

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1124/2010-FPUBL

ATA/269/2010

DÉCISION

DE LA

PRÉSIDENTE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 21 avril 2010

sur effet suspensif

dans la cause

Madame X_____

représentée par Me Bernard Ziegler, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

Vu l'arrêté du Conseil d'Etat du 24 mars 2010 ordonnant l'ouverture d'une enquête administrative à l'encontre de Madame X_____, huissière à l'office des poursuites, entraînant la suspension provisoire de l'intéressée ainsi que la suppression de toutes prestations à la charge de l'Etat ;

vu le caractère immédiatement exécutoire de cette décision ;

vu le recours interjeté le 1^{er} avril 2010 par Mme X_____ auprès du Tribunal administratif contre cette décision aux termes duquel elle conclut préalablement à la restitution de l'effet suspensif car la suspension de tout traitement l'empêcherait de subvenir à ses besoins et de faire face aux procédures auxquelles elle risque d'être confrontée, sans alléguer pour autant que cette mesure lui porterait une atteinte irréparable ;

vu la conclusion principale de Mme X_____ tendant à l'annulation de la décision querellée, la commission de surveillance des offices de poursuites et faillites (ci-après : CSO) étant seule compétente pour connaître de "l'enquête disciplinaire" d'ores et déjà ouverte à son encontre, suite à la dénonciation qui lui a été adressée le 23 février 2010 par l'intimé ;

vu la dénonciation faite par l'intimé le 8 mars 2010 auprès du Parquet de Monsieur le Procureur général, Mme X_____ étant soupçonnée d'infraction aux art. 312 et 322 quater du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), soit respectivement d'abus d'autorité et de corruption passive d'agents publics ;

vu la détermination du 16 avril 2010 de l'office du personnel de l'Etat s'opposant à la restitution de l'effet suspensif en se référant à la jurisprudence du tribunal de céans ;

ATTENDU EN DROIT :

qu'interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours paraît prima facie recevable (56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; 63 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10) ;

qu'en application de l'art. 66 al. LPA, lorsqu'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 ;

que la disposition précitée exige qu'il soit procédé à une pesée des intérêts entre ceux de la recourante d'une part, et ceux de l'administration d'autre part ;

que l'exécution d'une décision nonobstant recours ne peut être ordonnée que si celle-ci respecte les principes généraux du droit administratif, notamment l'intérêt public et l'égalité de traitement ;

qu'une telle décision ne doit pas en outre être manifestement erronée, dépourvue de toute base objective ou insoutenable et respecter le droit d'être entendu (ATA/572/2005 du 31 août 2005) ;

que les fonctionnaires des offices sont nommés par le Conseil d'Etat et sont soumis aux dispositions légales et réglementaires applicables au personnel de l'Etat (art. 3 al. 1 de la loi d'application dans le canton de Genève de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 16 mars 1912 (LaLP - E 3 60 ; ATA/103/2002 du 19 février 2002) ;

qu'en l'état, la CSO a ouvert une enquête disciplinaire pour des mesures qu'elle peut être appelée à prendre en application de l'art. 14 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP - RS 281.1) à savoir, la réprimande, l'amende jusqu'à CHF 1'000.-, la suspension pour six mois au plus et la destitution et que le Parquet du Procureur général est saisi d'une dénonciation pour deux infractions pénales ;

que ce mode de faire respecte le devoir de coordination introduit par l'art. 29 al. 1 LPAC ;

que l'art. 28 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) a pour objet la suspension provisoire pour enquête :

que selon cette disposition, 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 il est reproché une faute de nature à compromettre la confiance ou l'autorité qu'implique l'exercice de sa fonction (al. 1), cette décision étant notifiée par lettre motivée (al. 2) ;

qu'à l'issue de l'enquête administrative, il est veillé à ce que l'intéressé ne subisse aucun préjudice réel autre que celui qui découle de la décision finale (al. 3) ;

que néanmoins, la suspension provisoire prévue par l'art. 28 LPAC a un caractère temporaire et ne préjuge nullement de la décision finale, la suspension apparaissant comme une sorte de mesure provisionnelle prise dans l'attente d'une décision finale relative à une sanction ou à un licenciement (ATA/194/1998 du 8 octobre 2001) ;

que l'art. 28 LPAC ne limitant pas la suspension aux cas où un licenciement est envisagé, il se peut que cette mesure soit justifiée par les besoins même de l'enquête, étant entendu que la faute de l'intéressé doit, en tout état de cause, être de nature à compromettre la confiance ou l'autorité qu'implique l'exercice de sa fonction (ATA/572/2005 précité) ;

que s'agissant des intérêts pécuniaires de la recourante, la restitution de l'effet suspensif lui permettrait de continuer à percevoir son salaire au-delà du 1^{er} avril 2010 et durant la procédure, avec le risque toutefois, que, si une décision de résiliation des rapports de service devait finalement intervenir, l'intéressée soit dans l'incapacité de rembourser à son employeur les salaires versés depuis la fin des rapports de service ;

que par ailleurs, le refus de restituer l'effet suspensif n'empêchera pas la recourante, si elle devait obtenir gain de cause, de demander à l'Etat de Genève, les indemnités auxquelles elle a droit, et cela en application de l'art. 28 al. 4 LPAC ;

que, dans ces conditions, la perte de salaire de la recourante dans l'attente du résultat de l'enquête administrative apparaît comme devant être supportée par cette dernière étant précisé qu'elle pourra, cas échéant, solliciter des indemnités de chômage (ATA/460/1999 précité) ;

que par ailleurs, la mesure prise se justifie dans le contexte de l'enquête administrative ouverte à l'encontre de la recourante ;

que la restitution de l'effet suspensif reviendrait à accorder à la recourante, par le biais d'une mesure provisionnelle, le plein de ses conclusions au fond d'une part, et viderait de sa substance l'art. 28 LPAC sur lequel est fondé la décision querellée, d'autre part ;

qu'en conséquence, la demande de restitution de l'effet suspensif sera rejetée ;

que le sort des frais de sera réservé jusqu'à droit jugé au fond ;

vu l'art. 5 du règlement du Tribunal administratif du 5 février 2007.

LA PRÉSIDENTE DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

rejette la demande de restitution de l'effet suspensif ;

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

cela fait :

fixe au Conseil d'Etat un délai au 31 mai 2010 pour répondre sur le 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 la responsabilité de l'Etat et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 30'000.-;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 30'000.- 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 et suivants LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 30'000.- ;

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, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 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, en copie, à Me Bernard Ziegler, avocat de la recourante ainsi qu'au Conseil d'Etat, et pour information à Madame Ariane Weyeneth, présidente de la commission de surveillance des offices de poursuites et faillites et à Madame Josepha Chevallaz, substitut du Procureur général.

La présidente du Tribunal administratif :

L. Bovy

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :