

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2278/2012-FPUBL

ATA/187/2013

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Décision du 19 mars 2013**

**sur effet suspensif**  
**et mesures provisionnelles**

dans la cause

**Madame L\_\_\_\_\_**

contre

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

\_\_\_\_\_

---

Attendu, en fait, que :

1. Par décision du 18 juillet 2012, déclarée exécutoire nonobstant recours, le département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : DIP) a confirmé la suppression dès le 7 février 2012 du traitement versé à Madame L\_\_\_\_\_, maîtresse dans l'enseignement secondaire nommée fonctionnaire dès le 1<sup>er</sup> septembre 1993, au motif qu'elle ne s'était pas présentée à son poste, malgré deux préavis du service de santé du personnel de l'Etat (ci-après : SSPE) constatant que son arrêt de travail ne répondait pas à des critères médicaux. En outre, le SSPE ayant relevé que cette absence de justification médicale remontait au 1<sup>er</sup> septembre 2011, l'intéressée avait perçu indûment son traitement dès cette date et jusqu'au 6 février 2012. Cela correspondait à un montant de CHF 41'745,75 qui lui était réclamé au titre de l'enrichissement illégitime
  
2. Par acte du 24 juillet 2012, agissant par l'entremise d'un avocat, Mme L\_\_\_\_\_ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision susmentionnée, concluant, à titre principal, à titre de mesures superprovisionnelles et à titre de mesures provisionnelles, à ce que l'Etat de Genève soit condamné à lui payer immédiatement son traitement, respectivement les indemnités pour incapacité de travail auxquelles elle a droit dès le 7 février 2012, plus intérêt 5 % l'an dès le 7 février 2012.  
  
Il n'y avait aucun argument sérieux pour justifier le retrait de l'effet suspensif au recours. Bien au contraire, les mesures provisionnelles et superprovisionnelles sollicitées devaient être accordées car il y avait péril en la demeure, en ce sens qu'elle ne bénéficiait plus d'aucune prestation financière de la part de son employeur. Ce dernier se retranchait derrière les avis du SSPE, qui étaient en contradiction avec ceux de ses médecins traitants.
  
3. Le 9 avril 2012, le DIP a conclu au rejet de la demande de mesures provisionnelles et superprovisionnelles et aux conclusions sur effet suspensif. Admettre les unes ou accorder l'autre reviendrait à admettre le recours au fond, soit annuler la décision de suppression de traitement et la demande de restitution des salaires perçus en trop.
  
4. Le 27 août 2012, lors d'une audience de comparution personnelle des parties, Mme L\_\_\_\_\_ a indiqué être apte à travailler depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2012. Elle entendait continuer à travailler, notamment parce qu'elle avait retiré une partie de son 2<sup>ème</sup> pilier afin de financer l'acquisition de la maison dans laquelle elle résidait en France. A cette occasion, le représentant du DIP a indiqué que Mme L\_\_\_\_\_ devait indiquer le montant de ses dépenses incompressibles afin que l'Etat puisse procéder à la compensation avec les CHF 41'745,75 réclamés à l'intéressée.

5. Le 29 novembre 2012, lors d'une nouvelle audience d'enquêtes, le représentant du DIP a indiqué que le traitement de Mme L\_\_\_\_\_ n'avait pas été versé car elle n'avait pas fourni les pièces permettant de calculer son minimum vital.

6. Mme L\_\_\_\_\_ a persisté dans sa demande de mesures provisionnelles et de restitution d'effet suspensif.

Attendu, en droit, que :

1. Interjeté en temps utile et devant la juridiction compétente, le recours est, *prima facie*, recevable sous ces angles (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).

2. La compétence pour ordonner la restitution de l'effet suspensif au recours appartient au président de la chambre administrative (art. 5 du règlement interne de la chambre administrative du 21 décembre 2010, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011).

3. Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif (art. 66 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

L'autorité décisionnaire peut toutefois ordonner l'exécution immédiate de sa propre décision, nonobstant recours, tandis que l'autorité judiciaire saisie d'un recours peut, d'office ou sur requête, restituer l'effet suspensif à ce dernier (art. 66 al. 2 LPA).

4. Par ailleurs, selon la jurisprudence constante, les mesures provisionnelles - 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, et elles ne peuvent anticiper le jugement définitif (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2). Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper sur le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un *minus*, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un *aliud*, soit une mesure différente de celle demandée au fond (I. HAENER, Vorsogliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, RDS 1997 II 253-420, 265).

5. La suppression de traitement dès le 7 février 2012 est motivée par le fait que l'arrêt de travail, au bénéfice duquel Mme L\_\_\_\_\_ se trouvait à cette date depuis plusieurs mois, n'était plus justifié par des raisons médicales depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2011. Une telle mesure est de nature à compromettre la situation financière de

l'intéressée. Toutefois, celle-ci n'a pas fourni de justificatifs permettant à la chambre de céans d'apprécier sa situation et, par conséquent, l'intérêt privé qu'elle aurait à obtenir une restitution, à tout le moins partielle, de l'effet suspensif. L'intérêt public de l'Etat à ne plus rémunérer tant et aussi longtemps qu'elle demeure en incapacité de travail une collaboratrice dont il estime l'absence persistante injustifiée, qui a son domicile à l'étranger et dont la situation financière n'est pas connue, doit être admis et reconnu comme prépondérant dans le cas d'espèce. En cas de succès du recours, la qualité de collectivité publique solvable de l'Etat de Genève constitue une garantie suffisante en faveur de Mme L\_\_\_\_\_. Dès lors, la restitution de l'effet suspensif sera refusée.

6. Le versement du traitement dès le 7 février 2012 est également demandé nous forme de conclusions sur mesures superprovisionnelles et provisionnelles. Il ne peut y être donné suite, dites conclusions se confondant avec les conclusions au fond.
7. La requête de restitution d'effet suspensif et de mesures provisionnelles sera rejetée, le sort des frais de la procédure étant réservé jusqu'au droit jugé au fond.

Vu l'art. 7 du règlement de la chambre administrative du 21 décembre 2010 ;

### **LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

rejette la requête de restitution d'effet suspensif et de mesures provisionnelles du 24 juillet 2012 ;

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 ; 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'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique la présente décision, en copie, à Madame L\_\_\_\_\_ ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la culture et du sport.

Le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :