 69) Par observations du même jour, le Conseil d'État a indiqué que la note sollicitée n'avait pas été retrouvée, ni au SAPEM, ni au DSE. 70) Par courrier du 12 avril 2016, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

- 35/58 - A/2859/2015 71) Il ressort du dossier que le détenu aurait atteint les deux tiers de sa peine le 21 janvier 2015, date à laquelle il pouvait solliciter sa libération conditionnelle.

Sa peine arrivait à son terme le 21 septembre 2021. EN DROIT 1)

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 30 al. 2 et 32 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 - LPAC - B 5 05 ; art. 62 al. 1 let. a et 63 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le litige porte exclusivement sur la conformité au droit de la décision du 24 juin 2015 du Conseil d'État de sanctionner la recourante par un retour au statut d'employée en période probatoire pour une durée de deux ans. 3) a. En tant que fonctionnaire nommée, directrice du SAPEM, la recourante est notamment soumise à LPAC, à son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), au règlement sur les cadres supérieurs de l'administration cantonale du 22 décembre 1975 (RCSAC - B 5 05.03) ainsi qu'à la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (LTrait - B 5 15).

b. Sont nommés en qualité de cadres supérieurs les fonctionnaires appelés, par leurs responsabilités hiérarchiques ou fonctionnelles, à préparer, proposer ou prendre toute mesure ou décision propre à l'élaboration et à l'exécution des tâches fondamentales de pouvoir exécutif. Leur fonction se situe à compter de la classe 23 de l'échelle fixée par la LTrait (art. 2 RCSAC).

Nommée à une fonction en classe 23, la recourante est une cadre supérieure, soumise au RCSAC. 4)

Les art. 20 à 26 RPAC définissent les devoirs du personnel.

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).

Les membres du personnel se doivent, par leur attitude, notamment, de justifier et de renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (art. 21 let. c RPAC).

- 36/58 - A/2859/2015

Les membres du personnel se doivent de remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence (art. 22 al. 1 RPAC).

Aux termes de l'art. 23 RPAC, les membres du personnel chargés de fonctions d'autorité sont tenus, en outre, notamment d'organiser le travail de leur service (let. a), de diriger leurs subordonnés, d'en coordonner et contrôler l'activité (let. b), de veiller à la réalisation des tâches incombant à leur service (let. c). 5)

Les fonctions de cadre supérieur exigent de leurs titulaires, outre la préoccupation constante des intérêts de l'État et l'accomplissement des devoirs généraux liés à l'exercice de la fonction publique, le maintien d'un haut niveau de qualification et un sens élevé de la mission confiée (art. 3 al. 1 RCSAC). 6)

Selon l'art. 16 al. 1 LPAC, les fonctionnaires et les employés qui enfreignent leurs devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peuvent faire l'objet, selon la gravité de la violation, des sanctions suivantes :

a) prononcé par le supérieur hiérarchique, en accord avec sa hiérarchie :

1° le blâme ;

b) prononcées, au sein de l'administration cantonale, par le chef du département ou le chancelier d'État, d'entente avec l'OPE ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par le secrétaire général du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement, par le directeur général :

2° la suspension d'augmentation du traitement pendant une durée déterminée,

3° la réduction de traitement à l'intérieur de la classe ;

c) prononcées, à l'encontre d'un fonctionnaire, au sein de l'administration cantonale, par le Conseil d'État ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par la commission de gestion du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement par le conseil d'administration :

4° le retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée maximale de trois ans,

5° la révocation.

En cas de révocation, le Conseil d'État, respectivement la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration de l'établissement, peut stipuler que celle-ci déploie un effet immédiat si l'intérêt public le commande (art. 16 al. 2 LPAC).

- 37/58 - A/2859/2015 7)

Aux termes de l'art. 27 LPAC relatif à la procédure pour sanction disciplinaire, les dispositions de la LPA sont applicables, en particulier celles relatives à l'établissement des faits (art. 18 et ss) (al. 1). Le Conseil d'État, la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration peut en tout temps ordonner l'ouverture d'une enquête administrative qu'il confie à une personne qui a les compétences requises. Il doit le faire dans les hypothèses visées à l'art. 16 al. 1 let. c (al. 2). L'intéressé est informé de l'enquête

dès son ouverture et il peut se faire assister d'un conseil de son choix (al. 3). L'enquête doit, en principe, être menée à terme dans un délai de trente jours dès la première audition. En règle générale, il n'est procédé qu'à une seule audience au cours de laquelle les parties ainsi que d'éventuels témoins sont entendus. Les parties doivent communiquer d'emblée à l'enquêteur tous les moyens de preuve dont elles requièrent l'administration (al. 4). Une fois l'enquête achevée, l'intéressé peut s'exprimer par écrit dans les trente jours qui suivent la communication du rapport (al. 5). Le Conseil d'État, la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration statue à bref délai (al. 6). La responsabilité disciplinaire des membres du personnel se prescrit par un an après la découverte de la violation des devoirs de service et en tout cas par cinq ans après la dernière violation. La prescription est suspendue, le cas échéant, pendant la durée de l'enquête administrative (al. 7). 8) a. Le droit disciplinaire se rattache au droit administratif, car la mesure disciplinaire n'a pas en premier lieu pour but d'infliger une peine : elle tend au maintien de l'ordre, à l'exercice correct de l'activité en question et à la préservation de la confiance du public à l'égard des personnes qui l'exercent (ATF 108 Ia 230 consid. 2b p. 232, 316 consid. 5b p. 321 ; arrêt du Tribunal fédéral 1D_15/2007 du 13 décembre 2007 consid. 1.1 ; ATA/1255/2015 du 24 novembre 2015 consid. 7b ; ATA/632/2014 du 19 août 2014 consid. 14 ; Gabriel BOINAY, *Le droit disciplinaire de la fonction publique et dans les professions libérales, particulièrement en Suisse*, Revue Jurassienne de Jurisprudence [RJJ], 1998, p. 62 ss).

Il n'a aucunement trait à la protection des intérêts de celui qui serait lésé par l'acte d'un agent public (Pierre MOOR, *Droit administratif*, vol. III, 1992, n. 5.3.5.2).

b. 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., Zurich 2016, n. 1515 ; Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, *Droit administratif général*, Bâle 2014, n. 2249 ; Thierry TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, Genève 2011, n. 1228, p. 408).

- 38/58 - A/2859/2015

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 (Ursula MARTI/Roswitha PETRY, *La jurisprudence en matière disciplinaire rendue par les juridictions administratives genevoises*, RDAF 2007 p. 227 ss, p. 235 ; Peter HÄNNI, *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht I/2 - Personalrecht des Bundes*, Bâle 2004, n. 231 ; Gabriel BOINAY, *op. cit.*, p. 62 ss).

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/808/2015 du 11 août 2015 consid. 5e ; ATA/694/2015 du 30 juin 2015 ; ATA/473/2014 du 24 juin 2014 ; ATA/623/2013 du 24 septembre 2013). La faute disciplinaire peut même être commise par méconnaissance d'une règle. Cette méconnaissance doit cependant être fautive (Gabriel BOINAY, *op. cit.*, n. 55, p. 14).

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, p. 14). 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 dériver d'un acte déterminé (Gabriel BOINAY, op. cit., n. 51, p. 14).

c. Même si un sujet de droit disciplinaire prête à une situation toute l'attention souhaitable, il n'est pas impossible qu'une erreur ou un malentendu se produise. Il peut ainsi, par exemple, se croire, à tort, délié du secret professionnel. Dans ce cas, si l'accusé a pris les précautions voulues, la jurisprudence fait application de la règle pénale de l'erreur de fait (art. 13 CP) pour apprécier son comportement selon la manière dont il a compris la situation (Gabriel BOINAY, op. cit., n. 53, p. 14).

Selon l'art. 13 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable (al. 1). Quiconque pouvait éviter l'erreur en usant des précautions voulues est punissable

- 39/58 - A/2859/2015 pour négligence si la loi réprime son acte comme infraction par négligence (al. 2). Agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 240). L'intention délictuelle fait alors défaut. L'erreur ne peut conduire à un acquittement que si elle est excusable (Michel DUPUIS/Bernard GELLER/Gilles MONNIER/Laurent MOREILLON/ Christophe FIGUET/Christian BETTEX/Daniel STOLL [éds], Code pénal - Petit commentaire, 2ème éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 13). Si elle est évitable et que l'auteur n'use pas des précautions voulues pour l'éviter, il est punissable par négligence. Tout comme les infractions punissables par négligence, il convient de prendre en compte les circonstances et la situation personnelle de l'auteur (ATF 119 IV 255 consid. 2c p. 259). On assimile à l'erreur sur les faits le cas où l'auteur retient par erreur pour donné un état de fait qui, s'il était vraiment réalisé, serait de nature à rendre justifié son comportement (justification putative) (ATF 134 II 35 consid. 5.3). 9) a. Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA) ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA).

Selon l'art. 61 LPA, le pouvoir d'examen de la chambre administrative 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).

Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA). Cette condition n'est pas réalisée en l'espèce.

b. 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/1255/2015 précité consid. 7c ; ATA/748/2014 du 23 septembre 2014 consid. 7c ATA/452/2013 du 30 juillet 2013 consid. 16 et les références citées). 10) La recourante conteste avoir enfreint ses devoirs de service, soit intentionnellement, soit par négligence.

Elle conteste les reproches adressés à son encontre par le Conseil d'État dans l'arrêté querellé. 11) Dans un premier grief, le Conseil d'État reproche à l'intéressée d'avoir pris la décision d'autoriser des sorties du détenu, en violation de l'art. 5 al. 1 let. d LaCP qui attribuait cette compétence au chef du département.

a. Selon l'art. 5 al. 1 let. d LaCP, dans sa teneur en vigueur en septembre 2013, le département était l'autorité d'exécution compétente, notamment, pour apprécier

- 40/58 - A/2859/2015 le caractère dangereux pour la collectivité du détenu qui avait commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP et, lorsqu'il ne pouvait se prononcer d'une manière catégorique sur cette question, saisir la CED (art. 75a al. 1 et 90 al. 4bis CP).

L'al. 2 de la même disposition définit les compétences du département, parmi lesquelles, notamment, la prise des décisions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures entraînant une privation de liberté (art. 74 à 91 CP), à l'exclusion des décisions visées aux art. 75 al. 2 et 6 et 75a al. 1, 86 à 89 CP. En l'espèce est surtout pertinente la référence à l'art. 75a CP relatif à l'appréciation du caractère dangereux d'un « détenu ayant commis l'un des crimes visés par l'art. 64 al. 1 CP ».

L'al. 5 de l'art. 5 LaCP prévoyait toutefois que, par voie de règlement, le Conseil d'État pouvait déléguer les compétences du département à ses offices ou services, à l'unique exception de la compétence précitée (art 5 al. 5 LaCP).

b. Le 12 septembre 2013, le Conseil d'État n'avait pas édicté le règlement susmentionné.

c. Le 1er rapport ZIEGLER a détaillé de façon approfondie le cadre légal, singulièrement les questions de compétence, respectivement du Conseil d'État, de la CED, du DSE, de l'établissement d'exécution des peines et mesures, ainsi que l'application qui en était faite notamment par le SAPEM.

Il a conclu qu'« à teneur du texte des art. 5 al. 1 lit. d, 5 al. 2 lit. d et 5 al. 5 LaCP, c'est le département de la sécurité qui devrait impérativement évaluer la dangerosité en cas de demande d'allègement de peine, puis saisir la Commission de dangerosité en cas de doute à ce sujet, mais il pourrait ensuite déléguer la décision proprement dite sur l'allègement de peine de détenus supposés dangereux au SAPEM. Cette interprétation purement littérale de l'art. 5 al. 1 let. d, de l'art. 5 al. 2 let. d et de l'art. 5 al. 5 LaCP, selon laquelle il appartiendrait au département de devoir, impérativement, évaluer la dangerosité en cas de demande d'allègement de peine, puis saisir la CED en cas de doute à ce sujet, mais pourrait ensuite déléguer la décision proprement dite sur l'allègement de peine du détenu supposé dangereux au SAPEM, n'est pas conforme au but de la loi et ne permet pas une activité rationnelle de l'administration. L'auteur du rapport retient qu'il faut comprendre ces dispositions en ce sens que la décision d'un allègement de peine appartient au département lorsque cet allègement est requis par un détenu ayant commis l'un des crimes visés par l'art. 64 al. 1 CP, tandis qu'elle peut être déléguée au SAPEM dans les autres cas ».

d. Les parties s'opposent sur la définition du « détenu ayant commis l'un des crimes visés par l'art. 64 al. 1 CP ».

- 41/58 - A/2859/2015

La recourante soutient que le « détenu qui a commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP » de l'art. 5 al. 1 let. d LaCP ne concerne « que les personnes potentiellement internées », ce que l'intimé conteste.

L'interprétation de la recourante n'est pas soutenue par le 1er rapport ZIEGLER. Toutefois, celui-ci mentionne que « l'exception à la délégation de compétence de l'art. 5 al. 5 LaCP a été introduite lors de l'élaboration de la LaCP du 17 novembre 2006 (L-9848), dont les règles d'attribution de compétence ont été reprises à l'identique par la LaCP aujourd'hui en vigueur. Le PL-9848 prévoyait encore une faculté de délégation sans exception des compétences du département au SAPEM. Entendue en commission, une association d'avocats a souhaité que la saisine de la CED fût systématique. Les commissaires ont préféré qu'elle demeurât facultative. Toutefois en contrepartie, ils ont amendé le projet de loi, supprimant la faculté de délégation en matière de saisine de la commission "de façon que ce soit l'autorité politique – en l'occurrence encore une fois le département des institutions – qui assume la décision à prendre sur la dangerosité du potentiel interné". S'il paraît clair que le législatif [genevois] a voulu que la "décision" sur la dangerosité ne fût pas déléguée à un service administratif lorsqu'il est question d'un crime grave, ces motifs révèlent aussi que le législatif semble avoir été victime d'un malentendu, interprétant la référence à l'art. 64 CP en ce sens qu'il s'agissait d'évaluer la dangerosité de candidats à l'internement alors qu'il s'agit d'évaluer la dangerosité de candidats à un allègement d'exécution d'une peine (art. 75 a CP) ou d'une mesure (art. 90 al. 4 bis CP) ».

e. Dans le cas de M. C_____, le processus de décision a correspondu à la pratique habituelle du SAPEM, à savoir que la décision a été prise par ledit service, le détenu étant en exécution de peine, et non interné. En l'absence de tout doute sur la dangerosité du détenu, en l'occurrence une absence de dangerosité, le SAPEM n'a pas saisi la CED.

L'une des conclusions du rapport CHAPPUIS retient que « la question de savoir si la sortie du détenu a été organisée en stricte conformité avec les dispositions légales applicables peut rester indécise. La loi pénale (art. 75 CP) et la loi d'application cantonale (art. 5 LaCP) n'indiquent en effet pas clairement le degré de détail dans lequel l'autorité de surveillance doit entrer pour autoriser une sortie (...) ».

Selon le 1er rapport ZIEGLER, le SAPEM aurait à tout le moins dû saisir le chef du département afin qu'il évalue la dangerosité de M. C_____ et, s'il ne pouvait l'affirmer ou la nier catégoriquement, saisisse la CED. Selon l'interprétation proposée par M. ZIEGLER de l'art. 5 al. 5 LaCP, le SAPEM aurait dû saisir le chef du département afin qu'il autorise ou refuse le programme de sorties accompagnées présenté par la Pâquerette le 19 avril 2013.

- 42/58 - A/2859/2015

Cette affirmation s'inscrit toutefois dans un contexte où, comme l'a confirmé le rapport de M. ZIEGLER, le « législatif semble avoir été victime d'un malentendu » lors de l'adoption de l'art. 5 al. 5 LaCP.

Toutefois, même à considérer que la recourante ait violé l'art. 5 al. 5 LaCP, l'issue de la présente procédure ne serait pas différente, compte tenu de ce qui suit. 12) Dans un second grief, le Conseil d'État reproche à la recourante de s'être crue au bénéfice d'une délégation implicite de compétences.

L'intimé ne semble pas contester l'existence de cette pratique. Il en critique la légalité et la légitimité.

L'existence de ladite pratique sera toutefois préalablement vérifiée.

Il ressort des témoignages recueillis que selon Mme K_____, le SAPEM était compétent pour trancher la question de la dangerosité. Il pouvait demander un avis à la CED, ce qu'il faisait régulièrement. Cet avis n'était pas contraignant. L'OCD avait expliqué le fonctionnement au chef du département, notamment dans la note du 29 mai 2013. « Nous avons certainement abordé parfois la question de la dangerosité lors de nos entretiens avec le chef du département, entretiens qui portaient sur l'organisation métier de l'office et la responsabilité et les rôles et missions de chacun. Nous n'avons jamais reçu de directives du chef du département ou du département à la suite de l'entrée en vigueur de la LaCP. Dans le cadre de l'audit, les consultants n'ont pas parlé de la question de la compétence du chef du département en matière de dangerosité (...). Les compétences du SAPEM lui avaient été déléguées ».

Mme Q_____ a précisé que, jusqu'au 1er rapport ZIEGLER, la compétence pour octroyer un allègement de l'exécution de la peine et ainsi trancher la question de la dangerosité appartenait au SAPEM. Il en allait de même s'agissant de la compétence de la saisine de la CED. Elle n'avait jamais eu de remarque à ce sujet, ni de la direction générale de l'OCD, ni du chef du département, ni de directives écrites à ce propos. Les décisions du TAPEM ou de la Cour de justice les avaient confortés dans cette approche. Il n'y avait non plus jamais eu de demandes de l'OCD et/ou du département pour faire « remonter » des dossiers.

M. P_____ a, en tous points, confirmé cette position.

Le 1er rapport ZIEGLER mentionne aussi que « dans les faits, le département de la sécurité semble avoir continué à déléguer l'intégralité de ses compétences en matière d'exécution des peines au SAPEM ».

Les rapports CHAPPUIS et LADOR confirment l'existence de cette pratique.

- 43/58 - A/2859/2015

L'existence d'une pratique selon laquelle les compétences du DSE étaient, de facto, déléguées au SAPEM est en conséquence établie.

Les actes d'une journée de formation interne destinée aux collaborateurs du « petit État », le 20 juin 2013, illustre, en tant que de besoin, la conclusion précitée, dès lors qu'il y a été indiqué qu'« en pratique, dès que la sanction choisie par le juge est définitive et exécutoire, les modalités de son application échoient [au SAPEM]. Ce dernier bénéficie d'une compétence générale en la matière : il lui appartient de prendre toutes les décisions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures entraînant une privation de liberté (art. 5 al. 2 let. d LaCP). Le SAPEM, qui doit assurer le suivi administratif du dossier de toutes les personnes soumises à son autorité (art 5 al. 3 laCP), est ainsi le service compétent pour décider (...) de l'octroi de congés (...) » (Stéphane WERLY, l'application des sanctions pénales, in Actualités juridiques de droit public 2013, Berne 2013, p. 221).
13) Il s'agit de déterminer si la recourante a violé ses devoirs de service en considérant être au bénéfice d'une délégation implicite desdites compétences.

a. L'art. 2 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00) consacre expressément le principe de la séparation des pouvoirs. Le

pouvoir législatif incombe au Grand Conseil (art. 80 Cst-GE). Le Conseil d'État est chargé de l'exécution des lois et adopte à cet effet les règlements et arrêtés nécessaires (art. 109 al. 4 Cst-GE).

Aux termes de la loi sur l'exercice des compétences du Conseil d'Etat et l'organisation de l'administration du 16 septembre 1993 (LECO - B 1 15), le Conseil d'État exerce le pouvoir exécutif. Il prend les décisions de sa compétence (art. 1). Il règle les attributions des départements, en constituant des offices ou des services et en leur déléguant les compétences nécessaires (art. 2 al. 1 LECO). Lorsque des attributions leur ont été conférées directement par la loi, les départements, les offices ou les services les exercent sous l'autorité du Conseil d'État (art. 2 al. 2 LECO).

En l'absence de dispositions légales leur attribuant spécialement la compétence de statuer, les services des départements agissent sur délégation et prennent leurs décisions en tant qu'organes au nom et pour le compte du département auquel ils sont rattachés (art. 12 LPA).

b. La pratique administrative est constituée par la répétition de décisions par les autorités chargées, en première instance, de l'application de la loi. De cette répétition peuvent apparaître, comme pour la jurisprudence, des règles sur la manière d'interpréter la loi ou de faire usage d'une liberté d'appréciation. La pratique administrative n'a pas le prestige de la jurisprudence, en raison de la position des autorités dont elle émane et du fait que, consistant souvent en

- 44/58 - A/2859/2015 décisions de masse, elle ne repose pas sur une analyse aussi approfondie des questions juridiques que les arrêts des juridictions chargées de dire le droit. Elle comporte un élément normatif qui peut la faire considérer, au même titre que les ordonnances administratives, comme une source, certes secondaire, de droit administratif (Thierry TANQUEREL, *op. cit.*, n. 364 ss, p. 120 ; Pierre MOOR, *Droit administratif*, vol. 1, 3ème éd., 2012, n. 2.1.3.3 p. 89 ; ATA/365/2010 du 1er juin 2010 consid. 7).

c. Il ressort des déclarations de la recourante que la pratique litigieuse portant sur des décisions du SAPEM dans des situations de détenus ayant commis une des infractions mentionnées à l'art. 64 CP, en exécution de peine, sans mesures, devaient représenter plusieurs dizaines de décisions par année. Elles n'étaient soumises à la CED qu'en cas de doute sur la dangerosité du détenu. Elles faisaient toutes l'objet d'échanges au sein du SAPEM.

Aucune pièce du dossier ne vient contredire le fait que la pratique querellée était connue de toutes les autorités concernées, CED comprise. Elle n'a jamais été remise en question. Les services juridiques du département concerné n'ont jamais réagi, voire cautionnaient la vision du SAPEM à l'instar de l'exposé donné à l'interne le 20 juin 2013 (Stéphane WERLY, *op. cit.*). Le chef du département a confirmé à l'émission « Mise au point » qu'il connaissait la teneur de la disposition querellée. Il avait par ailleurs dûment obtenu du SAPEM les réponses à toutes les questions qu'il avait posées le 20 mai 2013 dans le cadre de la note détaillée et fouillée que le SAPEM, sous la responsabilité de l'OCD, lui a transmis le 29 mai 2013. Celle-ci n'a pas suscité de réaction de la part du département quant à ladite pratique. Dans ces conditions, la recourante pouvait, jusqu'à nouvel avis, considérer que les réponses apportées satisfaisaient sa hiérarchie.

Par ailleurs, le règlement prévu par l'art. 5 al. 5 LaCP qui devait préciser les compétences déléguées au SAPEM tout en excluant la compétence litigieuse n'a jamais été élaboré, alors même que le SAPEM a continué à travailler. L'art. 5 al. 5 LaCP litigieux avait pourtant été adopté le 17 novembre 2006 et était entré en vigueur le 1er janvier 2007, à l'époque sous art. 8 al. 5 aLaCP. Les deux rapports ZIEGLER ont d'ailleurs souligné les « carences constatées dans la mise en œuvre par le canton de Genève du nouveau droit des sanctions du code pénal, entrée en vigueur le 1er janvier 2007 ».

La recourante pouvait de surcroît admettre être au bénéfice d'une délégation implicite dès lors que, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du CP le 1er janvier 2007, le département n'a, à aucun moment, ni tranché ni demandé l'apport d'un dossier concernant un détenu condamné par une infraction listée à l'art. 64 CP, alors même qu'il ne pouvait ignorer que des personnes étaient détenues à ce titre sous son autorité. De ce fait, il a implicitement, de manière constante et pérenne, validé la pratique suivie par le SAPEM.

- 45/58 - A/2859/2015

Enfin, le fait que le rapport final ZIEGLER préconise, précisément, de modifier l'art. 5 al. 5 LaCP afin que le SAPEM soit définitivement compétent dans des cas tels que celui du détenu confirme que la pratique, bien que contraire au texte de la loi, n'était pas inadéquate.

d. En conséquence, il ne peut être reproché à la recourante une violation de ses devoirs de service pour avoir considéré que le SAPEM était au bénéfice d'une délégation de compétences implicite de la part du département. 14) Compte tenu de ce qui précède, le reproche du département selon lequel il était en droit d'attendre de la recourante qu'elle attire son attention sur cette exception à la délégation de compétences (art. 5 al. 5 LaCP) tombe à faux. 15) Le Conseil d'État fait grief à la recourante d'avoir omis de citer l'art. 5 al. 5 LaCP dans sa note du 29 mai 2013 en réponse à l'interpellation du chef du département.

Il ressort toutefois de l'analyse du document litigieux qu'il ne s'agit pas du seul extrait de l'art. 5 LaCP qui n'aurait pas été cité, à l'instar de l'al. 1 let. a et b, al. 2 let. a, b, c et e.

Par ailleurs, la citation telle que faite par la recourante met expressément en avant les compétences du département. Il ne peut en conséquence être déduit de cette présentation une volonté de soustraire des compétences au département, la citation mentionnant les décisions pour lesquelles le département était compétent, notamment l'al. 1 let. d relatif à l'appréciation du caractère dangereux pour la collectivité du détenu qui avait commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP. Étaient aussi citées les obligations faites au département d'assurer le suivi administratif du dossier de toutes les personnes exécutant sous son autorité une peine privative de liberté ou une mesure et son obligation de transmettre au Ministère public toutes les informations et pièces qui étaient nécessaires à ce dernier pour requérir une décision du SAPEM. Enfin, si l'art. 5 al. 5 LaCP consistant en l'exception légale prévue à la possibilité de déléguer des compétences n'était pas mentionné, le début dudit alinéa, autorisant précisément la délégation du département à ses offices ou services, ne l'était pas non plus. Dès lors, l'argument de l'intimé reprochant à Mme A_____ d'avoir voulu taire, dans sa note du 29 mai 2013, l'exclusion de délégation, est infondé.

Il est toutefois exact qu'en page 8 de la même note, il est indiqué que l'art. 5 LaCP définit les compétences du département et par délégation de ses offices ou services. Il ne peut toutefois pas en être déduit que la recourante aurait voulu manifestement cacher au département que le SAPEM ne pouvait se voir déléguer la compétence prévue à l'art. 5 al. 1

let. d LaCP. En effet, l'article de loi, tel que reproduit, ne faisant pas même mention de la délégation, aurait plutôt dû alerter le chef du département sur l'ampleur de ses compétences.

- 46/58 - A/2859/2015

De surcroît, le texte intégral de l'art. 5 LaCP était aisément accessible.

Enfin, la note litigieuse indiquait compléter deux documents préalables, respectivement des 10 septembre 2012 et 6 mars 2013 adressés au département. Si le premier a été versé à la présente procédure, le deuxième n'a pas été produit par les parties malgré la demande expresse de la chambre de céans. Il peut toutefois être compréhensible que la recourante, qui ne travaille plus au SAPEM, ne soit pas en possession de la pièce concernée. Il sera en conséquence statué sans ce document, lequel n'est cependant pas de nature à modifier l'issue de la présente procédure.

Le grief fait à l'encontre de la recourante d'avoir adressé au chef du département une note incomplète n'est pas fondé. 16) Le Conseil d'État relève que Mme Q_____, entendue en qualité de témoin, était défavorable à l'exception de l'art. 5 al. 1 let. d LaCP. L'intimé semble en déduire que le SAPEM souhaitait conserver par-devers lui cette compétence.

Cette interprétation sort les propos de la précitée de son contexte. Il ressort du témoignage de Mme Q_____, fait le 9 septembre 2014 à l'enquêteur LADOR, que celle-ci avait toujours considéré, jusqu'au 1er rapport ZIEGLER du 8 octobre 2013, que la compétence pour octroyer un allègement de l'exécution de la peine et ainsi trancher la question de la dangerosité appartenait au SAPEM. Ce n'était que depuis le moratoire mis en place le lendemain des événements du 12 septembre 2013, à savoir la suspension de toutes les sorties, que tous les préavis concernant les infractions prévues à l'art. 64 CP lors d'éventuels allègements de peines et de mesures étaient soumis au chef du département.

Ce n'est que dans ce contexte que le témoin a précisé que le fait que le système selon lequel le chef du département était compétent ne lui paraissait pas adéquat et retardait l'exécution de décisions parfois de plusieurs mois. La témoin avait illustré son propos par l'exemple d'une place d'apprentissage qui serait disponible immédiatement mais ne pourrait plus l'être à l'issue du processus de prise de décision par le chef du département. Cela pouvait créer une démotivation chez un détenu qui aurait scrupuleusement respecté toute la procédure idoine.

En conséquence, il ne peut être déduit de ce témoignage que Mme Q_____ aurait, en 2013, souhaité taire la dérogation de l'art. 5 al. 5 LaCP, et que la recourante aurait été animée de la même intention. 17) Le Conseil d'État reproche à la recourante une mauvaise appréciation de la dangerosité du détenu.

a. En l'espèce, le Conseil d'État procède à une évaluation de la dangerosité, a posteriori, de la situation. Il substitue sa propre appréciation à celle de la

- 47/58 - A/2859/2015 recourante. Compte tenu de la délégation implicite dont celle-ci bénéficiait, cette façon de faire ne peut être suivie.

b. Par ailleurs, et même à considérer que le Conseil d'État puisse, comme il y a procédé, évaluer la dangerosité de M. C_____ au vu des éléments du dossier, l'appréciation de l'intimé s'écarte, en tous points, de celle effectuée, à l'époque, par tous les témoins entendus dans le cadre de l'enquête administrative.

- Le Dr L_____ a attesté qu'au cas où un élément alarmant serait ressorti de ses entretiens avec le détenu, il en aurait avisé le SAPEM. En cas d'événement de nature imminente, il aurait aussi avisé la direction de la Pâquerette. Il n'avait rien observé d'alarmant à court terme concernant l'éventuelle dangerosité du détenu. Celui-ci n'avait jamais évoqué de fantasmes liés à des viols ou des meurtres, bien qu'il lui ait raconté les viols pour lesquels il avait été condamné en France. Le psychiatre n'avait pas eu d'objection avec le programme de sorties accompagnées, compte tenu de la perspective d'une possible libération conditionnelle en 2015.

- De même, Monsieur T_____, adjoint de la direction de la Pâquerette au moment des faits, a indiqué que la dangerosité était évaluée quotidiennement. Si un élément de dangerosité était apparu, le préavis de sorties accompagnées aurait été négatif. Il était possible de revenir en arrière en tout temps. Du point de vue de la dangerosité, il n'y avait rien de particulier qui l'ait alarmé chez le détenu, même le matin du 12 septembre 2013. Si le matin même, le personnel de la Pâquerette avait eu un doute sur cette question, il aurait renoncé à la sortie accompagnée. À aucun moment, il n'y avait eu un indice de dangerosité avéré de la part du détenu. Si la question de la dangerosité ne ressortait pas des rapports, cela signifiait qu'elle avait été implicitement examinée et écartée.

- Mme Q_____ n'avait aucun doute sur le fait que le détenu ne présentait pas de dangerosité. Elle a confirmé qu'au moment de prendre la décision d'autoriser les sorties du détenu, Mme A_____ n'avait pas non plus de doute sur la question de la dangerosité. Le témoin avait rédigé la décision, sur instruction de Mme A_____. Le SAPEM avait attendu le rapport du Dr L_____ avant de prendre sa décision, même si le SAPEM avait un préavis favorable.

- M. P_____ a confirmé que si lui-même ou Mme A_____ avaient eu un doute sur la dangerosité du détenu, tant l'un que l'autre auraient refusé la sortie. Les rapports des établissements, ceux des éventuels thérapeutes, des rencontres communes et le suivi régulier permettaient de ne pas avoir de doute sur la décision qu'ils prenaient. « Nous étions catégoriques ». Les sorties accompagnées étaient particulièrement importantes pour les détenus qui faisaient l'objet d'une peine en comparaison de ceux bénéficiant d'une mesure. La Pâquerette offrait un élément sécuritaire supplémentaire. Les EPO auraient proposé deux sorties, alors que grâce à la Pâquerette le détenu était « mieux préparé et sa progression plus douce ».

- 48/58 - A/2859/2015

- Sur ce point, Mme I_____ a précisé que les détenus ne bénéficiaient pas de congés au sein de la Pâquerette. Seules des sorties, d'abord entièrement, puis partiellement accompagnées, étaient organisées. Elles constituaient un véritable entraînement progressif à la vie hors de prison dans un environnement contrôlé, en vue d'un transfert d'un détenu dans un régime de travail externe. Ceci expliquait les raisons pour lesquelles il était possible à la Pâquerette d'organiser beaucoup plus de sorties qu'aux EPO.

Elle avait dû autoriser environ deux mille sorties entièrement ou partiellement accompagnées pendant son activité de directrice de la Pâquerette.

Elle a précisé qu'elle croyait se souvenir d'une conversation avec Mme A_____ au cours de laquelle le complément d'expertise avait été abordé. De l'avis de la directrice de la Pâquerette, celui-ci devrait être requis avant tout passage à du temps sans accompagnement

durant les sorties à l'extérieur de la prison. Pour la plupart des détenus qui s'étaient trouvés à la Pâquerette et qui avaient bénéficié d'un programme progressif de sorties accompagnées suite à l'accord de l'autorité compétente, qu'ils aient été sous l'autorité du SAPEM ou sous celle d'une autre autorité concordataire, il n'y avait pas eu d'expertise psychiatrique avant le démarrage d'un programme progressif de sorties accompagnées. En revanche, une expertise psychiatrique intervenait presque toujours avant le passage à du temps sans accompagnement dans les sorties ou à un passage en régime de travail externe.

De manière générale, le SAPEM n'était pas informé de la nature des achats autorisés pendant une sortie. Il était d'usage qu'après l'accord d'un service placeur concernant la mise en place d'un programme progressif de sorties accompagnées, l'organisation d'achats, d'activités diverses, de stages de formations ou professionnels, de rendez-vous thérapeutiques, etc., relevaient de la Pâquerette.

- Monsieur U_____, secrétaire général des HUG, a témoigné n'avoir jamais entendu de critiques à propos de la sécurité à la Pâquerette, ni du Procureur général, ni des chefs des départements de la sécurité ou de la santé publique. Il n'avait de même jamais entendu de critiques sur les sorties accompagnées depuis leur reprise en 2003, suite à un arrêt du Tribunal administratif, devenu depuis la chambre administrative. Les modalités de sorties accompagnées étaient exclusivement de la responsabilité de la direction de la Pâquerette.

- Le rapport CHAPPUIS retient d'ailleurs que « contrairement à ce qui a pu être affirmé ça et là (notamment 1er rapport ZIEGLER) le détenu n'a pas donné, dans les temps qui ont précédé la première sortie de signes clairs et alarmants qui auraient été susceptibles de remettre en cause la sortie planifiée (...). Il n'avait jamais fait preuve d'un comportement violent (...). Tous les intervenants des EPO s'accordent à dire que le détenu présente un comportement adéquat à leur égard,

- 49/58 - A/2859/2015 se montrant toujours poli et d'humeur joviale. De manière générale, les observations et commentaires des sociothérapeutes de la Pâquerette auditionnés furent de la même teneur ».

Il a de même retenu que le cadre de la sortie du détenu avait été annoncé de façon lacunaire au SAPEM.

c. De surcroît, les qualités professionnelles de Mme A_____ ont été, unanimement, relevées par tous les témoins entendus dans le cadre de l'enquête administrative.

Tous les témoins entendus ont décrit la recourante comme une personne rigoureuse, sérieuse et indépendante. Dotée d'une très grande mémoire et d'une forte capacité de travail, elle avait une excellente connaissance, approfondie, de tous ses dossiers, de la matière et des personnes concernées. Le terme « impressionnant » est même souvent utilisé par les témoins pour les qualités précitées. Le directeur de la prison de Champ-Dollon précise ne l'avoir jamais prise en défaut d'information.

Tous les témoins entendus, à la demande des deux parties, soulignent le souci permanent de la sécurité publique de la recourante. L'un précise que l'intéressée n'avait jamais négligé cette question, même en raison de la surpopulation carcérale, malgré de multiples pressions extérieures et parlementaires.

La recourante est décrite comme respectueuse de la hiérarchie, des lois et des directives applicables. Elle consacrait beaucoup de temps lors des discussions à propos des situations difficiles et cherchait chaque fois la meilleure des solutions sans se reposer sur ses acquis.

Lors des réunions avec le chef du département, elle exposait régulièrement les difficultés au sein de son service, se montrant très transparente.

Les témoins qui, dans le cadre de leurs fonctions, avaient eu l'occasion d'avoir des contacts avec d'autres responsables romands en matière d'exécution de peines ont confirmé que les qualités de la recourante étaient reconnues non seulement à Genève mais dans les autres cantons avec qui elle avait collaboré. 18) Sur la même problématique de l'évaluation de la dangerosité, le Conseil d'État reproche à la recourante de s'être écartée du PES arrêté en juillet 2012, sans motif convaincant.

a. Selon l'art. 75 CP, l'exécution de la peine privative de liberté doit améliorer le comportement social du détenu, en particulier son aptitude à vivre sans commettre d'infractions. Elle doit correspondre autant que possible à des conditions de vie ordinaires, assurer au détenu l'assistance nécessaire, combattre les effets nocifs de la privation de liberté et tenir compte de manière adéquate du

- 50/58 - A/2859/2015 besoin de protection de la collectivité, du personnel et des codétenus (al. 1). Le règlement de l'établissement prévoit qu'un plan d'exécution est établi avec le détenu. Le plan porte notamment sur l'assistance offerte, sur la possibilité de travailler et d'acquérir une formation ou un perfectionnement, sur la réparation du dommage, sur les relations avec le monde extérieur et sur la préparation de la libération (al. 3).

À teneur de l'art. 18 du concordat sur l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures concernant les adultes et les jeunes adultes dans les cantons latin du 10 avril 2006 (CLDPA - E 4 55), dans le but de développer le comportement social de la personne détenue, tout en protégeant la collectivité publique, un PES et un plan de traitement pour l'exécution de la mesure sont établis, sous réserve des dispositions sur l'internement à vie (al. 1). La Conférence fixe les conditions et les modalités d'application (al. 2).

Selon l'art. 3 de la recommandation du 25 septembre 2008 relative aux conditions et aux modalités d'application du plan d'exécution de la sanction pénale en force ou subie à titre anticipé (disponible en ligne à l'adresse <http://cldjp.ch/data/actes/rec2-fr.pdf>, ci-après : RPES), la direction de l'établissement établit un plan, après l'entrée de la personne détenue dont un séjour de six mois au moins est prévisible. Pour la semi-détention, et pour les peines en principe jusqu'à six mois, un plan simplifié est prévu (al. 1). En règle générale, l'établissement établit ce plan dans un délai de six semaines (al. 3). Dans tous les cas, la personne détenue doit participer ou être incitée à collaborer à la mise en place de ce plan (al. 4).

Selon l'al. 4 RPES, « ce plan est actualisé selon les besoins et les circonstances, par l'établissement ou par l'autorité de placement ou par celle désignée par le canton ou sur demande écrite motivée de la personne détenue. En cas de transfert, il suit cette dernière ».

Les considérants précisent que « ces modalités ne sont pas des décisions. Elles sont appelées à être actualisées ou modifiées, en fonction des circonstances et des différentes étapes que la personne détenue franchit progressivement. Ce plan est élaboré par l'établissement avec la participation de la personne condamnée concernée ou avec son représentant légal, dans un délai relativement court, sur la base de la planification de l'exécution de la sanction pénale ou de l'exécution anticipée arrêtée par l'autorité de placement. Il est soumis à l'approbation des autorités précitées de placement, respectivement de celles désignées par le canton. Il est actualisé selon les besoins et les

circonstances. Ce système existait déjà dans les précédentes dispositions concordataires, mais sous une forme quelque peu différente. Ce plan porte notamment sur l'assistance et/ou les mesures d'encadrement offertes, la possibilité de travailler et d'acquérir une formation ou un perfectionnement, la réparation du dommage, les relations avec le monde extérieur, la préparation à la libération et le retour au pays. ».

- 51/58 - A/2859/2015

b. En l'espèce, l'aspect évolutif du PES est déjà confirmé par la recommandation émise par la CLDJP.

c. L'intimé estime que dans le cas du détenu les conditions n'étaient pas remplies pour modifier le PES, singulièrement sur la question de pouvoir se priver, ou non, d'un complément d'expertise et du passage à la CED en août 2013.

L'intimé substitue toutefois, à l'instar de l'examen de la dangerosité susmentionné, sa propre appréciation à celle de la recourante. Or, les témoins entendus ont confirmé tant l'aspect évolutif du PES que l'existence de faits nouveaux à même de nécessiter une adaptation du PES de l'intéressé.

Ainsi, M. T_____ a confirmé qu'une expertise aurait finalement eu peu d'importance sur la question de la sortie, dès lors que le détenu avait été condamné à une peine de détention et que, de toute façon, il sortirait. Il savait qu'une expertise complémentaire allait être mise en œuvre après les premières sorties accompagnées. Il a précisé qu'il était important que ce rapport puisse tenir compte de l'évolution du détenu, en particulier dans le cadre d'une sortie accompagnée. Mme K_____ a précisé qu'un PES était une sorte de feuille de route, constamment évolutive en fonction de l'évolution de la personne concernée. Mme Q_____ a indiqué qu'un PES ne devait pas être figé, mais au contraire devait pouvoir évoluer en fonction de la situation du détenu. S'agissant de M. C_____, la décision de mettre en œuvre une expertise complémentaire avait été différée pour pouvoir obtenir des éléments plus pertinents suite à ses premières sorties. M. P_____ a affirmé que le PES était un document évolutif qui devait être adapté en fonction des différentes phases qu'il prévoyait et de l'évolution de la personne et devait être revu au moins une fois par an. Mme I_____ a témoigné que le PES devait s'adapter à l'évolution, bonne ou mauvaise, des détenus et comporter différentes phases.

La recourante a précisé en audience, sans être contredite, que le PES avait été élaboré en 2009 et validé à cette date par l'autorité d'exécution. Il avait fait l'objet de plusieurs adaptations, deux fois en 2010, en décembre 2011, puis en 2012. Toutes ces modifications avaient été validées par le SAPEM. Les validations antérieures prenaient la forme d'échanges de courriels ou de lettres. L'aspect un peu plus formel de la validation de juillet 2012 était liée au fait que les EPO avaient terminé le travail d'évaluation de la personne et que les autorités étaient en possession de l'expertise psychiatrique de 2011.

d. En conséquence, il ressort des enquêtes que la décision prise par Mme A_____ de faire évoluer le PES n'était pas exclue par la législation en vigueur et que sa décision de repousser le complément d'expertise psychiatrique après les sorties accompagnées afin de compléter le PES avant toute sortie, seul, du détenu s'avérait compatible avec la situation de ce dernier, sur la base

- 52/58 - A/2859/2015 notamment du comportement de celui-ci au sein de la Pâquerette depuis plusieurs mois. 19) Dans ce contexte d'évolution du PES, les parties s'opposent sur

la portée à donner à l'arrêt de la chambre pénale d'appel et de révision du 14 juillet 2014 (AARP/344/2014).

Toutefois, compte tenu de ce qui précède, la chambre administrative peut s'abstenir de trancher cette question, non déterminante. 20) Dans le même contexte d'évolution du PES, les parties s'opposent sur la portée à donner au rapport du Dr L_____ du 25 juin 2013.

a. Selon la recourante, il n'était pas nécessaire de solliciter le complément d'expertise psychiatrique, l'art. 62d al. 2 CP n'étant qu'un cas particulier de l'al. 1 qui ne visait, conformément à la note marginale, que l'examen de la libération conditionnelle de l'exécution de la mesure ou la levée de celle-ci. Or, M. C_____ ne relevait pas de cette disposition.

b. Selon l'intimé, le Dr L_____ avait relevé que la question de la dangerosité à moyen ou à long terme était nécessairement du ressort d'un expert. La recourante n'avait d'ailleurs pas contesté ce fait puisqu'elle avait elle-même déclaré que « les médecins psychiatres traitants ne parlent jamais de la dangerosité ». Le Dr L_____ n'avait pas connaissance des expertises médicales effectuées en 2002. La recourante ne pouvait en conséquence pas considérer que dans sa requête du 19 avril 2013 la Pâquerette avait écarté la dangerosité du détenu, dans la mesure où ladite requête ne se prononçait pas sur cette question et que l'établissement précité n'était pas en possession de l'intégralité du dossier de M. C_____, contrairement à la recourante.

c. Il est exact que le détenu ne relevait pas de l'art. 62d al. 2 CP, dès lors qu'aucune mesure n'avait été prononcée à son encontre. Par ailleurs, il ressort des enquêtes que le médecin traitant du détenu ne se prononçait jamais sur la dangerosité de son patient, ce que tant la directrice de la Pâquerette que la recourante savaient. À l'inverse, le fait que le médecin traitant évoque la possibilité de sorties donnait un indice supplémentaire d'appréciation en faveur de la faisabilité de celles-ci, et indirectement d'absence de dangerosité. Le Dr L_____ a confirmé que, si un indice permettant d'envisager un danger avait été décelé, la Pâquerette en aurait été informée. En conséquence, si celui-ci avait eu un doute, il n'aurait pas préconisé les sorties, à l'instar de ce qu'il a fait dans son rapport du 25 juin 2013. Le fait que Dr L_____ ait évoqué une expertise à moyen ou long terme rejoint la position de la recourante qui envisageait, elle aussi, de procéder à une telle évaluation après les sorties prévues.

- 53/58 - A/2859/2015

En conséquence, la recourante n'a jamais considéré qu'il s'agissait d'une expertise. Par contre, selon ce qu'indique ledit praticien, il était rare que les autorités de placement demandent un rapport médical pour les détenus condamnés à une peine, ce qui démontre le sérieux accordé par la recourante au dossier du détenu. De même, le Dr L_____ a confirmé qu'il n'avait pas souvenir, dans sa pratique, d'avoir été amené à considérer qu'une sortie envisagée par la Pâquerette aurait été déraisonnable par rapport aux constatations médicales que son équipe ou lui-même avaient faites. La recourante n'a pas méconnu la portée du rapport du Dr L_____. 21) Le fait que la Pâquerette n'ait pas été en possession des expertises médicales de 2002 ne peut être imputé à la recourante. L'existence des expertises de 2002 était connue de la Pâquerette, celles-ci étant citées notamment dans le PES. Par ailleurs, le 1er rapport ZIEGLER mentionne que la direction de la Pâquerette était au courant du « modus operandi » des deux viols. La tenue, par la Pâquerette, de son dossier administratif relève de sa seule responsabilité. Il appartient en effet à l'autorité

administrative qui émet un préavis de vérifier si elle est en possession de tous les éléments qu'elle estime pertinents, ce d'autant plus lorsque l'autorité qui préavis ne dépend pas du même département que celle à qui la décision finale incombe. Dans ce cadre, l'art. 9 al. 1 LECO, entré en vigueur le 1er janvier 2014, a concrétisé le principe selon lequel pour l'examen des requêtes dont ils sont saisis, les départements, offices et services se procurent eux-mêmes les documents nécessaires à cette fin directement auprès des départements, offices ou services de l'État qui ont la responsabilité de leur établissement, dans la mesure où lesdits documents ne contiennent pas de données personnelles.

La situation est identique pour le dossier du Dr L_____ dont l'existence des documents médicaux de 2002 ne pouvait être ignorée puisqu'il était en possession de l'expertise du 28 mars 2011 qui y faisait référence. 22) Reste à analyser la question de savoir si la recourante a enfreint ses devoirs de service en ne saisissant pas la CED dans le cas du détenu.

a. L'art. 75a al. 1 let. b CP mentionne expressément que l'obligation de soumettre le dossier à la CED intervient si « l'autorité d'exécution ne peut se prononcer d'une manière catégorique sur le caractère dangereux du détenu pour la collectivité ». L'art. 5 al. 1 let. d LaCP reprend la notion de la saisine de la CED qu'en cas de doute. L'art. 4 al. 1 let. c LaCP relatif aux compétences de la CED fait lui aussi mention de la saisine de celle-ci « lorsque l'autorité ne peut se prononcer d'une manière catégorique sur le caractère dangereux pour la collectivité du détenu qui a commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP ».

L'art. 75a al. 1 let. b CP renvoie à la notion de détenu de l'art. 64 CP, litigieuse entre les parties, notamment à la suite du « malentendu » du législateur genevois (consid. 12d supra).

- 54/58 - A/2859/2015

b. Le SAPEM avait ouvertement expliqué dans sa note du 29 mai 2013 que ce n'était qu'en cas de doute sur la dangerosité de l'intéressé qu'il consultait la CED. Trois pages entières décrivaient l'évaluation de la dangerosité au sein du SAPEM, puis le rôle de la CED. Il y était clairement mentionné les difficultés rencontrées, notamment en matière de disponibilités de ses membres. La note indiquait que l'avis de la CED était obligatoire lorsqu'un allègement de peine était considéré pour une personne internée selon l'art. 64 CP. Suivait la citation de l'art. 75a al. 1 let. b CP, avec la mention que l'avis « peut également être requis » dans les autres cas. Cette note, comme déjà mentionné, n'avait pas suscité de réaction.

L'interprétation de la recourante de l'art. 5 al. 1 let. d LaCP, renvoyant à la définition litigieuse du « détenu qui a commis un crime visé à l'art. 64 al. 1 CP » peut s'avérer erronée. Cette interprétation est toutefois sans conséquence dans la décision d'autorisation de sortie de M. C_____, dès lors que celui-ci ne faisait pas l'objet d'une mesure et qu'en l'absence de tout doute sur sa dangerosité, la loi ne faisait pas d'obligation au SAPEM de saisir la CED.

En l'espèce, à tort, mais de façon catégorique et en se fondant sur tous les éléments disponibles y compris sa propre expertise dûment reconnue par son employeur, la recourante était convaincue, à l'instar de tous les professionnels entourant le détenu, de l'absence de dangerosité de celui-ci. En fonction de cette conviction, elle n'a pas saisi la CED, conformément à ce que les art. 75a CP, 4 al. 1 let. c, 5 al. 1 let. d LaCP l'autorisait à décider. Elle n'a en conséquence pas violé à ce titre ses devoirs de service. 23) En l'espèce, le pouvoir d'examen de la chambre administrative doit se limiter à analyser la question de

savoir si le Conseil d'État a abusé de ou excédé son pouvoir d'appréciation en sanctionnant la recourante d'une rétrogradation au statut d'employée pour une durée de deux ans (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/1255/2015 précité consid. 7c ; ATA/748/2014 précité consid. 7c ; ATA/452/2013 précité consid. 16 et les références citées).

Conformément aux considérants qui précèdent, l'intimé a retenu à tort que la recourante ne bénéficiait pas d'une délégation de compétences, à tout le moins implicite. De même, il a retenu, contrairement aux pièces du dossier, que la recourante lui avait caché l'exception de l'art. 5 al. 5 LaCP portant sur l'exclusion de la délégation de compétences pour l'évaluation de la dangerosité. Il ressort du dossier que la note du 29 mai 2013 n'était pas destinée à induire en erreur, n'était pas incomplète et n'avait pas suscité de réactions de l'intimé. En conséquence, et contrairement à ce qu'a retenu la décision querellée, la recourante pouvait estimer légitime de se conformer à la pratique admise sans réserve depuis plusieurs années par le DSE. Par ailleurs, tous les témoins entendus, à la demande des deux parties, ont loué les compétences, le professionnalisme, l'indépendance et le souci de la sécurité publique de l'intéressée. Ses compétences sont de surcroît confirmées par l'EEDP de 2011, tout comme par son rôle d'experte dûment reconnu tant par son

- 55/58 - A/2859/2015 employeur que sur le plan romand. Les témoins entendus ont confirmé que le PES était un document évolutif et que l'évaluation faite par l'intéressée, de solliciter l'avis du Dr L_____ et d'attendre le résultat des sorties accompagnées avant de demander un complément d'expertise, s'avérait compatible avec la situation du détenu, sur la base des circonstances, singulièrement du comportement du détenu aux EPO et à la Pâquerette. Les expertises de 2002 avaient fait l'objet d'une réactualisation, précisément à la demande de Mme A_____, en 2011. Les expertises françaises de 2002 ne peuvent être sorties de leur contexte. Quand bien même elles décrivent la personnalité du détenu en détail, elles doivent être lues à l'aune des conclusions du rapport d'expertise du 28 mars 2011, lequel a été rédigé par deux experts, qui ont pu tenir compte de l'évolution du détenu pendant les neuf années de détention et actualiser les constatations tout en tenant compte de celles faites par leurs confrères français à l'époque.

Par ailleurs, M. P_____ et Mme I_____, notamment, ont confirmé que les modalités de sorties accompagnées étaient du seul ressort de la direction de la Pâquerette.

La décision querellée s'oppose de même aux conclusions détaillées et catégoriques de l'enquêteur mandaté expressément dans le cas de la recourante, lequel, après avoir entendu tous les témoins sollicités par les deux parties, préconisait de renoncer à toute enquête administrative et à toute sanction à l'encontre de celle-ci. En conclusion à son rapport, puis en confirmation à une nouvelle interpellation de l'intimé, il a relevé l'absence de faute de l'intéressée.

À juste titre, aucune des parties n'invoque de contrariété entre les considérations des rapports ZIEGLER sur l'existence ou non d'une faute de Mme A_____ et celles du rapport LADOR. Les témoignages recueillis dans le cadre des rapports ZIEGLER ne portaient pas spécifiquement sur l'objet du présent recours, au contraire des témoins, plus nombreux, entendus dans le cadre du rapport LADOR. Pour sa part, le rapport CHAPPUIS avait aussi retenu que, contrairement à ce qui avait été mentionné préalablement notamment dans le 1er rapport ZIEGLER, le détenu n'avait donné aucun signe clair et alarmant susceptible de remettre en cause la sortie planifiée.

En l'espèce, aucune pièce du dossier ne permet de retenir que la recourante aurait violé ses devoirs de service ou qu'elle n'aurait pas apporté tout le soin nécessaire à l'analyse approfondie et détaillée de la situation du détenu avant d'autoriser les sorties accompagnées de celui-ci. Elle avait manifestement acquis la conviction que lesdites sorties pouvaient être autorisées et elle ne nourrissait aucun doute sur l'absence de dangerosité du détenu, à l'instar de toutes les personnes intervenant à ce moment-là dans la situation de l'intéressé. Ces témoignages revêtent un poids important dans l'appréciation des preuves permettant d'établir les faits de la présente procédure. Seules les déclarations de proches de la victime peuvent être prises avec nuance au vu de leur implication

- 56/58 - A/2859/2015 émotionnelle. En fonction de cette conviction, la recourante pouvait considérer comme correct de ne pas saisir la CED. Il ne ressort en conséquence nulle part du dossier que l'intéressée aurait adopté, dans le contexte de l'époque, un comportement non conforme à celui que l'intimé était en droit d'attendre de celle-ci en sa qualité d'employeur, ce d'autant plus qu'elle évoluait dans une situation que les nombreuses modifications législatives de 2007 et 2011 et l'absence d'anticipation du canton des difficultés de mise en œuvre de celles-ci ne facilitaient pas. L'appréciation de la dangerosité du détenu, pronostic par définition incertain, faite par la recourante a été erronée, mais non fautive au sens des art. 16 al. 1 LPAC, 20 ss RPAC et 13 CP, compte tenu des éléments dont elle disposait et de la pratique en vigueur, connue et admise par son employeur. La décision qui en a découlé ne peut lui être imputée à faute compte tenu du cadre législatif et réglementaire en vigueur à l'époque et de la pratique administrative en cours au moment des faits.

La présente procédure intervient cependant dans un contexte beaucoup plus large où plusieurs problèmes institutionnels ont été relevés notamment par les rapports de M. ZIEGLER. L'autorisation accordée par la recourante pour la sortie du détenu s'inscrivait dans un système qui présentait manifestement des failles que l'intéressée avait pour partie dûment relevées et dénoncées en temps voulu, ce que le rapport de M. ZIEGLER met aussi en avant, mais qui ne font pas l'objet du présent litige, à l'instar des propositions d'améliorations évoquées dans le second rapport ZIEGLER et pour partie d'ores et déjà mises en œuvre. De nouveaux règlements ont effectivement été adoptés depuis, notamment le règlement sur l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures concernant les adultes et les jeunes adultes du 19 mars 2014 (REPPL - E 4 55.05) qui, en son art. 11, définit les compétences du SAPEM ou le règlement concernant l'octroi d'autorisations de sortie aux personnes condamnées adultes et jeunes adultes du 31 octobre 2013 (RASPCA - E 4 55.15).

Enfin, il n'est pas nécessaire d'attendre l'issue des travaux de la commission d'enquête parlementaire instituée par le Grand Conseil. Outre que les rapports ne porteront pas spécifiquement sur la situation de la recourante, la compétence de statuer sur l'éventuelle violation, par la recourante, de ses obligations dans le cadre de ses relations de service avec son employeur est, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs de l'art. 2 al. 2 Cst-GE, de l'exclusive compétence des juridictions administratives.

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil d'État a abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que la recourante avait violé ses devoirs de service, au sens des art. 20 ss RPAC et en la sanctionnant. L'arrêté du Conseil d'État doit être annulé, Mme A_____ n'ayant pas enfreint ses devoirs de service au sens de l'art. 16 LPAC, quand bien même la décision d'autoriser la sortie du détenu a entraîné des conséquences dramatiques.

- 57/58 - A/2859/2015 24) L'arrêté du Conseil d'État n° 4'892-2015 du 24 juin 2015 violant le droit, le recours sera admis et l'arrêté précité annulé.

Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée à la recourante qui y a conclu, à la charge de l'État (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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