



8C_322/2023

Arrêt du 21 décembre 2023

I^{ve} Cour de droit public

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Wirthlin, Président, Métral et Bechaalany, Juge suppléante.

Greffière : Mme Elmiger-Necipoglu.

Participants à la procédure

A. _____,
représenté par Me Romain Jordan, avocat,
recourant,

contre

Département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse de la République et canton de Genève,
rue de l'Hôtel-de-Ville 6, 1204 Genève,
intimé.

Objet

Droit de la fonction publique (résiliation des rapports de service),

recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève du 28 mars 2023 (A/1807 /2022-FPUBL ATAS/312/2023).

Faits :

A.

A.a. A. _____, né en 1990, a été engagé le 1er septembre 2020 en qualité de chargé d'enseignement auprès du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après: DIP), enseignant le français au Cycle d'orientation B. _____ (ci-après: cycle B. _____).

A.b. Le 25 février 2021, le directeur du cycle B. _____ s'est entretenu avec l'employé en présence du responsable des ressources humaines (ci-après: RH) auprès de la direction générale de l'enseignement obligatoire (ci-après: DGEO). Il a remis à l'employé une série de captures d'écran d'échanges WhatsApp avec C. _____, élève de 11^{ème} année, datés entre le 29 janvier et le 13 février 2021. Il lui a également remis un courrier daté du même jour le convoquant à un entretien de service. Il en ressort que les parents de l'élève ont déposé une main courante auprès de la bridage des mineurs en raison d'une proximité très inadéquate de A. _____ avec leur fils.

Les échanges WhatsApp étaient annexés à la convocation. Le courrier indiquait que ces faits étaient susceptibles de constituer une violation des art. 123 al. 1 et 2 de la loi genevoise du 17 septembre 2015 sur l'instruction publique (LIP; RS/GE C 1 10) ainsi que 20 et 21 du règlement du 12 juin 2002 fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles (RStCE; RS/GE B 5 10.04), de même qu'un motif de résiliation des rapports de service. A. _____ était libéré immédiatement de son obligation de travailler.
L'entretien de service a eu lieu le 5 mars 2021.

A.c. Par décision du 13 avril 2021, le directeur général de la DGEO a mis fin aux rapports de service de A. _____ avec effet au 31 juillet 2021. La décision était fondée sur une insuffisance de prestations et une

inaptitude à remplir les exigences du poste. A. _____ avait brisé les règles élémentaires d'une distance adéquate entre élève et enseignant et adopté un langage allant à l'encontre du respect et de la tolérance.

B.

B.a. Par arrêté du 27 avril 2022, le Conseil d'Etat a rejeté le recours formé par A. _____. La décision du 13 avril 2021 n'était pas arbitraire et respectait le principe de la proportionnalité.

B.b. Par arrêt du 28 mars 2023, la Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève a rejeté le recours interjeté par A. _____ contre l'arrêté du Conseil d'État.

C.

A. _____ dépose un recours en matière de droit public. Il conclut à l'annulation de cet arrêt et à sa réforme en ce sens que l'arrêté du Conseil d'Etat du 27 avril 2022 soit annulé. Il demande également le constat de la nullité de la décision du 13 avril 2021 prise par le directeur général de la DGEO et sa réintégration.

L'autorité intimée conclut au rejet du recours. La cour cantonale se réfère aux considérants de l'arrêt attaqué.

Considérant en droit :

1.

1.1. Le Tribunal fédéral examine d'office (art. 29 al. 1 LTF) et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (**ATF 147 I 333** consid. 1; **145 II 168**).

1.2. L'arrêt entrepris concerne une contestation de nature pécuniaire en matière de rapports de travail de droit public, de sorte que le motif d'exclusion de l'art. 83 let. g LTF ne s'applique pas. La valeur litigieuse dépasse par ailleurs le seuil de 15'000 fr. ouvrant la voie au recours en matière de droit public en ce domaine (art. 51 al. 1 let. a et al. 2; art. 85 al. 1 let. b LTF). Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes requises, le recours en matière de droit public est recevable au regard des art. 42, 90 et 100 al. 1 LTF.

2.

2.1. Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (**ATF 148 I 160** consid. 3; sur la notion d'arbitraire, cf. **ATF 145 V 513** consid. 4.2) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et pour autant que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

2.2. Sauf exception, la violation du droit cantonal ne peut pas être invoquée en tant que telle devant le Tribunal fédéral (art. 95 LTF). Il est cependant possible de faire valoir que son application consacre une violation du droit fédéral, comme la protection contre l'arbitraire (art. 9 Cst.) ou la garantie d'autres droits constitutionnels (**ATF 148 I 145** consid. 6.1; **145 I 108** consid. 4.4.1). Le Tribunal fédéral n'examine la violation de droits fondamentaux que si ce moyen est invoqué et motivé par le recourant de manière précise (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée. Appelé à revoir l'interprétation d'une norme cantonale sous l'angle de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain (**ATF 147 I 241** consid. 6.2.1). En revanche, si l'application de la loi défendue par l'autorité cantonale ne s'avère pas déraisonnable ou manifestement contraire au sens et au but de la disposition ou de la législation en cause, cette interprétation sera confirmée, même si une autre solution - même préférable - paraît possible (**ATF 148 I 145** consid. 6.1 et les arrêts cités).

3.

Le litige porte sur la compétence de la DGEO d'évoquer l'affaire et de résilier les rapports de service qui liaient le recourant au DIP. Le recourant ne conteste pas pour le reste la conformité au droit de la résiliation.

3.1. Selon l'art. 136 LIP, pour les membres du corps enseignant non nommés, les conditions de résiliation des rapports de service avec préavis ou avec effet immédiat sont fixées par voie réglementaire (al. 1). Le Conseil d'Etat peut déléguer la compétence de résiliation aux directions d'établissement scolaire agissant d'entente avec le service des ressources humaines compétent du département. Le Conseil d'Etat peut déléguer la compétence de résilier les rapports de service avec effet immédiat au conseiller d'Etat chargé du département agissant d'entente avec l'office du personnel de l'Etat. Il peut autoriser la sous-délégation de cette compétence aux directions d'établissement scolaire agissant d'entente avec le service des ressources humaines compétent du département (al. 2).

3.2. L'art. 78 RStCE, relatif aux chargés d'enseignement, prévoit que la direction d'établissement scolaire, agissant d'entente avec la direction des ressources humaines compétente du département, peut mettre fin aux rapports de service avec préavis de 3 mois pour la fin d'un mois. En vertu de l'art. 80 al. 5 RStCE, les décisions du département autres que celles citées aux alinéas 1 et 4 peuvent faire l'objet d'un recours au Conseil d'Etat. La décision sur recours du Conseil d'Etat peut faire l'objet d'un recours à la chambre administrative de la Cour de justice (al. 6). Selon l'art. 1B RStCE, la conseillère ou le conseiller d'Etat chargé du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse est l'autorité compétente pour la catégorie des fonctionnaires sous sa responsabilité (al. 1). La direction générale concernée est l'autorité compétente pour les autres catégories de personnel sous sa responsabilité. L'engagement et l'augmentation du taux d'activité peuvent être soumis à l'accord de la secrétaire générale ou du secrétaire général par la conseillère ou le conseiller d'Etat chargé du département (al. 2). Demeurent notamment réservées les compétences spécifiques prévues par le règlement (al. 3 let. a).

3.3. L'art. 12 de la loi genevoise du 1er juin 2023 sur la procédure administrative (LPA; RS/GE E 5 10) dispose qu'en l'absence de dispositions légales leur attribuant spécialement la compétence de statuer, les services des départements agissent sur délégation et prennent leurs décisions en tant qu'organes au nom et pour le compte du département auquel ils sont rattachés (al. 1). L'autorité administrative hiérarchiquement supérieure ne peut évoquer une affaire traitée par une autorité subordonnée si cela a pour effet de priver les parties d'une possibilité de recours à une juridiction administrative (al. 3).

3.4. L'art. 1 de la loi genevoise du 16 septembre 1993 sur l'exercice des compétences du Conseil d'Etat et l'organisation de l'administration (LECO; RS/GE B 1 15) indique que le Conseil d'Etat exerce le pouvoir exécutif et prend les décisions de sa compétence. Selon l'art. 3 LECO, le Conseil d'Etat peut en tout temps évoquer, le cas échéant pour décision, un dossier dont la compétence est départementale en vertu de la loi ou d'un règlement, ou a été déléguée lorsqu'il estime que l'importance de l'affaire le justifie et pour autant qu'il ne s'agisse pas d'une matière où il est autorisé de recours.

4.

Dans son arrêt, la chambre administrative a retenu que, selon l'art. 78 al. 1 RStCE, la compétence pour mettre fin aux rapports de service appartenait à la direction de l'établissement scolaire, d'entente avec la direction des ressources humaines du département. La décision de résiliation des rapports de service du 13 avril 2021 avait toutefois été prise par le directeur général de la DGEO, soit l'autorité hiérarchiquement supérieure au directeur du cycle B. _____. Les juges cantonaux ont tout d'abord relevé que le recourant avait eu la possibilité de recourir devant le Conseil d'Etat, soit la juridiction administrative désignée comme autorité de recours contre la décision de résiliation litigieuse (art. 80 al. 5 RStCE), avant de saisir la chambre administrative. L'art. 12 al. 3 LPA selon lequel l'évocation est possible à moins que cela ait pour conséquence de priver les parties d'une possibilité de recours à une juridiction administrative avait ainsi été respecté.

La chambre administrative a ensuite examiné si la loi conférait expressément la compétence décisionnelle à l'autorité inférieure, auquel cas l'évocation ne serait pas possible selon la doctrine et la jurisprudence. Elle a retenu qu'en l'occurrence, contrairement à ce qui prévalait pour le corps enseignant nommé (art. 141 LIP), la loi applicable ne désignait pas expressément l'autorité compétente pour résilier les rapports de service des membres du corps enseignant non nommés. Elle se limitait à renvoyer sur ce point au règlement (art. 136 al. 1 LIP). Toujours selon les juges cantonaux, on ne se trouvait donc pas dans la situation où la loi confère expressément la compétence décisionnelle à l'autorité inférieure. L'art. 12 al. 3 LPA, qui prévoit expressément la possibilité pour l'autorité supérieure d'évoquer une affaire traitée par une autorité subordonnée, l'emportait ainsi sur la disposition réglementaire. La chambre administrative a encore relevé que la LIP consacrait expressément la compétence de la DGEO pour les catégories de personnel autres que des fonctionnaires, de sorte que le prononcé de la décision litigieuse n'apparaissait nullement étranger à son champ d'action (art. 1B LIP [recte: RStCE] et 130 al. 6 LIP, pour la compétence de la DGEO de mettre un terme à une mission complémentaire confiée à un enseignant en cas de motif fondé). Les juges cantonaux en ont déduit que la DGEO, en sa qualité d'autorité supérieure du directeur du cycle B. _____, était compétente pour mettre fin aux rapports de service du recourant. Ils ont donc rejeté le grief tiré de la nullité de la décision de résiliation du 13 avril 2021.

5.

5.1. Dans un grief unique, le recourant se plaint d'une violation de son droit à une autorité compétente (art. 29 al. 1 Cst.) et d'une application arbitraire du droit cantonal (art. 9 Cst.), à savoir des art. 12 al. 3 LPA, 136 LIP, 3 LECO ainsi que de l'art. 78 RStCE. Il estime qu'en l'espèce, l'évocation ne serait pas possible, car la loi conférerait expressément la compétence décisionnelle à l'autorité inférieure. Il soutient d'abord que l'art. 78 al. 1 RStCE constituerait une base légale désignant spécifiquement l'autorité compétente, conformément à la clause de délégation prévue à l'art. 136 al. 2 LIP. Une loi au sens formel ne serait pas requise, l'art. 12 al. 1 LPA se référant à la notion de "dispositions légales leur attribuant spécialement la compétence de statuer". L'évocation serait ainsi exclue et le raisonnement arbitraire. Deuxièmement, le recourant estime que l'art. 136 LIP désignerait bel et bien l'autorité compétente pour le personnel non nommé. En effet, la loi au sens formel retiendrait que la compétence peut être sous-déleguée "aux directions d'établissement scolaire" (art. 136 al. 2 LIP). Les motifs de la cour cantonale à cet égard seraient donc manifestement faux et ce raisonnement permettrait à la DGEO de contourner la volonté du législateur. Troisièmement, l'art. 12 al. 3 LPA n'aurait pas une portée générale autorisant l'évocation, mais ne ferait que poser une limite

procédurale à cet égard. Cette disposition devrait se lire avec l'art. 3 LECO, qui lui serait postérieur. Selon la jurisprudence et la doctrine, seul le Conseil d'Etat disposerait du pouvoir d'évocation depuis que l'art. 3 LECO aurait été modifié même sur les décisions qui relèveraient, selon la législation, expressément de la compétence d'une autorité. En outre, l'art. 1B LIP cité par la cour cantonale n'existerait pas et l'art. 130 al. 6 LIP serait sans pertinence. Le raisonnement des juges cantonaux serait également arbitraire dans son résultat puisque le recourant n'aurait pas eu droit à l'autorité compétente en vertu de la loi pour trancher son recours. Enfin, il contreviendrait à la garantie de l'art. 29 al. 1 Cst., car l'autorité supérieure ne serait pas habilitée à se saisir d'un litige qui devrait être tranché par une autorité inférieure, à moins que la loi ne le lui permette expressément.

5.2. Selon un principe général de droit administratif, les unités administratives supérieures peuvent en tout temps prendre la responsabilité d'un dossier pour décision. L'art. 47 al. 4 de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA; RS 172.010) le prévoit expressément au niveau de l'administration fédérale. On appelle ce procédé "évocation" (en allemand, "Evokation" ou "Selbsteintritt"; **ATF 138 III 90** consid. 2.6; cf. ég. arrêt 1C_283/2019 du 24 juillet 2020 consid. 3.5). L'évocation découle du pouvoir de contrôle en tant que l'autorité hiérarchiquement supérieure traite directement l'affaire au lieu de la confier à l'autorité subordonnée (Tschannen/Zimmerli/Müller, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5e éd. 2022, n. 155; cf. ég. Thierry Tanquerel, *Manuel de droit administratif*, 2e éd. 2018, n. 124 let. e). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral et comme le relève la doctrine, l'évocation n'est pas possible si la loi confère expressément la compétence décisionnelle à l'autorité inférieure (à moins que le pouvoir d'évocation ne repose lui-même sur une base légale expresse; arrêts 1C_283/2019 du 24 juillet 2020 consid. 3.5 et 2C_1016/2018 du 5 juin 2019 consid. 3.5; Thierry Tanquerel, *op. cit.*, n. 124 let. e; cf. également Tschannen/Zimmerli/Müller, *op. cit.*, n. 155). Pour l'administration fédérale, l'art. 47 al. 5 LOGA dispose que les dispositions impératives de la législation en matière d'organisation judiciaire concernant l'attribution de compétence sont réservées. Cette limitation vise à éviter que l'évocation ne supprime une instance et à garantir entièrement les possibilités de recours (**ATF 138 III 90** consid. 2.6; cf. ég. arrêt 1C_283/2019 précité consid. 3.5 et Message du 20 octobre 1993 concernant la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [LOGA], FF 1993 III 949 ss).

5.3. L'argumentation du recourant ne convainc pas. Contrairement à ce qu'il prétend, l'art. 136 al. 2 LIP ne désigne pas l'autorité compétente pour résilier les rapports de service du corps enseignant non nommé, mais permet au Conseil d'Etat, par la voie réglementaire, de s'octroyer ou de déléguer la compétence de résilier les rapports de service. Au demeurant, l'éventuelle sous-délégation aux directions d'établissement scolaire mise en avant par le recourant se rapporte uniquement à la compétence de résilier les rapports de service avec effet immédiat (et non de façon ordinaire). Outre le fait que cette compétence n'est pas pertinente en l'espèce, le Conseil d'Etat n'a précisément pas fait usage de cette possibilité et n'autorise pas une telle sous-délégation (cf. art. 78 al. 3 RStCE), ce qui montre bien que l'art. 136 al. 2 LIP ne désigne pas l'autorité compétente. Le recourant ne peut pas non plus être suivi lorsqu'il avance, sur la base d'une simple référence à l'art. 12 al. 1 LPA, que l'art. 78 al. 1 RStCE constituerait une base légale suffisante pour désigner spécifiquement l'autorité compétente et qu'une loi au sens formel ne serait pas nécessaire. L'interprétation de la juridiction cantonale d'après laquelle une telle base légale formelle serait nécessaire échappe au grief de l'arbitraire (cf. consid. 2.2 supra).

5.4. Le recourant postule ensuite que seul le Conseil d'Etat disposerait du pouvoir d'évocation depuis la modification de l'art. 3 LECO. A cet effet, il invoque, sans la citer, la jurisprudence que confirmeraient les commentateurs et autres auteurs. Or, si l'arrêt du 9 février 2016 de la Chambre administrative (ATA/125/2016), auquel le recourant semble se référer de façon implicite mentionne certes, en lien avec les mesures d'éloignement d'un étranger, que "le droit d'évoquer un dossier de la compétence d'un département ou qui a été déléguée, n'est reconnu qu'au Conseil d'Etat (art. 3 LECO)" (consid. 11c), ces propos sont relativisés plus loin dans l'arrêt lorsque les juges relèvent que la clause de délégation contenue dans la disposition sous revue "laiss[e] ouverte la possibilité pour le [département] d'évoquer un dossier à l'instar du pouvoir conféré au Conseil d'Etat par la LECO à propos d'affaires traitées par un département" (consid. 18). La Chambre administrative a par ailleurs admis, dans un autre arrêt plus récent, que le supérieur hiérarchique deux niveaux au-dessus du fonctionnaire, et non seulement le supérieur direct, était a fortiori compétent pour prononcer un blâme sur la base de l'art. 207 du règlement sur le personnel de l'université entré en vigueur le 17 mars 2009 (ATA/739/2021 du 13 juillet 2021, consid. 3). En outre, l'exposé des motifs relatif au projet de loi modifiant la LECO (délégation de compétences aux départements) présenté par le Conseil d'Etat genevois le 18 novembre 2009 (PL 10579, p. 19 s.) révèle que la nouvelle teneur de l'art. 3 LECO fait suite à une décision du 27 août 2004 de la Commission de recours des fonctionnaires de police de prison (ACOM/80/2004). Celle-ci constatait la nullité d'un arrêté du Conseil d'Etat ouvrant une enquête administrative sur la base de l'art. 37 de la loi du 26 octobre 1975 sur la police (LPol; RS/GE F 1 05), car le texte de cette disposition confiait la compétence de l'ouverture d'une enquête administrative au "chef du département". La modification de l'art. 3 LECO visait ainsi à préciser que tout dossier de la compétence de l'administration peut être examiné par le Conseil d'Etat. L'interprétation par les juges cantonaux de l'art. 12 al. 3 LPA n'apparaît ainsi pas arbitraire au regard de l'art. 3 LECO.

5.5. Par ailleurs, une erreur de plume dans l'arrêt cantonal a manifestement causé la référence à l'art. 1B LIP (au lieu de l'art. 1B RStCE cité au consid. 4.2 de l'arrêt attaqué) et l'art. 130 al. 6 LIP sur les missions complémentaires servait uniquement d'illustration, de sorte que les critiques à cet égard sont infondées.

5.6. Finalement et contrairement à ce qu'il allègue, le recourant a eu droit à l'autorité compétente en vertu de la loi pour trancher son recours. Il a en effet pu porter sa cause devant le Conseil d'Etat, puis devant la chambre administrative de la Cour de justice (art. 80 al. 5 et 6 RStCE).

5.7. Il ressort de ce qui précède que les juges cantonaux pouvaient retenir sans tomber dans l'arbitraire ou contrevenir à la garantie de l'art. 29 al. 1 Cst. que la DGEO était compétente pour se saisir du litige.

6.

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté. Le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Bien qu'il obtienne gain de cause, l'intimé n'a pas le droit à des dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative.

Lucerne, le 21 décembre 2023

Au nom de la IVe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Wirthlin

La Greffière : Elmiger-Necipoglu