

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/73/2014-FPUBL

ATA/98/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 février 2014

dans la cause

Madame X _____

représentée par Me Pierre Louis Manfrini, avocat

contre

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

EN FAIT

- 1) Par arrêté du 27 avril 2005, le Conseil d'Etat a, avec effet au _____ 2005, nommé Madame X_____ directrice d'établissement secondaire, en l'occurrence de l'école de commerce Z_____.
- 2) Mme X_____ allègue avoir été auditionnée, en date du 18 avril 2013 et dans le cadre d'un « examen préalable informel », par le groupe de confiance, lequel a rendu le 4 juillet 2013 un rapport, transmis à la secrétaire générale du département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : le département ou le DIP), mais non à elle-même.

Après quelques échanges de courriels, Monsieur A_____,B_____ auprès de la direction générale de l'enseignement secondaire II post-obligatoire (ci-après : DGPO), a, par courriel du 18 septembre 2013, reproché à Mme X_____ de graves dysfonctionnements à l'égard du personnel de son établissement et envisagé différentes conséquences professionnelles pour celle-ci.
- 3) Par lettre recommandée du 30 septembre 2013, il a informé Mme X_____ de ce qu'elle était libérée de son obligation de travailler jusqu'à nouvel ordre dès réception du courrier, mais qu'elle continuerait à recevoir son traitement.
- 4) Venu consulter le dossier auprès de la DGPO le 7 octobre 2013, l'avocat de Mme X_____ a reçu un bordereau de pièces, sans pièces selon ses allégations.
- 5) Par lettre du 22 octobre 2013, le _____ de la DGPO a fait part à Mme X_____ des reproches qui lui étaient faits et l'a convoquée à un entretien de service au sens de l'art. 44 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) le 13 novembre 2013, afin de l'entendre par rapport aux éléments contenus dans les différents témoignages qui lui étaient remis en annexe.
- 6) Par acte déposé le 1^{er} novembre 2013 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), cause A/3499/2013, Mme X_____ a formé recours contre la décision de la libérer de son obligation de travailler prise le 30 septembre 2013, concluant principalement à la constatation de sa nullité, subsidiairement à son annulation.
- 7) L'entretien de service du 13 novembre 2013 a été consigné dans un procès-verbal, à la fin duquel l'employeur a considéré que les éléments discutés étaient susceptibles de constituer une insuffisance de prestations et une inaptitude à remplir les exigences du poste au sens des art. 21 et 22 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des

établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) ainsi que 20 à 23, 25 et 26 RPAC.

- 8) Par lettre de son conseil du 13 novembre 2013, Mme X_____, se référant à l'entretien de service qui venait d'avoir lieu le même jour et contestant les faits qui lui avaient été reprochés dans le courrier de M. A_____ du 22 octobre 2013, a sollicité du DIP que ce dernier lui communique le rapport établi par le groupe de confiance, qui avait été adressé à la secrétaire générale du département, verse à la procédure les rapports de visite figurant dans le dossier des enseignants, le procès-verbal d'audition des doyens du 2 septembre 2013 ainsi que les documents officiels attestant le nombre de demandes de départ de l'établissement Z_____ de 2006 à 2013, et auditionne quatorze personnes en sa présence, après quoi un délai devrait lui être octroyé pour qu'elle puisse fournir par écrit ses déterminations.
- 9) Par décision du 20 décembre 2013, la conseillère d'Etat en charge du DIP, faisant suite aux courriers de Mme X_____ des 13, 20 et 28 novembre 2013, a indiqué qu'elle saisirait les préposées à la protection des données et à la transparence pour trancher la question de la remise éventuelle à l'intéressée du rapport du groupe de confiance, la responsable de ce dernier ayant remis à la secrétaire générale du DIP une version caviardée de la recommandation du 4 juillet 2013 avec la précision qu'elle ne pourrait être transmise qu'à la chambre administrative dans la mesure où elle l'exigerait, en raison d'une interprétation stricte de l'art. 8 du règlement relatif à la protection de la personnalité à l'Etat de Genève du 12 décembre 2012 (RPPers - B 5 05.10), de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 5 octobre 2001 (LIPAD - A 2 08), notamment son art. 26 al. 2, ainsi que de la jurisprudence récente en la matière.

S'agissant des autres documents dont la remise était sollicitée par Mme X_____, il n'était pas reproché à celle-ci l'absence des rapports de visite mais le fait qu'ils n'aient pas été transmis à certains enseignants. Il n'y avait pas eu de procès-verbal d'audition lors de la rencontre de M. A_____ avec les doyens le 2 septembre 2013, mais il allait être demandé à ces derniers de confirmer leurs déclarations par écrit sur ce point, documents qui seraient alors transmis dans les meilleurs délais à Mme X_____. Le nombre de demandes de départ de l'établissement Z_____ semblait être sans pertinence dans la mesure où les griefs à l'égard de Mme X_____ portaient sur les arrêts maladie successifs du personnel du bureau de gestion, éléments qui seraient remis à l'intéressée à la condition que ces personnes donnent leur accord pour la transmission de ces informations hautement confidentielles.

S'agissant de la liste des personnes dont Mme X_____ sollicitait l'audition, le DIP estimait être en possession de suffisamment d'éléments à ce stade du dossier et n'avoir pas de raison de penser que ces personnes seraient amenées à anéantir les témoignages écrits qui avaient été remis à l'intéressée. Il était à ce

sujet confirmé que les argumentaires écrits de Madame C_____ seraient naturellement pris en compte dans la décision finale et avaient également été versés au dossier de Mme X_____.

En conséquence, la conseillère d'Etat a informé Mme X_____ de sa décision incidente, exécutoire nonobstant recours, de ne pas procéder à l'audition des personnes mentionnées dans son courrier du 13 novembre 2013.

- 10) Par recours déposé le 10 janvier 2014 au greffe de la chambre administrative, cause A/73/2014, Mme X_____ a conclu à ce que ladite chambre annule cette décision de la conseillère d'Etat refusant d'administrer les preuves requises par elle dans le cadre de la procédure administrative la concernant et ordonne l'administration de ces preuves, déboute le département de toutes autres ou contraires conclusions et le condamne aux dépens, y compris une indemnité de procédure.

Préalablement, elle a sollicité que la chambre de céans, statuant sur mesures provisionnelles au sens de l'art. 21 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), ordonne au DIP de suspendre la procédure introduite à son encontre et pouvant conduire à la résiliation des rapports de service pour motifs fondés au sens de l'art. 129A de la loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 (LIP - C 1 10), jusqu'à droit jugé par ladite chambre sur le présent recours.

La recourante a notamment produit plusieurs lettres de soutien rédigées au mois de janvier 2014 par des enseignants et collaborateurs de l'établissement Z_____.

- 11) Dans sa réponse du 22 janvier 2014, le département a conclu, à la forme, à l'irrecevabilité du recours de Mme X_____ faute de préjudice irréparable au sens de l'art. 57 let. c LPA, ainsi qu'au rejet des demandes de restitution de l'effet suspensif et de mesures provisionnelles formées par la recourante.

L'intimé a notamment déposé des lettres et témoignages écrits de collaborateurs se plaignant de la recourante, que la conseillère d'Etat lui avait transmis en date du 21 janvier 2014, un délai de quinze jours lui étant imparti pour formuler ses éventuelles observations sur ces pièces, de même que sur le procès-verbal de l'entretien de service.

A ce jour, aucune décision définitive n'avait été encore prise par le DIP, qui attendait toujours les déterminations de la recourante relativement au procès-verbal de l'entretien de service. A ce stade, ordonner au DIP de stopper la procédure reviendrait à déclarer que l'Etat employeur ne pouvait pas instruire s'il existait ou non un motif fondé de résiliation et procéder à l'appréciation anticipée des preuves, cas échéant, qu'il ne pouvait pas procéder à un reclassement de

Mme X_____, étape pourtant imposée par la loi et qui était dans l'intérêt de la recourante.

- 12) Dans ses observations du 30 janvier 2014, Mme X_____ a maintenu ses conclusions.
- 13) Après quoi, la cause a été gardée à juger concernant les mesures provisionnelles et la recevabilité du recours.
- 14) Par décision du 5 février 2014, le vice-président de la chambre administrative a refusé d'ordonner les mesures provisionnelles sollicitées par la recourante.
- 15) Les arguments des parties seront repris en tant que de besoin dans la partie en droit.

EN DROIT

- 1) Le recours est recevable relativement à la compétence de la chambre administrative et au respect du délai (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b LPA).
- 2) En vertu de l'art. 57 let. c LPA, sont susceptibles d'un recours les décisions incidentes, si elles peuvent causer un préjudice irréparable ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse.

Cette disposition légale a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b 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 ; 133 II 629 consid. 2.3.1). Un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c ; 125 II 613 consid. 2a). 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 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1 ; ATA/305/2009 du 23 juin 2009 consid. 2b et 5b et les références citées). Un dommage de pur fait, tel que la prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, n'est notamment pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 133 IV 139 précité consid. 4 ; 131 I 57 consid. 1 ; 129 III 107 consid. 1.2.1 ; 127 I 92 consid. 1c ; 126 I 97 consid. 1b).

- 3) La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art 57. let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/715/2013 du 29 octobre 2013 consid. 3 ; ATA/65/2012 du 31 janvier 2012 ; ATA/365/2010 du 1^{er} octobre 2010 consid. 3b).

En matière d'enquête administrative, elle a déclaré irrecevable, pour défaut de préjudice, un recours contre une décision d'ouverture d'une enquête administrative (ATA/305/2009 précité), de même qu'un recours contre une décision de l'enquêteur administratif d'entendre en qualité de témoins des collaborateurs d'une autorité ayant requis du Conseil d'Etat l'ouverture de l'enquête administrative (ATA/715/2013 du 29 octobre 2013 consid. 3).

Elle a également nié un préjudice irréparable en cas d'ouverture d'une procédure de reclassement, une telle décision étant au contraire destinée, dans l'hypothèse où le reclassement aboutirait, à éviter ou à atténuer les effets de la décision de licencier envisagée (ATA/825/2013 du 17 décembre 2013 consid. 8 ; ATA/293/2013 du 7 mai 2013 consid. 10).

- 4) De son côté, le Tribunal fédéral (Arrêt 2P.183/2005 du 19 juillet 2005) a rejeté un recours dirigé contre un jugement du Tribunal administratif du canton de Neuchâtel du 29 juin 2005. Cette juridiction avait déclaré irrecevable un recours contre une décision de refus d'audition de témoins dans le cadre d'une enquête administrative au motif qu'une telle décision prise en matière d'administration des preuves ne pouvait causer un préjudice irréparable. La notion de décision incidente créant un dommage irréparable, prévue par le droit de procédure administrative cantonale pour régir les conditions de recevabilité d'un recours contre une décision incidente, avait été interprétée par cette instance conformément à celle prévue par le droit fédéral (art. 45 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021) et le jugement attaqué ne pouvait être taxé d'arbitraire.
- 5) Dans le cas présent, l'intimé envisage une résiliation des rapports de service de la recourante, voire, préalablement, un reclassement.
- 6) Selon la recourante, le préjudice irréparable résulte du fait qu'en cas de licenciement, la chambre administrative, dont le pouvoir d'examen est limité à l'établissement des faits et à l'examen du droit, à l'exclusion de l'opportunité (art. 61 al. 2 LPA), ne pourra pas procéder à une instruction aussi efficace que celle que l'intimé peut mener. En outre, ladite chambre ne pouvant, en cas de licenciement non fondé, que proposer sa réintégration au département et non le forcer, seule une indemnité correspondant à un mois au minimum et vingt-quatre mois au maximum du dernier traitement brut entrant en ligne de compte en cas de refus (art. 130A al. 1 et 2 LIP), la recourante, actuellement âgée de 60 ans et à quatre ans de la retraite, en subirait un préjudice irréparable. Pas plus que l'art. 131A LIP ne doit donner droit à l'Etat d'« acheter moyennant

indemnisation » la possibilité de violer la Constitution à l'égard de l'un de ses fonctionnaires, l'art. 57 let. c LPA ne doit servir de prétexte pour permettre à l'autorité qui viole de manière flagrante les éléments fondamentaux d'une procédure contradictoire d'échapper à la censure de la juridiction administrative.

Cela étant, par cette argumentation, la recourante perd de vue qu'aucune conséquence n'a pour l'instant été tirée de l'instruction menée par l'intimé relativement à son avenir professionnel.

A teneur de la procédure mise en place suivant les art. 129A LIP et 64 du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles du 12 juin 2002 (RStCE - B 5 10.04) - qui correspondent en grande partie aux art. 21 et 22 LPAC -, c'est par la motivation de la décision de licenciement que l'employeur devra, le cas échéant, lui notifier qu'il aura connaissance des motifs de licenciement définitivement retenus à son encontre et que la recourante pourra - mais à ce seul stade - faire valoir ses droits, au travers d'une instruction complète du recours qu'elle pourrait décider d'interjeter contre la décision finale (ATA/825/2013 précité consid. 10 ; ATA/293/2013 précité consid. 10), en invoquant le cas échéant notamment une violation grave de ses droits de partie.

La condition du préjudice irréparable n'est dès lors pas remplie.

- 7) La seconde hypothèse de l'art. 57 let. c LPA, à savoir la venue à chef immédiate d'une décision finale permettant d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse n'est pas davantage réalisée. L'admission du recours ne serait en effet pas susceptible d'éviter la procédure d'instruction devant le département.
- 8) Vu ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable.
- 9) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 800.- - comprenant également les frais engendrés par la requête de mesures provisionnelles - sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). 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 10 janvier 2014 par Madame X_____ contre la décision du département de l'instruction publique, de la culture et du sport du 20 décembre 2013 ;

met à la charge de Madame X_____ un émolument de CHF 800.- ;

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 ; 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. 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 Pierre Louis Manfrini, avocat de la recourante, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la culture et du sport.

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

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président ségeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :