

GE_GERICHTE ATA/97/2014 vom 18. Februar 2014

GE Cour de justice, 2014-02-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_97_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/97/2014 du 18 février 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/97/2014 del 18 febbraio 2014

Erwägungen

E. 30

septembre 2013 par le _____ de la DGPO n'est pas une décision, pas même une décision de suspension provisoire au sens des art. 130 LIP et 28 LPAC. Il s'agit selon lui d'une mesure de gestion, interne à l'administration et non sujette à

- 5/10 - A/3499/2013 recours, tandis que pour la recourante, il s'agit d'une décision attaquant au sens des art. 4 et 57 LPA.

Plus précisément, d'après l'intimé, contrairement à ce que soutient la recourante, il ne s'agit pas d'une décision de suspension au sens de l'art. 130 LIP dans la mesure où, en raison de son statut de directrice d'établissement, la recourante est clairement soumise à la LPAC, de sorte que la LIP ne pourrait en aucun cas, même par analogie, s'appliquer à sa situation. Toujours de l'avis de l'intimé, il ne s'agit pas non plus d'une application de l'art. 28 LPAC concernant la suspension provisoire et donc pas d'une décision, car il n'y a ni enquête administrative, ni information pénale, ni procédure disciplinaire.

L'intimé allègue, pièces à l'appui, que la libération de l'obligation de travailler a été prise afin de préserver rapidement non seulement les intérêts de l'administration devant l'ampleur des plaintes des collaborateurs et le nombre d'absences grandissant, mais également la recourante elle-même, compte tenu de la situation de tension au sein de l'établissement évoquée par les collaborateurs et les associations professionnelles. Dans ce contexte extrêmement tendu où un travail serein n'était plus envisageable, la DGPO a dû gérer la gestion de l'école, libérant ainsi la recourante de son obligation de travailler. Le SSPE a ainsi permis, à la suite de cette mesure de gestion, que certains collaborateurs reprennent leurs activités au sein de l'établissement. 3)

En vertu de l'art. 4 LPA – correspondant pour l'essentiel à l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021) (T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 786) –, sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 1 LPA, les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal, communal et ayant pour objet : a) de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations ; b) de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits ; c) de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (al. 1) ; sont également considérées comme décisions les décisions incidentes, les décisions sur réclamation ou recours, les décisions prises en matière de révision et d'interprétation (al. 2).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, deux critères permettent généralement de déterminer si on a affaire à une décision ou à un acte interne. D'une part, l'acte interne n'a pas pour objet de régler la situation juridique d'un sujet de droit en tant que tel et, d'autre

part, le destinataire en est l'administration elle-même, dans l'exercice de ses tâches. Ainsi, un acte qui affecte les droits et obligations d'un fonctionnaire en tant que sujet de droit, par exemple la fixation de son salaire, d'indemnités diverses ou encore de sanctions disciplinaires, est une décision. En revanche, un acte qui a pour objet l'exécution même des tâches qui lui incombent en déterminant les devoirs attachés au service, telles que la

- 6/10 - A/3499/2013 définition du cahier des charges ou des instructions relatives à la manière de trancher une affaire, est un acte interne juridique (ATF 136 I 323 consid. 4.4).

Contrairement à ce que soutient l'intimé, le Tribunal fédéral ne considère pas que la libération de l'obligation de travailler est une mesure de gestion ou de nature purement organisationnelle ou de service, mais simplement qu'elle est de nature non pécuniaire comme les mesures de nature purement organisationnelle ou de service (Arrêt du Tribunal fédéral 8C_166/2011 du 13 juillet 2011 consid. 2.3.1.1). 4)

Aux termes de l'art. 130B LIP (suspension provisoire pour enquête) – repris par l'art. 58 RStCE pour les seuls membres du personnel enseignant –, dans l'attente du résultat d'une enquête administrative ou d'une information pénale, le Conseil d'Etat peut, de son propre chef ou à la demande de l'intéressé, suspendre provisoirement le membre du personnel auquel une faute, de nature à compromettre la confiance ou l'autorité qu'implique l'exercice de sa fonction, est reprochée (al. 1) ; cette décision est notifiée par lettre motivée (al. 2).

En vertu de l'art. 28 LPAC (suspension provisoire pour enquête), dans l'attente du résultat d'une enquête administrative ou d'une information pénale, le Conseil d'Etat, la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration peut, de son propre chef ou à la demande de l'intéressé, suspendre provisoirement un membre du personnel auquel il est reproché une faute de nature à compromettre la confiance ou l'autorité qu'implique l'exercice de sa fonction ; au sein de l'établissement, le président du conseil d'administration peut procéder, à titre provisionnel et sans délai, à la suspension de l'intéressé (al. 1) ; cette décision est notifiée par lettre motivée (al. 2).

A teneur de l'art. 129A al. 5 LIP (résiliation des rapports de service pour motif fondé), lorsque l'intérêt des élèves l'exige, la conseillère ou le conseiller d'Etat chargé du département, agissant d'entente avec l'office du personnel de l'Etat (ci-après : OPE), peut prendre des mesures provisoires et en particulier éloigner le membre du corps enseignant de son lieu de travail ; ces mesures ne peuvent entraîner une diminution de traitement de l'intéressé. 5)

Dans le cas présent, quelle que soit la loi applicable – LIP ou LPAC – à la recourante au regard notamment de sa fonction de directrice, question qui peut souffrir de demeurer indécidée, on ne voit pas ce qui différencierait, relativement aux effets sur ses droits et obligations, la libération – imposée – de l'obligation de travailler de la suspension provisoire. La libération, comme la suspension provisoire, est susceptible d'affecter la situation juridique du fonctionnaire en tant que titulaire de droits et d'obligations à l'égard de l'Etat (cf. ATF 136 I 323 consid. 4.5), à l'instar d'une privation de toute direction d'un dicastère prise à l'encontre d'un élu communal par ses collègues (Arrêt du Tribunal cantonal - 7/10 - A/3499/2013 neuchâtelois CDP.2013.269 du 25 novembre 2013, publié notamment sur le site internet « jurisprudence.ne.ch/scripts/omnisapi.dll?OmnisPlatform »).

En l'occurrence, la mesure litigieuse touche non seulement l'obligation de travailler de la recourante, mais aussi sa présence dans son bureau et ses relations avec le personnel de l'établissement scolaire, de sorte que cette mesure doit être considérée comme une décision, au même titre que la suspension provisoire visée par les art. 130B LIP et 28 LPAC. 6)

Selon la jurisprudence constante rendue par la chambre de céans, une décision de suspension provisoire d'un fonctionnaire est une décision incidente contre laquelle un recours est ouvert dans les dix jours (art. 62 al. 1 let. b LPA ; ATA/735/2013 du 5 novembre 2013 consid. 1 ; ATA/839/2012 du 18 décembre 2012 ; ATA/415/2012 du 3 juillet 2012 ; ATA/458/2011 du 26 juillet 2011).

En l'espèce, le recours a été interjeté le 1er novembre 2013, soit trente jours dès le lendemain de la notification de la décision querellée (art. 62 al. 3 LPA), et serait donc tardif.

Toutefois, cette décision n'indique pas les voies et délais de recours, en violation de l'art. 46 al. 1 in initio LPA. Conformément à l'art. 47 LPA, cette notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour la recourante. Celle-ci ayant agi dans un délai convenable, correspondant au délai de recours contre les décisions finales (art. 57 let. a LPA), son recours est recevable quant à la forme. 7)

Cela étant, il est des cas où les vices affectant une décision sont si graves et si évidents qu'ils empêchent celle-ci d'avoir une existence - et donc des effets quelconques. La décision nulle est censée n'avoir jamais existé. L'écoulement des délais de recours non utilisés n'a aucun effet guérisseur. Une décision nulle n'a que l'apparence de la décision. La nullité renverse ainsi la présomption de validité des décisions formellement en force. Elle n'est reconnue que si le vice dont la décision est entachée est particulièrement grave, s'il est manifeste ou du moins facilement décelable, et si en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Ces conditions sont cumulatives et elles ont pour conséquence que la nullité n'est que très rarement admise. Par ailleurs, des vices de fond n'entraînent que très exceptionnellement la nullité d'une décision alors que de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée, fonctionnelle ou matérielle, de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 132 II 21 consid. 3.1 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_270/2011 du 29 août 2011 consid. 5.1 ; ATA/107/2013 du 19 février 2013 consid. 7 ; ATA/773/2011 du 20 décembre 2011 consid. 2 et les références citées ; T. TANQUEREL, op. cit., n. 908 ss). Enfin, la nullité d'une décision peut être constatée en tout temps et d'office par n'importe quelle autorité, y compris en instance de recours (ATF 136 II 415 consid. 1.2 ; 132 II 342 consid. 2.1).

- 8/10 - A/3499/2013 8)

Selon l'intimé, la mesure litigieuse ne constituant pas une suspension provisoire au sens des art. 130 (recte : 130B) LIP et 58 RStCE, le Conseil d'Etat n'était pas compétent pour la prendre. S'agissant d'une mesure de gestion, seul le _____ de la DGPO, supérieur hiérarchique, était compétent. 9)

Il découle des art. 130B LIP et 28 LPAC que la suspension provisoire ne peut être prononcée, concernant les fonctionnaires du DIP, que par le Conseil d'Etat. On ne voit pas pour quels motifs pertinents le Conseil d'Etat serait seul compétent lorsqu'il s'agit d'attendre le résultat d'une enquête administrative ou d'une information pénale et non dans les autres cas de libération de l'obligation de travailler.

En l'espèce, le Conseil d'Etat n'a pas pris la décision du 30 septembre 2013 de libérer la recourante de son obligation de travailler, ni même ratifié ultérieurement et d'une quelconque manière cette décision. C'est le seul _____ de la DGPO qui a libéré la recourante de l'obligation de travailler, alors que la compétence pour le faire appartenait uniquement au Conseil d'Etat.

L'intimé n'a pas fait valoir une urgence particulière de libérer immédiatement, le 30 septembre 2013, la recourante de son obligation de travail, sans attendre ou même requérir une décision du Conseil d'Etat, si tant est que l'urgence puisse justifier une telle dérogation aux règles de compétence applicables, question qui peut souffrir de demeurer indécise. Les intérêts en jeu et les tensions invoqués par l'intimé et nécessitant selon lui une mesure prise rapidement ne constituent pas, au vu du dossier, une urgence qui aurait empêché le _____ de la DGPO de saisir préalablement le Conseil d'Etat. Au demeurant, même si une telle urgence avait existé, elle n'aurait pas déchargé le _____ de son obligation de requérir sans délai l'approbation du Conseil d'Etat, ce qu'il n'a pas fait.

Même dans l'hypothèse où l'art. 129A al. 5 LIP était applicable – ce qui peut demeurer indécis –, le _____ de la DGPO n'était pas compétent pour prendre la mesure litigieuse. On ne voit en particulier pas pour quels motifs pertinents l'éloignement d'un membre du corps enseignant de son lieu de travail relèverait de la compétence de la conseillère ou du conseiller d'Etat chargé du département, agissant d'entente avec l'OPE, alors que l'éloignement d'une directrice ou d'un directeur d'établissement serait de la compétence de son seul supérieur hiérarchique direct. Dans cette hypothèse également, le raisonnement développé ci-dessus relativement à l'urgence s'applique, par analogie. 10) En conséquence, la décision querellée, ayant été prise par une autorité incompétente, est nulle, ce que la chambre de céans devra constater.

- 9/10 - A/3499/2013 11) En cas de constat de nullité, le recours n'a pas ou plus d'objet, ce qui conduit en principe à son irrecevabilité (ATF 136 II 415 précité consid. 1.2 ; ATA/412/2013 du 2 juillet 2013).

Le recours sera dès lors déclaré irrecevable. 12) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Vu la nullité de la décision attaquée, une indemnité de procédure lui sera allouée à concurrence de CHF 1'000.-, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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