

GE_GERICHTE ATA/825/2012 vom 11. Dezember 2012

GE Cour de justice, 2012-12-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_825_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/825/2012 du 11 décembre 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/825/2012 del 11 dicembre 2012

Erwägungen

E. 1

L'exclusion du recourant du corps des sapeurs-pompiers par le CA de la commune constitue une décision au sens des art. 4 al. 1 let. a et 5 let. f de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

E. 2

Cette décision est sujette à recours (art. 57 let. a et 60 al. 1 let. b LPA ; 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; ATA/192/2012 du 3 avril 2012).

E. 3

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le présent recours est recevable.

E. 4

Selon le recourant, la décision ne remplirait pas les exigences formelles prévues par l'art. 46 LPA et serait insuffisamment motivée. Elle devrait être annulée pour ce motif.

Aux termes de l'art. 46 al. 1 LPA, les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours.

En l'espèce, la décision entreprise n'est pas désignée comme telle et ne comporte pas l'indication des voie ou délai de recours. Elle est donc viciée de ce point de vue.

E. 5

Les conséquences d'une notification irrégulière s'examinent à l'aune du préjudice subi par les parties (art. 47 LPA).

L'absence de désignation de la décision et des voie et délai de recours n'a porté aucun préjudice à M. C_____, qui a recouru contre celle-ci dans les délais légaux et devant l'autorité compétente.

Ce grief sera donc écarté.

E. 6

S'agissant de la motivation de la décision, il suffit, selon la jurisprudence, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision rendue à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (ATF 136 I 184 consid. 2.2.1 p. 188 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_997/2011 du 3 avril 2012 consid. 3 ; 1C_311/2010 du 7 octobre 2010 consid. 3.1 ; 9C_831/2009 du 12 août 2010 et les arrêts cités ; ATA/268/2012 du 8 mai 2012).

La décision attaquée indique que l'exclusion est prononcée en raison de la persistance du conflit existant entre les parties.

Bien que sommaire, cette motivation permet à M. C_____ de se rendre compte de la portée de la décision rendue à son égard et de recourir contre elle en connaissance de cause.

- 10/15 - A/1570/2011

La décision attaquée n'est ainsi pas viciée de ce point de vue.

E. 7

La LPSSP régit les mesures de prévention et de lutte contre les sinistres (art. 1 al. 1 LPSSP) qui relèvent des communes, sauf exception prévue par la loi (art. 6 al. 1 LPSSP). Elle fixe le statut des sapeurs-pompiers (art. 1 al. 2 LPSSP) qui se divisent en deux groupes : les sapeurs-pompiers permanents et professionnels, d'une part (art. 12 let. a et 24 LPSSP) et les volontaires non permanents, d'autre part (art. 12 let. b et 25ss LPSSP).

Les sapeurs-pompiers volontaires non permanents sont nommés par le maire ou le CA (art. 8 al. 3 LPSSP et 23 RPSSP). Aucune condition particulière n'est requise pour être nommé, hormis la présentation d'un certificat médical et l'âge du candidat (art. 25 LPSSP).

Chaque membre du corps de sapeurs-pompiers volontaires qui participe à des cours, à des exercices, à la lutte contre le feu ou contre d'autres dommages et à des gardes de préservation peut recevoir une indemnité de sa commune (art. 26 LPSSP). Dans la commune de Thônex, les sapeurs-pompiers volontaires perçoivent une indemnité fixée à CHF 15.-/heure.

E. 8

Ces sapeurs-pompiers sont dirigés par un chef de corps placé sous l'autorité du maire ou du CA (art. 32 LPSSP), qui a pour mission, notamment, de commander le corps et de veiller à sa discipline (art. 33 let. a et b LPSSP).

E. 9

Sur la base d'un rapport du chef de corps, l'autorité de nomination peut décider de l'exclusion d'un sapeur-pompier du corps (art. 31 LPSSP).

La LPSSP ne prévoit aucune autre mesure pouvant être prise à l'encontre d'un sapeur-pompier ni ne précise à quelles conditions une telle exclusion peut être prononcée.

E. 10

A son art. 30 al. 1, intitulé « mesures disciplinaires », le RPSSP indique pour sa part que :

« Toute infraction à la loi, au présent règlement et aux règles de discipline entraîne les sanctions suivantes :

- a) l'avertissement, notamment pour une absence non motivée à un exercice ;
- b) le blâme écrit ; c) la suspension d'activité impliquant une déduction de 12 mois sur le temps réglementaire fixé pour l'obtention de la prime d'ancienneté ; le service de remplacement s'effectue obligatoirement après l'âge de 50 ans révolus ;
- d) l'exclusion, notamment pour absence non motivée à 3 exercices ».

- 11/15 - A/1570/2011

E. 11

Cette disposition instaure un régime disciplinaire classique comportant un arsenal de sanctions (1ère phrase in fine), fondé sur la faute, qui suppose la commission d'une infraction « à la loi, au présent règlement et aux règles de discipline » (1ère phrase in initio).

E. 12

Bien que la décision attaquée se réfère expressément à l'art. 30 al. 1 let. d RPSSP, l'exclusion de M. C_____ ne se fonde pas - pour l'essentiel - sur des motifs disciplinaires. Le CA précise en effet qu'il « regrette vivement d'avoir à appliquer cette sentence, aucun manquement important ne pouvant [lui] être reproché dans [son] activité de sapeur-pompier ».

E. 13

La conformité de la décision attaquée à cette disposition réglementaire pose un problème de ce point de vue, de même que la légalité de l'art. 30 RPSSP, qui ne se fonde sur aucune clause de délégation législative.

E. 14

Ces deux questions peuvent souffrir de rester ouvertes en l'espèce. Effet, l'exclusion de M. C_____ peut se fonder directement sur l'art. 31 LPSSP, qui permet à l'autorité compétente d'exclure un sapeur-pompier lorsque l'intérêt public poursuivi par la loi est menacé, indépendamment de toute faute.

E. 15

Cette interprétation découle de la lettre de l'art. 31 LPSSP, qui n'érige pas la faute comme condition nécessaire à l'exclusion. Elle résulte également de la ratio legis de la LPSSP, qui a pour but d'organiser les mesures de prévention et de lutte contre les sinistres et de protéger la population des graves conséquences que ceux-ci peuvent causer à sa santé et à sa sécurité (art. 1 LPSSP ; Mémorial des séances du Grand Conseil de la République et canton de Genève [ci-après : MGC], 2001-2002/IV, Volume des débats, séance 9, pp. 3356ss).

Ces sinistres sont de plusieurs natures. Outre la lutte contre le feu, les pompiers assurent la protection des personnes contre les pollutions dues aux hydrocarbures, les intoxications à la suite d'émanation de gaz, les accidents d'origine industrielle ou encore de la route (MGC 1989/III 335).

Les bénévoles qui se vouent à cette tâche œuvrent souvent dans l'urgence et font face à des situations de détresse. L'exercice de leur mission requiert non seulement de la bravoure et un sens aigu du devoir civique, mais une grande disponibilité et un esprit d'entraide, de solidarité et de camaraderie. Ceux-ci assurent tant l'efficacité du corps des sapeurs-pompiers, qui doit fonctionner dans l'urgence de manière coordonnée, que le soutien psychologique de ses membres, qui doivent pouvoir trouver dans cette ambiance fraternelle le soutien psychologique nécessaire lors des interventions difficiles et la motivation de leur engagement.

- 12/15 - A/1570/2011

Les revendications de M. C_____ doivent être analysées dans ce contexte, sans perdre de vue qu'en vertu de l'art. 61 al. 2 LPA, la chambre de céans ne peut revoir l'opportunité de la décision attaquée.

E. 16

Par ailleurs, le droit public genevois ne connaît pas de réglementation particulière concernant les « whistleblowers » ou lanceurs d'alertes. Sur le plan fédéral, une révision du CO est dans une phase encore peu avancée (cf. communiqué du Conseil fédéral du 21 novembre 2012, accessible sous

http://www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/dokumentation/medieninformationen/2012/ref_2012-11-21.html ; et N. JUNGO, Whistleblowing - Lage in der Schweiz, recht 2012 65-79, p. 72 ss), mais le législateur a d'ores et déjà adopté une nouvelle concernant la fonction publique fédérale.

Selon le nouvel art. 22a de la loi sur le personnel de la Confédération, du 24 mars 2000 (LPers - RS 172.220.1), les employés sont tenus de dénoncer aux autorités de poursuite pénale, à leurs supérieurs ou au Contrôle fédéral des finances tous les crimes et délits poursuivis d'office dont ils ont eu connaissance ou qui leur ont été signalés dans l'exercice de leur fonction (art. 22a al. 1 LPers) ; ils ont le droit de signaler au Contrôle fédéral des finances les autres irrégularités dont ils ont eu connaissance ou qui leur ont été signalées dans l'exercice de leur fonction (art. 22a al. 3 LPers) ; et nul ne doit subir un désavantage sur le plan professionnel pour avoir, de bonne foi, dénoncé une infraction ou annoncé une irrégularité ou pour avoir déposé comme témoin (art. 22a al. 4 LPers).

Dans sa jurisprudence récente, le Tribunal fédéral a examiné le « whistleblowing » sous l'angle des faits justificatifs à la violation du secret de fonction. Il a notamment considéré que le point de savoir si une violation du secret de fonction était ou non justifiée devait être déterminé en tenant compte de tous les intérêts en présence, et pouvait dès lors dépendre des différentes possibilités de dénoncer les faits à des instances étatiques internes à l'administration ou indépendantes de celle-ci avant de communiquer l'information en cause dans le public (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_305/2011 du 12 décembre 2011 consid. 4.6 ; D. JOSITSCH/C. BRUNNER, Whistleblowing als Rechtfertigungsgrund, PJA 2012 482-489).

De son côté, et de manière plus générale au sujet d'une éventuelle violation de la liberté d'expression, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) a posé plusieurs principes en la matière. Selon elle, le signalement, par un agent public, de comportements illégaux ou déplacés sur le lieu de travail peut mériter protection, notamment lorsque l'agent public en cause est seul ou parmi les seuls à connaître les faits et est ainsi le mieux placé pour agir dans l'intérêt public en alertant l'employeur, voire le grand public. Il y a néanmoins lieu de prendre en compte que les employés publics et fonctionnaires sont liés à leur employeur par un devoir de loyauté, de réserve et de discrétion. A la lumière de ce devoir, la révélation des faits doit s'effectuer en premier lieu aux supérieurs

- 13/15 - A/1570/2011 hiérarchiques, ou à toute autre autorité compétente ; ce n'est que si cette solution est clairement impraticable que l'information peut être, en dernier ressort, communiquée au grand public. On doit au surplus, le cas échéant, évaluer le dommage causé à l'employeur par la révélation envisagée et considérer si l'intérêt public à la révélation des faits l'emporte sur ce dommage (ACEDH Heinisch c. Allemagne, du 21 juillet 2011, req. n° 28274/08, § 63-68 ; voir aussi Y. HANGARTNER, Whistleblowing in der öffentlichen Verwaltung, PJA 2012 490-498).

Ces différentes sources ne sont pas directement applicables au cas d'espèce, le recourant n'étant ni fonctionnaire ni employé de la commune, au sens visé par celles-ci. Même appliquées par analogie, elles n'accorderaient pas au recourant une protection particulière.

E. 17

En effet, d'une part, indépendamment de leur bien-fondé, les revendications du recourant ont rapidement pris le ton de la récrimination. Leur caractère agressif, prosélyte et dissident a dressé les sapeurs-pompiers les uns contre les autres, créé un climat délétère au sein de la compagnie et discrédité l'Etat-major chargé de la commander. Les nombreuses auditions, comme les différents rapports des deux commandants qui se sont succédés à cette période (commandants O _____ et M _____), ont établi ces faits, comme la grave démotivation des personnes engagées, dont le taux d'absence aux exercices et lors des interventions a mis en danger la réalisation de leur mission et justifié la demande d'exclusion litigieuse.

La part de responsabilité des organes dirigeants de l'Amicale dans le conflit qui est survenu n'a pas à être prise en compte dans l'analyse du bien-fondé de l'exclusion, qui n'est motivée que par les impératifs de fonctionnement du corps des sapeurs-pompiers, devenu totalement défaillant dans ce contexte.

Les conditions de l'art. 31 LPSSP sont ainsi remplies.

D'autre part, s'il a tenté d'obtenir des dirigeants de l'Amicale et de ses supérieurs hiérarchiques les informations qu'il cherchait, M. C _____ a parallèlement donné un caractère public à ses revendications qui a fortement nui à la cohésion du corps des sapeurs pompiers. Il a très rapidement saisi la presse et le conseil municipal des dysfonctionnements qu'il soulevait, n'hésitant pas du reste à les exagérer, alors qu'il pouvait notamment contester ses décomptes de solde auprès de la chambre de céans. De plus, le dommage causé à la compagnie doit être ici considéré comme nettement plus important que l'intérêt public à une large divulgation des dysfonctionnements reprochés. Ceux-ci ne concernaient au demeurant que les membres de la compagnie, qu'il s'agisse de la possible violation de l'aspect négatif de la liberté d'association, comme des intérêts financiers en jeu.

- 14/15 - A/1570/2011

La protection du « whistleblowing » ne permet ainsi pas de modifier ce résultat.

E. 18

Il ne fait enfin pas de doute que la nécessité d'écarter M. C _____ du corps des sapeurs-pompiers pour des motifs de sécurité et de fonctionnement peut être comprise par ses membres - même par ceux qui ont soutenu les revendications de M. C _____ - et est ainsi apte à recréer l'ordre, la cohésion et la bonne entente nécessaire à la réalisation de sa mission de protection de la population.

E. 19

Le recours sera ainsi rejeté.

E. 20

Un émolument de procédure de CHF 500.- sera mis à la charge de M. C _____, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Bien qu'elle y ait conclu, aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la commune, qui compte plus de 10'000 habitants. Celle-ci est en effet réputée disposer de son propre service juridique et ne pas avoir à recourir aux services d'un

mandataire extérieur (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/717/2012 du 30 octobre 2012 ;
ATA/462/2011 du 26 juillet 2011 ; ATA/163/2011 du 15 mars 2011 ; ATA/362/2010 du 1er
juin 2010 et les références citées).

* * * * *

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