

GE_GERICHTE ATA/906/2024 vom 6. August 2024

GE Cour de justice, 2024-08-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_906_2024

FR: GE_GERICHTE ATA/906/2024 du 6 août 2024

IT: GE_GERICHTE ATA/906/2024 del 6 agosto 2024

Erwägungen

E. 1

Dans son arrêt 1C_547/2023 du 21 mars 2024, le Tribunal fédéral a retenu que le courrier querellé du 23 décembre 2022 constituait une décision sujette à recours. Pour le surplus, le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). Il convient dès lors d'entrer en matière sur ledit recours.

E. 2

Le recourant sollicite la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties.

E. 2.1

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat (ATF 143 III 65 consid. 3.2 ; 142 II 218 consid. 2.3 ; 137 IV 33 consid. 9.2). Le droit d'obtenir qu'il soit donné suite à des offres de preuve ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1). En outre, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être

- 12/19 -

A/373/2023

entendu oralement (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 134 I 140 consid. 5.3). L'art. 6 CEDH, pour autant qu'il trouve application dans la présente cause, ne confère pas une protection plus étendue que celle qui découle, sur le plan interne, de l'art. 29 al. 2 Cst. (ATF 121 I 306 consid. 1b).

E. 2.2

En l'espèce, le recourant n'indique pas dans sa détermination du 6 mai 2024 sur quel élément porterait la comparution personnelle des parties. Dans son courrier du 23 mai 2023, il avait indiqué solliciter son audition au sujet du fait qu'il avait repris son activité à 100% et que ses conditions actuelles de travail constituaient une démonstration supplémentaire du caractère inadmissible et sanctionnateur de la décision attaquée. La chambre de céans

considère être en possession d'un dossier complet lui permettant de trancher le litige. Le recourant a eu l'occasion de faire valoir sa détermination à plusieurs reprises, tant dans la procédure non contentieuse, que devant la chambre de céans. Invité par cette dernière à transmettre des observations complémentaires suite au renvoi de la cause par le Tribunal fédéral, le recourant a choisi de se limiter à demander la tenue d'une audience de comparution personnelle, ce que le droit ne protège pas, et sans exposer en quoi les éléments qu'il entend exprimer ne pourraient l'être par écrit. Il n'a par ailleurs pas de droit à une audition orale, l'art. 6 CEDH ne trouvant pas application, les faits n'étant pas controversés et comme on le verra ci-après, la décision querellée ne constituant pas une sanction déguisée. Il ne sera par conséquent pas fait droit à la requête du recourant.

E. 3

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du conseiller d'État du 23 décembre 2022 informant le recourant de son affectation définitive à la fonction de directeur adjoint de D_____ dès le 1er janvier 2023 pour répondre aux besoins de l'établissement.

E. 3.1

; Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3e éd., 2011, p. 348 ss, n. 2.2.8.3).

E. 3.2

Le droit d'être entendu comprend également le droit pour la personne concernée de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment et celui d'avoir accès au dossier. En tant que droit de participation, le droit d'être entendu englobe donc tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure (ATF 148 II 73 consid. 7.3.1 ; 132 II 485 consid. 3.2 ; 129 II 497 consid. 2.2). En tant que garantie générale de procédure, le droit d'être entendu permet au justiciable de consulter le dossier avant le prononcé d'une décision. En effet, la possibilité de faire valoir ses arguments dans une procédure suppose la

- 13/19 -

A/373/2023

connaissance préalable des éléments dont l'autorité dispose (ATF 126 I 7 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_66/2013 du 7 mai 2013 consid. 3.2.2). Le droit de consulter le dossier, déduit de l'art. 29 al. 2 Cst., s'étend à toutes les pièces décisives figurant au dossier et garantit que les parties puissent prendre connaissance des éléments fondant la décision et s'exprimer à leur sujet (ATF 142 I 86 consid. 2.2 ; 132 II 485 consid. 3.2 ; 129 I 85 consid. 4.1). L'accès au dossier peut être supprimé ou limité dans la mesure où l'intérêt public ou l'intérêt prépondérant de tiers, voire du requérant lui-même, exigent que tout ou partie des documents soient tenus secrets (ATF 126 I 7 consid. 2b ; 122 I 153 consid. 6a). Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend également le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_954/2020 du 26 juillet 2021 consid. 4.1 et les références). L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 146 II 335 consid. 5.1 ; 142 II 154 consid. 4.2 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2e éd., 2018, p. 531 n. 1573). Il suffit, de ce point de vue, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision prise à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause

(ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 138 I 232 consid. 5.1 ; ATA/250/2023 du 14 mars 2023 consid.

E. 3.3

En l'espèce, si le recourant ne précise pas les documents qu'il souhaite voir produits, il sera relevé, comme l'autorité intimée l'a indiqué, que le dossier est constitué de nombreuses pièces qui ont été versées à la procédure et qui sont en sa possession. Par ailleurs, le recourant n'ignore pas les motifs de son déplacement définitif, à savoir son refus d'assister à des séances et l'impossibilité de dialogue avec la direction générale de l'OCD, qui prêteraient le bon fonctionnement institutionnel et la bonne marche de la prison de B_____, de même que ses plaintes en lien avec une atteinte à sa personnalité nécessitant sa protection, lesquelles ont fait l'objet de plusieurs séances, courriers et mêmes procédures judiciaires. Aussi contrairement à ce qu'il soutient, le recourant a très bien saisi le sens et la portée de la décision querellée, comme le démontrent son acte de recours et ses écritures. Il a ainsi pu faire valoir ses arguments et se défendre en toute connaissance de cause. Il a également été en mesure de contester les motifs à l'origine de la décision querellée. Ce grief d'ordre formel sera en conséquence écarté.

E. 4

Le recourant se plaint d'une violation du principe de la légalité. Il relève que les sanctions en destitution d'un poste et attribution d'un autre ne sont pas prévues par l'art. 25 LOPP.

- 14/19 -

A/373/2023

E. 4.1

La LOPP vise à assurer un statut unifié pour le personnel pénitentiaire de tous les établissements afin de garantir la mobilité interne (art. 2 al. 1 LOPP). Le personnel pénitentiaire est soumis à la LPAC et à ses dispositions d'application, sous réserve des dispositions particulières de la LOPP (art. 6 al. 1 LOPP). Le directeur ou son suppléant qui enfreint ses devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peut faire l'objet, selon la gravité de la faute, des sanctions disciplinaires suivantes : a) le blâme ; b) la réduction du traitement pour une durée déterminée ; c) le retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée maximale de trois ans ; d) la révocation (art. 25 al. 2 LOPP).

E. 4.2

Aux termes de l'art. 12 LPAC, l'affectation d'un membre du personnel dépend des besoins de l'administration ou de l'établissement et peut être modifiée en tout temps (al. 1). Un changement d'affectation ne peut entraîner de diminution de salaire (al. 2). Sont réservés les cas individuels de changements d'affectation intervenant comme alternative à la résiliation des rapports de service au sens de l'art. 21 al. 3 LPAC (al. 3).

E. 4.3

Les prétentions pécuniaires des agents de la fonction publique, qu'il s'agisse de prétentions salariales ou relatives aux pensions, n'ont en règle générale pas le caractère de droits acquis. Les rapports de services sont régis par la législation en vigueur au moment considéré. L'État est en effet libre de revoir en tout temps sa politique en matière de salaire et d'emploi et les personnes qui entrent à son service doivent compter avec le fait que les dispositions

réglant son statut puissent faire l'objet ultérieurement de modifications. Des droits acquis ne naissent dès lors en faveur des agents de la fonction publique que si la loi fixe une fois pour toutes les situations particulières et les soustrait aux effets des modifications légales ou lorsque des assurances précises ont été données à l'occasion d'un engagement individuel (ATF 143 I 65 consid. 6.2).

E. 4.4

Il a été jugé que lorsque le changement d'affectation était motivé par la nécessité de garantir un fonctionnement optimal du service et que les relations entre le fonctionnaire et sa hiérarchie avaient évolué de telle façon qu'il leur était devenu impossible de collaborer, il a été jugé que ce changement d'affectation ne constituait pas une sanction déguisée, même si une sanction disciplinaire avait été prononcée parallèlement (ATA/226/2004 du 16 mars 2004 ; ATA/641/2000 du 24 octobre 2000). Il est considéré qu'un transfert peut également constituer un moyen de régler un conflit de personnes au sein d'un service, la personne en prise à une situation conflictuelle pouvant être déplacée dans un autre service de l'administration afin d'apaiser les tensions au sein du service, respectivement de l'en épargner (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité consid. 5.5 ; ATA/1054/2018 du 9 octobre 2018 consid. 3 ; ATA/69/2016 précité consid. 3b ; Valérie DÉFAGO GAUDIN, *Conflits et fonction publique : instruments*, in Jean-Philippe DUNAND/Pascal MAHON [éd.], *Conflits au travail*, 2015, p. 145 ss, spéc. 159).

- 15/19 -

A/373/2023

Selon la jurisprudence constante de la chambre de céans, un changement d'affectation d'un fonctionnaire relève en principe de la gestion interne de l'administration. Les conditions pour admettre une sanction déguisée sont strictes. En principe, en l'absence de modification de traitement et en présence d'un poste concernant les sphères de compétences du fonctionnaire, il ne s'agit pas d'une sanction déguisée (ATA/575/2014 du 29 juillet 2014 consid. 9 et 10 et 11 ; ATA/221/2009 du 5 mai 2009 consid. 4, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 8D_4/2009 du 3 mars 2010), même si la mesure en cause est comprise comme une sanction par l'intéressé (ATA/69/2016 du 26 janvier 2016). Dans un cas où la réorganisation répondait aux besoins du service, principalement au motif que la fonction de juriste en charge des mesures de contrainte n'avait jamais fait l'objet d'une évaluation préalable, qu'elle se fondait sur une analyse détaillée, que le poste entrainait dans les sphères de compétences du fonctionnaire, la chambre de céans a retenu que le « transfert » n'était pas une sanction déguisée, même avec une diminution du traitement (ATA/1572/2019 du 29 octobre 2019 consid. 7e).

E. 4.5

En l'espèce, comme déjà relevé dans le cadre de la procédure relative au « détachement » provisoire du recourant, dans un raisonnement confirmé par le Tribunal fédéral dans son arrêt 8D_5/2022 du 22 février 2023 au consid. 6.3.3, détaché en qualité de directeur adjoint, sa fonction demeure inchangée, ce qu'il ne conteste pas. L'exécution des tâches qui lui incombent n'est pas modifiée, le recourant reste dans sa sphère d'activité habituelle et le poste de détachement apparaît en parfaite adéquation avec ses aptitudes. En outre, il n'a pas été contraint de changer de domicile ou de s'organiser autrement sur le plan privé pour assumer sa nouvelle fonction à l'établissement de D_____. Par ailleurs, il sera relevé que le recourant a considéré être dans l'impossibilité de participer à une réunion en présence du

directeur de l'OCD et ce, malgré la présence du conseiller d'État ainsi que d'un accompagnant externe dont la présence visait à assurer un dialogue constructif. Il allègue qu'une telle situation était incompatible avec la protection adéquate de sa personnalité. Certes, comme le Tribunal fédéral l'a considéré dans son arrêt 1C_547/2023, le recourant ne bénéficie plus des droits liés au statut de cadre supérieur et il perd les annuités auxquelles il aurait droit s'il avait été rétabli dans son poste de directeur adjoint à la prison dans la classe de traitement qui était la sienne (art. 2 al. 5 LTrait). Par ailleurs, l'établissement où il est détaché accueille un nombre nettement moins élevé de détenus et ses responsabilités, en termes de gestion du personnel, sont largement moindres, étant précisé que le recourant ne conteste pas qu'il n'existe qu'un seul établissement de la taille de B_____ dans le canton. Ainsi, sauf à rester au sein de ce dernier, le détachement s'effectue forcément dans un établissement plus restreint. Toutefois, au vu de l'importance des postes occupés par le recourant et le directeur de l'OCD, de l'absolue nécessité de leur collaboration, de l'impossibilité alléguée par le recourant de se rendre à une séance en présence du directeur de l'OCD et

- 16/19 -

A/373/2023

même d'y désigner, pour son remplacement, des membres du CODIR, il ne peut être reproché à l'autorité intimée d'avoir, dans ces conditions et au vu du contenu des allégations du recourant, envisagé comme solution auxdites difficultés de le détacher dans un autre établissement. S'il a certes des effets juridiques sur le recourant, son détachement a été imposé par la nécessité que l'État puisse assurer le bon fonctionnement de ses institutions et la protection de la personnalité de ses employés, étant relevé que les droits liés au statut de cadre supérieur et ses annuités ne lui sont légalement pas acquis... Enfin, l'intimé a relevé, sans être contredit par le recourant, que ce dernier était un élément essentiel pour le bon fonctionnement de l'établissement de D_____ en ce sens que sa présence permettrait d'assurer la relève après le départ de deux membres de la direction, prévu respectivement au 31 janvier et au 30 juin 2024. À cela s'ajoute que cette décision pérennise la solution temporaire mise en place depuis plus d'une année. Au vu de ce qui précède, il ne peut pas être considéré que la décision querellée constitue une sanction déguisée.

E. 5

Le recourant se plaint ensuite d'une violation du principe de la bonne foi en lien avec la violation des art. 2A et 2B LPAC et art. 2 du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RPAC- B 5 05.01). Il soutient que son employeur n'a pas respecté ses demandes de protection de sa personnalité, n'a pris aucune mesure en sa faveur, et qu'il a prononcé la mesure litigieuse à titre de sanction de sa demande de protection.

E. 5.1

L'art. 5 al. 3 Cst. oblige les organes de l'État et les particuliers à agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. L'art. 9 Cst. confère à toute personne le droit d'être traitée par les organes de l'État sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi.

E. 5.2

Le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. L'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 143 V 95 consid. 3.6.2 ; 137 II 182 consid. 3.6.2). Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration, étant précisé qu'un renseignement ou une décision erronés de l'administration peut, selon les circonstances, intervenir tacitement ou par actes concluants (ATF 146 I 105 consid. 5.1.1 ; 143 V 341 consid. 5.2.1).

E. 5.3

Selon l'art. 2A LPAC, les principes généraux suivants s'appliquent à l'administration cantonale : créer les conditions qui permettent aux collaboratrices et aux collaborateurs de travailler dans un climat de respect et de tolérance, exempt de toute discrimination directe ou indirecte fondée sur une caractéristique personnelle, notamment l'origine, le sexe, l'orientation sexuelle, le handicap ou les

- 17/19 -

A/373/2023

particularités physiques, les convictions religieuses ou politiques (let. a) ; veiller à réaliser l'égalité entre femmes et hommes dans les faits (let. b) ; utiliser et développer le potentiel des collaboratrices et des collaborateurs en fonction de leurs aptitudes et de leurs qualifications (let. c) et prendre en considération, dans la mesure du possible et en tenant compte des impératifs des missions confiées aux services, les obligations familiales des collaboratrices et des collaborateurs en développant des moyens permettant de mieux concilier vie familiale et vie professionnelle (let. d). Selon l'art. 2B LPAC, il est veillé à la protection de la personnalité des membres du personnel, notamment en matière de harcèlement psychologique et de harcèlement sexuel (al. 1). Des mesures sont prises pour prévenir, constater et faire cesser toute atteinte à la personnalité (al. 2). Les modalités sont fixées par règlement (al. 3).

E. 5.4

En l'espèce, à l'instar de l'intimé, il convient de relever que ce grief ne fait pas partie de l'objet du présent litige. Suite à la plainte du recourant par-devant le GdC, ce dernier a classé la demande d'ouverture d'investigation le 28 juillet 2022, ledit classement ayant été confirmé par arrêté du conseil d'État le 14 décembre 2022 contre lequel le recourant a recouru. La chambre de céans a confirmé ledit arrêté par ATA/238/2024 du 27 février 2024, aujourd'hui en force en l'absence de recours à son encontre. Il sera pour le surplus constaté non seulement que la mesure querellée avait d'ores et déjà été prononcée de manière temporaire avant que le recourant ne saisisse le GdC, mais en outre qu'elle ne fait que pérenniser une situation qui durait depuis près d'une année, en offrant au recourant un poste similaire à celui qu'il occupait auparavant et dans un contexte où il n'avait pas répondu à tout le moins à une autre offre de poste qui lui avait été faite. À aucun moment, il n'a été sanctionné comme il le soutient pour avoir soulevé des griefs en lien avec la protection de la personnalité. Le grief est donc infondé.

E. 6

Le recourant reproche enfin une violation du principe de la proportionnalité en tant qu'aucun autre poste ne lui aurait été proposé et que son déplacement démontrerait une volonté de le sanctionner.

E. 6.1

Le principe de la proportionnalité exige que les mesures mises en œuvre soient propres à atteindre le but visé (règle de l'aptitude) et que celui-ci ne puisse être atteint par une mesure moins contraignante (règle de la nécessité) ; il doit en outre y avoir un rapport raisonnable entre ce but et les intérêts compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; ATF 140 I 168 consid. 4.2.1).

E. 6.2

Il résulte de la procédure, notamment des courriers produits par l'intimé, que durant l'année 2022, divers échanges et entretiens ont eu lieu et des alternatives professionnelles ont en réalité été évoquées, notamment auprès de la direction des ressources humaines de la police, à laquelle le recourant n'a jamais répondu. Pour

- 18/19 -

A/373/2023

sa part, il n'a à aucun moment démontré, ni même allégué, qu'il aurait collaboré à trouver une autre alternative professionnelle. À cela s'ajoute que son ancien poste a été repourvu, qu'il a conservé le traitement en classe 25 annuité 8 dont il bénéficiait avant sa nouvelle affectation et, comme déjà relevé, qu'il ne bénéficie pas de droit acquis sur son statut de cadre et sur ses annuités. Enfin, comme déjà relevé, le recourant est un élément essentiel pour le bon fonctionnement de l'établissement de D_____ après le départ de deux membres de la direction dans le courant 2024. S'il a certes des effets juridiques sur le recourant, son détachement a été imposé par la nécessité que l'État puisse assurer le bon fonctionnement de ses institutions et la protection de la personnalité de ses employés. Comme le Tribunal fédéral l'a retenu dans l'arrêt 8D_5/2022 précité au consid. 6.3.3, la mesure est apte à garantir le bon fonctionnement de la prison et des institutions mais également à protéger la personnalité du recourant, qui se plaignait de ses conditions de travail. Il sera rappelé que le fait de séparer deux collaborateurs dont les relations sont tendues peut en effet parfaitement se justifier par l'intérêt de l'administration et la protection des collaborateurs, y compris des personnes intéressées ; c'est un moyen adéquat de régler un conflit au sein de l'administration (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité consid. 5.5). Il découle de ce qui précède que la mesure querellée prise par l'intimé le 23 décembre 2022, dans le prolongement de l'affectation provisoire décidée le 21 décembre 2021, apparaît nécessaire, cohérente et appropriée. Elle ne constitue nullement une sanction déguisée, aucun élément autre que ceux précités n'ayant présidé au changement définitif d'affectation. En tous points infondé, le recours sera rejeté.

E. 7

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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