

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1412/2020-FPUBL

ATA/625/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 29 juin 2020

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Romain Jordan, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

Attendu, en fait, que :

- 1) Monsieur A_____, né en 1974, a été engagé en qualité de chargé d'enseignement (disciplines : biologie et mathématique) par le département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après : DIP) le 1^{er} septembre 2015.

À compter de la rentrée scolaire 2016-2017, il a exercé en qualité de chargé d'enseignement en biologie au B_____ (ci-après : B_____) et a dispensé en parallèle quelques heures de cours de mathématique au C_____.

Il a été nommé fonctionnaire le 1^{er} septembre 2017.

- 2) Colloqué en classe 20, annuité 2, son traitement mensuel brut en 2019 s'élevait à CHF 8'312.20, soit CHF 7'075.20 net.
- 3) M. A_____ est père de deux enfants mineurs et son épouse, infirmière, réalise un salaire mensuel net de CHF 6'465.69.
- 4) Entre le 9 et 12 avril 2019, M. A_____ a accompagné une classe de B_____ lors de son voyage d'études à D_____.
- 5) Le 6 mai 2019, M. A_____ a reçu en mains propres de la part de sa supérieure hiérarchique directe, la directrice alors en poste au B_____, une convocation pour un entretien de service devant avoir lieu le 24 mai 2019. Il a également été informé qu'il était immédiatement et provisoirement libéré de son obligation de travailler et qu'il lui était demandé de ne pas prendre contact avec des élèves du B_____, jusqu'à ce qu'il soit entendu au sujet des faits reprochés, lesquels étaient les suivants :

Madame E_____, élève au B_____ née le _____ 2000, s'était plainte de son comportement lors du voyage d'études s'étant déroulé à D_____ ainsi que de son attitude quelques jours plus tard. Selon ses dires, il s'était montré « inapproprié » avec elle, en lui faisant notamment des avances.

Mme E_____, entendue le 29 avril 2019, avait notamment indiqué que l'intéressé lui avait proposé, le dernier soir du voyage, ainsi qu'à son amie Madame F_____, née le _____ 1999, en dépit du couvre-feu fixé à 01h00, d'aller boire un verre, ce qu'elles avaient refusé. Alors qu'elle-même et son amie étaient ressorties de leur chambre, M. A_____ leur avait proposé de les accompagner au Casino, afin de vérifier si des élèves s'y trouvaient. Après cela, il les avait invitées dans une boîte de nuit. Il avait alors commandé une bouteille de vodka qu'ils avaient consommée dans le coin VIP. Ils étaient restés dans cet établissement jusqu'à sa fermeture. Mme E_____ avait trop bu et ne se souvenait pas de la suite.

Mme F_____ avait indiqué qu'ils étaient rentrés en vélo-taxi jusqu'aux G_____. Ils s'étaient alors fait interpeler par un groupe de jeunes qui voulaient s'en prendre au téléphone portable de M. A_____. Ils avaient continué à pied jusqu'à leur hôtel. Il devait être environ 6h30. Mme F_____ avait toqué à la porte de sa chambre, mais ses camarades ne l'avaient pas entendue. Après avoir constaté que les deux élèves ne pouvaient plus rentrer dans leur chambre, M. A_____ leur avait proposé de dormir dans sa chambre. Mme E_____ s'était déshabillée et couchée sous la couverture. Elle-même et M. A_____ s'étaient couchés à ses côtés sur la couverture. M. A_____ avait mis le réveil à 8h pour éviter que les autres élèves ne les voient.

À la suite de cet épisode, M. A_____ leur aurait présenté la version qu'il s'agissait de présenter à l'enseignante organisatrice du voyage et aux autres élèves, à savoir que les filles avaient dormi dans le couloir, ne pouvant accéder à leur chambre, et qu'ils n'avaient bu qu'un verre. Le 16 avril 2019, M. A_____ aurait appelé Mme E_____ pour lui donner rendez-vous dans un restaurant, afin de confirmer l'explication convenue. Lors de ce rendez-vous, l'enseignant lui aurait confirmé la version à donner, indiqué qu'elle lui plaisait et lui aurait demandé si cela était réciproque. Il lui aurait dit : « On a deux choix, soit tu retournes chez toi, soit on devient amants ». Mme E_____ lui aurait alors fait remarquer qu'il était marié, ce à quoi il aurait répondu qu'il était en « couple libre ».

- 6) L'entretien de service s'est finalement tenu le 3 juin 2019, en présence de la directrice d'alors du B_____, de la directrice des ressources humaines de la direction générale de l'enseignement secondaire II, de M. A_____ et de son conseil.

À cette occasion, l'intéressé a remis des observations écrites et indiqué qu'il renonçait à s'exprimer par oral. À teneur de ses écrits, il a notamment exposé, s'agissant du voyage d'études à D_____, avoir proposé un verre de mojito aux deux élèves, lesquelles avaient insisté pour qu'il les accompagne en boîte de nuit. Il avait auparavant exprimé à sa responsable de groupe le souhait de s'y rendre et celle-ci ne s'était pas opposée à ce que les deux élèves sortent avec lui. Après avoir constaté l'absence d'élèves au Casino, M. A_____ avait offert l'entrée dans la discothèque aux deux élèves et commandé une bouteille d'alcool avec des accompagnements afin d'accéder à la zone VIP. À l'issue de la soirée, la chambre des élèves étant fermée, il leur avait proposé de dormir dans sa chambre, exigeant qu'elles dorment habillées. Mme E_____ s'était toutefois déshabillée et couchée sous les draps. Il s'était lui-même installé sur les draps, la tête à l'opposé de celle-ci. Au réveil, ils avaient convenu de ne pas informer la responsable de groupe de ce qui s'était passé. Il avait néanmoins informé celle-ci de ce qu'ils étaient rentrés après le couvre-feu et que Mme E_____ était alcoolisée. Au retour du voyage, Mme E_____ lui avait envoyé un message sur Facebook le remerciant de la soirée, en précisant s'y être bien amusée. S'agissant du rendez-vous au retour du voyage, il avait été préoccupé que Mme E_____ ne se souvienne pas d'une partie de la soirée et voulait « la rassurer à

cet égard ». Celle-ci lui avait alors déclaré qu'il la troublait. Il avait répondu défavorablement à ses avances en exposant qu'il serait certainement son enseignant dans les années à venir et qu'il était marié et père de deux enfants. Elle lui avait indiqué avoir déjà entretenu une relation avec un homme marié et demandé si son épouse était jalouse. En dépit des avances répétées de Mme E_____, il lui avait indiqué la trouver « jolie fille, mais qu'il n'entreprendrait aucune démarche dans son sens ». Mme E_____ l'avait ensuite pris dans les bras avant de partir du restaurant.

7) Par courrier du 5 juin 2019, le DIP a transmis à M. A_____ le procès-verbal de l'entretien de service du 3 juin 2019 ainsi que les procès-verbaux des entretiens ayant eu lieu les 29 avril, 30 avril et 3 mai 2019 en présence, d'une part, de la directrice d'alors du B_____ et de deux enseignantes et, d'autre part, de respectivement, Mme E_____, accompagnées de ses parents, et Mme F_____. Un délai au 28 juin 2019 lui était accordé pour faire part de ses observations.

8) Dans ses observations du 28 juin 2019, M. A_____ a notamment relevé qu'il était établi qu'il n'avait entretenu aucune relation intime avec Mmes E_____ ou F_____. Dans ses circonstances, l'ouverture d'une enquête administrative ne se justifiait aucunement et sa suspension ne devait pas se prolonger. Il sollicitait dès lors que des mesures soient prises afin que la rentrée 2019 se déroule dans des conditions optimales.

Sur les faits en cause, l'intéressé a notamment réaffirmé que c'étaient Mmes E_____ ou F_____ qui, après avoir consommé un verre de mojito en sa présence et celle de sa responsable de groupe, avaient manifesté leur envie de l'accompagner en discothèque. Si l'espace VIP était conditionné à l'achat d'une bouteille d'alcool, il avait indiqué aux deux élèves qu'elles n'étaient pas obligées d'en consommer. Le fait de se mettre d'accord sur une « version des faits » procédait d'une décision commune. Il sollicitait l'audition de l'enseignante organisatrice du voyage. La crédibilité des déclarations de Mme E_____ devait être relativisée. Il avait pour sa part pleinement collaboré, même s'il s'était vu dans un premier temps illicitement privé de l'accès au dossier.

9) Par courrier du 2 juillet 2019 adressé à la conseillère d'État en charge du DIP, M. A_____ a sollicité la liste des mesures prises afin de protéger sa personnalité, le cas échéant d'en prendre de nouvelles si ces dernières s'avéraient insuffisantes.

La presse genevoise, comme plusieurs de ses collègues, continuaient d'entretenir l'idée que des faits de nature sexuelle ou d'une gravité établie se seraient déroulés du fait de son attitude, alors que tel n'avait jamais été le cas. Cette situation perdurait, alors qu'il avait invité à plusieurs reprises sa hiérarchie à prendre des mesures nécessaires afin de protéger sa personnalité et son honneur. En guise de seule réaction, un message au contenu totalement inadéquat avait été transmis à tous ses collègues.

- 10) Le 18 juillet 2019, la conseillère d'État en charge du DIP a répondu à M. A_____ qu'en ce qui concernait la protection de sa personnalité, la directrice d'alors du B_____ avait réagi en demandant à l'ensemble du personnel de l'établissement de respecter son devoir de réserve et son secret de fonction, leur indiquant par ailleurs qu'elle ne pouvait nullement communiquer sur des questions touchant les membres du personnel. S'agissant de la procédure administrative ouverte à son encontre, celle-ci suivait son cours. Dans cette attente, la libération provisoire de son obligation de travailler était maintenue.
- 11) Par arrêté déclaré exécutoire nonobstant recours du 23 août 2019, le Conseil d'État a ordonné l'ouverture d'une enquête administrative contre M. A_____ et prononcé la suspension provisoire de l'intéressé, laquelle était assortie de la suppression de toute prestation à la charge de l'État en sa faveur.
- L'arrêté rappelait les faits reprochés à l'intéressé, lesquels étaient pratiquement en tout point les mêmes que ceux énoncés dans la convocation à l'entretien de service, ainsi que la chronologie des événements ayant précédé le prononcé dudit arrêté.
- S'ils se vérifiaient, les faits reprochés à M. A_____ pouvaient justifier une révocation, voire toute autre sanction disciplinaire. L'enquête administrative permettrait de faire toute la lumière sur les circonstances des faits dénoncés. Dans le cadre de ladite enquête, il s'agirait d'identifier si le comportement de l'intéressé avait violé les devoirs liés à sa fonction d'enseignant. Il se justifiait de le suspendre dès lors que les faits dénoncés étaient de nature à compromettre la confiance et l'autorité qu'impliquait l'exercice de la fonction qu'il occupait.
- 12) Par courriers du 26 août 2019, M. A_____ a sollicité auprès du DIP un tirage de l'intégralité du dossier sur la base duquel le DIP avait statué.
- 13) Par courrier du 29 août 2019 adressé au président du Conseil d'État, M. A_____ a sollicité à nouveau un tirage de l'intégralité du dossier sur la base duquel le DIP avait statué ainsi que la confirmation du fait que le conseiller d'État Monsieur H_____ s'était récusé d'office dans le cadre du processus décisionnel ayant conduit à l'arrêt du 23 août 2019.
- 14) Par courrier du 29 août 2019, le DIP a rappelé à M. A_____ qu'une copie de son dossier administratif lui avait été remis par courriers des 22 mai et 5 juin 2019. Il ne pouvait être fait droit à sa demande, dès lors qu'il était déjà en possession de l'entier du dossier.
- 15) Le 2 septembre 2019, le DIP a confirmé à M. A_____ la récusation du conseiller d'État M. H_____ au processus décisionnel.
- 16) Par courrier du 2 septembre 2019 adressé au président du Conseil d'État, M. A_____ a sollicité à nouveau la remise de l'intégralité du dossier.

Le Conseil d'État avait vraisemblablement statué sur la base d'un préavis et avait à tout le moins tenu un procès-verbal dans lequel la récusation du conseiller d'État M. H_____ était actée. En l'absence de ces pièces, il était dans l'impossibilité de contrôler la procédure s'étant déroulée devant le collègue.

17) Par acte du 2 septembre 2019, M. A_____ a interjeté recours par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant, à titre préalable, à la restitution de l'effet suspensif ainsi qu'à la production par le Conseil d'État de l'intégralité de son dossier, et principalement, à son annulation et à sa réadmission dans ses fonctions.

18) Le 18 décembre 2019, l'enquêteur administratif a rendu son rapport d'enquête.

Son paragraphe conclusif était le suivant : « M. A_____ a violé les devoirs liés à sa fonction d'enseignant. Certains de ses comportements constituent des fautes graves qui justifient sans doute une sanction d'une certaine sévérité. Cela étant, il conviendra, du point de vue de l'enquêteur, de tenir compte du fait que, pour l'essentiel, ces fautes ont été commises dans un laps de temps de quelques heures et dans un contexte spécifique. L'on n'a ainsi pas affaire à une situation dans laquelle l'enseignant aurait répété des violations de ses devoirs dans des contextes différents et démontré une difficulté persistante à percevoir ses erreurs. En outre, hormis pour ce qui concerne les éléments de la présente procédure, il peut sans doute être considéré comme un enseignant exemplaire. S'il est amené à poursuivre sa carrière au sein de l'instruction publique genevoise, il paraît raisonnable de considérer que les désagréments de cette procédure et la sanction qui y mettra vraisemblablement un terme, suffiront pour lui rappeler le respect scrupuleux de ses devoirs de fonction ».

19) Par arrêt du 20 décembre 2019 (ATA/1840/2019), la chambre administrative a déclaré le recours du 2 septembre 2019 irrecevable, faute de préjudice irréparable s'agissant d'une décision incidente.

20) Par arrêté du 25 mars 2020, déclaré exécutoire nonobstant recours, le Conseil d'État a prononcé la révocation de M. A_____ avec effet immédiat, rétroactivement au jour de l'enquête administrative ouverte à son encontre.

M. A_____ avait commis de nombreuses fautes qui, prises dans leur ensemble, étaient constitutives de très graves violations des devoirs de fonction d'un enseignant, quand bien même elles avaient été commises durant un court laps de temps et ne remettaient pas en cause la qualité de l'enseignement de l'intéressé. Malgré l'absence d'antécédents, eu égard au cumul des violations des devoirs de dignité, d'exemplarité et de fidélité, aucune autre sanction que la révocation avec effet immédiat n'était en mesure de permettre de veiller aux divers intérêts publics touchés, soit la protection des élèves, le respect des valeurs pédagogiques, la réputation de la fonction publique, ainsi que le maintien de la confiance parentale et

celle de la collectivité dans le personnel enseignant. La confiance que l'État devait avoir en la capacité de l'intéressé de remplir ses fonctions avec l'exemplarité et la dignité nécessaire était irrémédiablement et immédiatement détruites.

- 21) Par acte posté le 18 mai 2020, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre l'arrêté précité, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours et à la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties, et principalement à l'annulation de la décision attaquée ainsi qu'à une réintégration immédiate.

L'autorité avait déclaré sa sanction exécutoire nonobstant recours. Or ce dernier présentait des chances de succès manifestes sur le fond, dès lors que l'on se trouvait dans le cas exceptionnel d'une décision de sanction intervenant en contrariété avec les conclusions du rapport d'enquête. Les faits litigieux ne présentaient aucunement la gravité que revêtaient ceux des cas de révocation confirmés par la chambre administrative. La décision litigieuse était ainsi manifestement disproportionnée et arbitraire, et son exécution immédiate ne répondait à aucun intérêt public.

Elle lui causait en outre un grave préjudice, le privant de tout revenu mais également de toute protection sociale et d'assurance avec effet immédiat, et causant une atteinte extrêmement importante à sa réputation au vu du caractère infamant de la révocation. Cette situation avait également entraîné une grave atteinte à sa santé.

- 22) Le 9 juin 2020, le Conseil d'État a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif et de mesures provisionnelles.

La recommandation de l'enquêteur mise en exergue par M. A_____ outrepassait largement ses attributions, qui consistaient à faire la lumière sur les faits litigieux. Les arrêts cités dans la décision présentaient des similarités avec le cas de M. A_____, à défaut de pouvoir être parfaitement identiques dans leurs faits.

M. A_____ persistait à ne donner aucun détail sur sa situation financière, si bien que l'on ne pouvait prendre en compte ses allégations concernant un préjudice irréparable. La parution d'articles de presse sur l'affaire était regrettable, mais le préjudice psychologique subi ne pouvait être considéré comme irréparable.

Le Conseil d'État avait fait un juste usage de son pouvoir d'appréciation en estimant que les nombreuses fautes commises par M. A_____ étaient suffisamment graves pour rompre irrémédiablement le lien de confiance. La décision était ainsi sévère, mais nullement arbitraire ; on devait ainsi considérer les chances de succès du recours comme faibles.

Enfin, l'intérêt privé de M. A_____ ne pouvait prévaloir, dès lors que la restitution de l'effet suspensif équivaldrait à anticiper le jugement définitif et rendrait illusoire la portée de la procédure au fond, ce qui était prohibé par la jurisprudence.

23) Sur ce, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

Considérant, en droit, que :

- 1) Selon l'art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative de la Cour de justice du 26 mai 2020, les décisions sur effet suspensif sont prises par la présidente de ladite chambre, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de celles-ci, par un juge.
- 2) Aux termes de l'art. 66 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; que toutefois, lorsque aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3).
- 3) Par ailleurs, l'art. 21 al 1 LPA permet le prononcé de mesures provisionnelles. Selon la jurisprudence, de telles mesures – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/898/2019 du 14 mai 2019 ; ATA/503/2018 du 23 mai 2018) ; qu'elles ne sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif (Isabelle HÄNER, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, spéc. 265*). L'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405).
- 4) La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 2C_246/2020 du 18 mai 2020 consid. 5.1 ; 2C_990/2017 du 6 août 2018 consid. 3.1; 2C_293/2013 du 21 juin 2013 consid. 4.1, non publié in ATF 139 I 189 et les références citées), la chambre de céans disposant dans l'octroi de mesures provisionnelles d'un large pouvoir d'appréciation.
- 5) En l'espèce, si le recourant devait obtenir gain de cause, sa réintégration pourrait selon les circonstances être ordonnée (ATA/137/2020 du 11 février 2020 consid. 18, non encore définitif). Il y a donc lieu de peser l'intérêt du recourant à conserver son emploi, respectivement l'intérêt du DIP au bon fonctionnement de son administration justifiant l'éloignement du collaborateur, et éventuellement à pouvoir engager un nouveau collaborateur remplaçant sans que cette mesure ne cause des problèmes d'ordre budgétaire, administratif ou matériel (Cléa BOUCHET, L'effet

suspensif en procédure administrative, 2015, n° 1147). En l'espèce, l'intérêt public au bon fonctionnement de l'établissement scolaire prime.

Par ailleurs, selon la jurisprudence de la chambre administrative, rendue en matière des résiliation des rapports de service, l'intérêt privé du recourant à conserver les revenus relatifs au maintien desdits rapports doit céder le pas à l'intérêt public à la préservation des finances de l'État (ATA/1559/2019 précité ; ATA/191/2019 du 26 février 2019), étant relevé que si le recourant fait in casu valoir qu'en l'absence de restitution de l'effet suspensif, il s'exposerait à un préjudice difficilement réparable, il ne le démontre nullement, alors même que dans un précédent arrêt la chambre de céans avait déjà souligné que le recourant ne pouvait se contenter d'alléguer un tel préjudice sans détailler sa situation financière (ATA/1840/2019 précité consid. 7b).

Partant, la requête de restitution d'effet suspensif sera rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'évaluer plus avant les chances de succès du recours.

6) Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond.

Vu le recours interjeté le 18 mai 2020 par Monsieur A_____ contre l'arrêté du Conseil d'État du 25 mars 2020 ;

vu les art. 21 et 66 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 ;

vu l'art. 9 al. 1 du règlement de la chambre administrative du 26 mai 2020 ;

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

refuse de restituer l'effet suspensif au recours ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral ;

- par la voie du recours en matière de droit public, s'il porte sur les rapports de travail entre les parties et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 15'000.- ;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- et que la contestation porte sur une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être jointes à l'envoi ;

communiquée la présente décision à Me Romain Jordan, avocat du recourant ainsi qu'au Conseil d'État.

Le vice-présidente :

C. Mascotto

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :