

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/86/2016-FPUBL

ATA/640/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 26 juillet 2016

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Christian Dandrès, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA CULTURE ET DU
SPORT**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né le _____1964, a été engagé le 1^{er} septembre 1990 en qualité d'enseignant du degré primaire au sein du département de l'instruction publique, devenu depuis le département de l'instruction publique, de la culture et des sports (ci-après : DIP ou le département).

Il a été nommé fonctionnaire le 1^{er} septembre 1994.
- 2) Par arrêté du Conseil d'État du 16 avril 2008, M. A_____ a été promu, à dater du 11 août 2008, à la fonction de directeur de l'établissement primaire « B_____ », comprenant quatre écoles.
- 3) Par courrier du 17 août 2015, Madame C_____, directrice générale adjointe à la Direction générale de l'enseignement obligatoire (ci-après : DGEO) du département a, faisant suite à l'entretien du même jour en présence de Madame D_____, directrice des ressources humaines de l'enseignement primaire, informé M. A_____ qu'il était libéré de son obligation de travailler dès réception de ladite correspondance, soit à compter du lundi 17 août 2015. Un délai jusqu'au 24 août 2015 à 10h00 lui était accordé pour qu'il fasse part de ses éventuelles observations. Passé ce délai, ladite mesure serait soumise au Conseil d'État pour ratification.
- 4) Par pli du même jour, Mme C_____ a convoqué M. A_____ à un entretien de service pour le 3 septembre 2015. Différents faits étaient relevés, susceptibles de constituer des violations aux obligations légales et réglementaires de l'intéressé et de conduire à la résiliation des rapports de service pour motifs fondés.
- 5) Par arrêté du 26 août 2015, le Conseil d'État a prononcé une décision incidente de libération de l'obligation de travailler de M. A_____, à compter du 17 août 2015 et jusqu'à nouvel avis. La mesure était sans incidence sur le traitement de l'intéressé.
- 6) Par acte du 7 septembre 2015, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre l'arrêté précité, concluant à son annulation.
- 7) Par arrêt du 10 novembre 2015 (ATA/1217/2015), la chambre administrative a déclaré ce recours irrecevable.
- 8) Le 15 décembre 2015, par décision déclarée exécutoire nonobstant recours, la conseillère d'État chargée du DIP a ouvert une procédure de reclassement à l'encontre de M. A_____.

- 9) Le 12 janvier 2016, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation et, préalablement, à la restitution de l'effet suspensif à son recours.

La décision lui créait un préjudice irréparable, soit la perte injuste de sa place de travail à l'issue de la procédure de reclassement. Il contestait les reproches qui lui étaient adressés.

Il n'aurait pas d'autre choix que d'accepter le poste qui lui serait proposé, soit une fonction colloquée dans une échelle de traitement inférieure à celle d'un cadre. Ce faisant, il ne pourrait plus soumettre au contrôle du juge la décision de son employeur et obtenir qu'il soit constaté que les motifs formulés à son encontre étaient infondés.

Il n'était pas envisageable de le contraindre à refuser une proposition de reclassement pour obtenir une décision finale susceptible de recours.

- 10) Le 20 janvier 2016, convoqué à un entretien par Madame E_____, directrice adjointe des ressources humaines du DIP, afin de lui trouver rapidement un poste correspondant à ses compétences, M. A_____ s'est dit intéressé par le poste de responsable de l'évaluation pour l'enseignement primaire colloqué en classe 20.

- 11) Dans ses observations du 5 février 2016, le DIP a conclu, à la forme, à l'irrecevabilité du recours, et au fond au rejet de celui-ci et de la demande de restitution de l'effet suspensif.

- 12) Dans sa réplique du 7 mars 2016, M. A_____ a informé la chambre administrative avoir accepté le poste qui lui avait été proposé dans le cadre de la procédure de reclassement, n'ayant pas d'autre choix raisonnable.

Le résultat de la procédure de reclassement était désormais connu. Il occuperait la fonction de « responsable évaluation EP » colloqué en classe 20 de l'échelle de traitement. Il avait donc perdu avec son statut de directeur, celui de cadre supérieur et les avantages qui en découlaient, notamment une semaine de vacances supplémentaires ainsi que quatre classes de salaires, étant rappelé que la fonction de directeur était colloquée en classe 24. À cela s'ajoutait une diminution de son taux d'activité à 80 %. Ce reclassement aurait pour conséquence une perte de revenu de CHF 42'318.- par année.

- 13) Par duplique des 30 mars 2016 et 15 avril 2016, le DIP ainsi que M. A_____ ont persisté dans leurs conclusions

- 14) Le 22 avril 2016, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) La décision d'ouvrir une procédure de reclassement d'un fonctionnaire cantonal constitue une décision incidente, susceptible de recours dans les dix jours suivant sa notification devant la chambre administrative (art. 132 al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; ATA/923/2014 du 25 novembre 2014).

- 2) a. Une décision incidente est une décision prise pendant le cours d'une procédure, qui ne représente qu'une étape vers la décision finale (arrêts du Tribunal fédéral 8C_686/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.1 ; 1C_40/2012 du 14 février 2012 consid. 2.3 ; ATA/923/2014 précité). Compte tenu de cette caractéristique, l'art. 57 let. c LPA prévoit que seules sont susceptibles de recours les décisions incidentes qui peuvent causer un préjudice irréparable, ou dont l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse.

b. L'art. 57 let. c LPA a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un préjudice est irréparable au sens de cette disposition, lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 ; ATA/923/2014 précité). Le préjudice irréparable suppose que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée, comme un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure (ATF 135 II 30 ; 134 II 137 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 287 n. 837 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, p. 714 n. 2.6.3.2 ; Bernard CORBOZ, Le recours immédiat contre une décision incidente, SJ 1991, p. 628). Le simple fait d'avoir à subir une procédure et les inconvénients qui y sont liés ne constitue toutefois pas, en soi, un préjudice irréparable (ATF 133 IV 139 consid. 4 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1 ; ATA/923/2014 précité).

- 3) A qualité pour recourir toute personne touchée directement par une décision et qui a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 60 al. 1 let. b LPA). Le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; 137 II 30 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_343/2014 du 21 juillet 2014 consid. 2.2 ; ATA/300/2016 du 12 avril 2016 ; ATA/1308/2015 du 8 décembre 2015). Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée, exigence qui s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la

décision sur recours (ATF 138 II 42 consid. 1 ; 137 I 296 consid. 4.2 ; 137 I 23 consid. 1.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_892/2011 du 17 mars 2012 consid. 1.2). Il est toutefois renoncé à cette exigence lorsque cette condition fait obstacle au contrôle de la légalité d'un acte qui pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables, et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets limités dans le temps, échapperait ainsi toujours à la censure de l'autorité de recours (ATF 140 III 92 consid. 1 ; 140 IV 74 consid. 1.3.3 ; ATA/286/2016 du 5 avril 2016 ; ATA/686/2014 du 26 août 2014).

4) a. En vertu de l'art. 21 al. 3 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05), l'autorité compétente peut résilier les rapports de service du fonctionnaire pour un motif fondé. Il y a motif fondé lorsque la continuation des rapports de service n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, soit notamment en raison de l'insuffisance des prestations (art. 22 let. a LPAC), l'inaptitude à remplir les exigences du poste (art. 22 let. b LPAC), la disparition durable d'un motif d'engagement (art. 22 let. c LPAC).

b. Selon l'art. 21 al. 3 LPAC, préalablement à la décision de résiliation, l'autorité compétente est tenue de proposer au fonctionnaire qu'elle entend licencier des mesures de développement et de réinsertion professionnelle et de rechercher si un autre poste au sein de l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé.

c. À teneur de l'art. 46A 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), lorsque les éléments constitutifs d'un motif fondé de résiliation sont dûment établis lors d'entretiens de service, un reclassement selon l'art. 21 al. 3 LPAC est proposé pour autant qu'un poste soit disponible au sein de l'administration et que l'intéressé au bénéfice d'une nomination dispose des capacités nécessaires pour l'occuper (al. 1) ; en cas de reclassement, un délai n'excédant pas six mois est fixé pour permettre à l'intéressé d'assumer sa nouvelle fonction (al. 5) ; en cas de refus, d'échec ou d'absence du reclassement, une décision motivée de résiliation des rapports de service pour motif fondé intervient (al. 6).

5) a. La chambre de céans a, de manière constante, déclaré irrecevables des recours contre des décisions incidentes d'ouverture d'une procédure de reclassement, les conditions alternatives du préjudice irréparable et de l'évitement d'une procédure probatoire longue et coûteuse requises par l'art. 57 let. c LPA n'étant pas remplies (ATA/1149/2015 du 27 octobre 2015 ; ATA/923/2014 du 25 novembre 2014).

b. En particulier, si la notification d'une décision d'engager une procédure de reclassement constitue indubitablement un signe à l'adresse du fonctionnaire visé qu'après l'entretien de service prévu par l'art. 44 RPAC, au cours duquel celui-ci a pu exercer son droit d'être entendu, la procédure de licenciement va de l'avant et qu'elle est susceptible d'aboutir au prononcé d'un tel licenciement en cas de l'échec de la procédure de reclassement, conformément à l'art. 46A al. 6 RPAC, l'intéressé ne subit aucun dommage irréparable au stade de cette décision d'ouverture ; celle-ci est au contraire destinée, dans l'hypothèse où le reclassement aboutirait, à éviter ou à atténuer les effets de la décision de licencier envisagée (ATA/923/2014 précité ; ATA/825/2013 du 17 décembre 2013 ; ATA/293/2013 du 7 mai 2013).

- 6) Le courrier du 15 décembre 2015 ouvrant la procédure de reclassement ne constitue ainsi qu'une étape vers une éventuelle résiliation des rapports de service, ou le maintien de l'intéressé au sein de la fonction publique mais dans un autre poste.

Le recourant considère être en droit de contester, au stade de la décision d'engager une procédure de reclassement, les reproches qui lui ont été adressés par ses supérieurs lors de l'entretien de service du 3 septembre 2015, sous peine de préjudice irréparable. Ce faisant, il reporte de manière anticipée sur la décision d'ouverture de procédure de reclassement les conséquences d'un éventuel échec de celle-ci, soit la décision de licenciement. Il confond ainsi deux procédures. En réalité, la contestation des reproches qui lui sont adressés ne peut intervenir que s'ils servent à fonder une décision de licenciement, en l'état inexistante. Par conséquent, ce grief est prématuré et donc infondé.

Dans le cas présent, la procédure de reclassement a abouti, le recourant ayant informé la chambre administrative qu'il avait, après le dépôt de son recours, accepté l'emploi proposé, étant rappelé que celui-ci ne pouvait lui être imposé puisque le changement restait soumis à son accord (art. 46A al. 4 RPAC). Il pouvait ainsi refuser ce poste, colloqué dans une échelle de traitement inférieure à celle d'un cadre. Il a choisi de l'accepter, mettant fin à la procédure de reclassement et rendant en tout état son recours contre la décision d'ouverture de procédure de reclassement sans objet.

- 7) La solution aurait été la même si l'autorité compétente avait appliqué la loi sur l'instruction publique du 17 septembre 2015 (LIP - C 1 10).
- 8) Pour ces motifs, le recours sera déclaré irrecevable.
- 9) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 800.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 12 janvier 2016 par Monsieur A_____ contre la décision du département de l'instruction publique, de la culture et du sport du 15 décembre 2015 ;

met un émolument de CHF 800.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté 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. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Christian Dandrès, avocat du recourant, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la culture et du sport.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Junod, MM. Dumartheray et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :