



POUVOIR JUDICIAIRE

A/4352/2019-FPUBL

ATA/45/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 17 janvier 2020

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Stéphane Penet, avocat

contre

B_____

représentée par Me Constansa Sudre, avocate

Vu, en fait, la décision du 23 octobre 2019 de l'établissement médico-social la B_____ (ci-après : EMS) résiliant les rapports de service avec Monsieur A_____, aide de cuisine, pour le 31 janvier 2020, au motif de violations graves de ses devoirs de fonction ayant mis à mal la confiance liant les parties, celui-ci s'étant présenté très alcoolisé durant ses heures de travail, ayant menacé ses collègues et paralysé le service le 29 mars 2018, comportement s'étant reproduit par la suite ;

vu le recours interjeté le 25 novembre 2019 devant la chambre administrative de la Cour de justice par M. A_____ contre cette décision, dont il a demandé l'annulation, concluant à sa réintégration, subsidiairement au paiement d'une indemnité de dix-huit mois de salaire ; il souffrait de potomanie, ce qui le conduisait à boire constamment, quel que soit le liquide ; à l'exception de l'incident du 29 mars 2018, il avait toujours donné satisfaction à son employeur ; après cet événement, il s'était senti épié, ce qui l'avait conduit à une situation nécessitant son hospitalisation ; après une période d'incapacité de travail totale, il avait retrouvé une capacité de travail de 60 % ;

que l'EMS a conclu au rejet du recours ; l'incident du 29 mars 2018 était grave : à 20h00, le recourant, alcoolisé, avait fumé dans la chaîne de distribution des repas, vociféré, et bloqué l'accès au tunnel de nettoyage ; invité à rentrer chez lui, il avait refusé et hurlé en brandissant des couverts, dont un couteau, face à ses collègues ; sa supérieure, arrivée à 21h15, avait constaté la présence de cendres partout et des mégots dans la chaîne de distribution des repas ; le recourant était hors de lui, refusant de partir ; finalement, un intérimaire s'était « jeté sur lui pour le ceinturer » et le conduire dehors ; sa supérieure l'avait ramené chez lui ; le lendemain, le recourant avait expliqué qu'il avait consommé la veille dix cachets d'antidépresseur et de l'alcool et reconnaissait avoir fumé dans la chaîne de distribution des repas ; le 20 août 2018, il ne s'était pas présenté à son poste de travail ; atteint par téléphone, il avait indiqué avoir été tabassé par la police et apporterait un certificat médical ; arrivé à l'EMS, manifestement sous l'emprise de l'alcool, il avait insulté le chef de service ; celui-ci l'avait accompagné vers l'adjointe aux ressources humaines ; un entretien avait été impossible à mener, le recourant se montrant menaçant, insultant et misogyne ; le recourant s'était levé, avait fait tomber une chaise et était sorti en claquant la porte ; inquiète pour la sécurité des collaborateurs de l'EMS, l'adjointe précitée avait averti la police, qui s'était rendue rapidement sur les lieux, mais n'avait pas retrouvé le recourant ; au mois de septembre 2018, ce dernier avait envoyé trois messages via « MSN » à sa collègue Madame C_____ au contenu : « Tu es une sale femme ! » ; le 13 juillet 2019, M. A_____, qui était alors en arrêt de travail, s'était introduit dans les cuisines de l'EMS ; il avait du mal à marcher et n'avait pas reconnu son collègue, Monsieur D_____ ;

que l'EMS a encore exposé qu'il avait respecté la procédure de licenciement, notamment le droit d'être entendu du recourant, et relevé qu'un reclassement aurait été impossible ; les contacts avec le recourant avaient été extrêmement difficiles et conflictuels, rendant illusoire toute possibilité de discussion constructive en vue d'un

reclassement, étant relevé que l'EMS ne pouvait décemment recommander ce collaborateur au vu des manquements constatés ;

qu'il ressort des pièces produites par l'EMS, notamment d'un courrier du recourant du 16 janvier 2019 à l'intimé qu'il reconnaissait avoir été ivre le 20 août 2018, raison pour laquelle il ne s'était pas présenté sur son lieu de travail ; que selon le certificat médical du 29 octobre 2019 des Hôpitaux universitaires de Genève, le recourant avait, le 28 octobre 2019, été admis pour sa 8^{ème} hospitalisation pour « mise à l'abri des idées suicidaires dans un contexte social difficile et une addiction à l'alcool » et était « actuellement abstinent, mais dans un environnement protégé » ;

que l'EMS a requis le retrait de l'effet suspensif ; le lien de confiance ayant définitivement été rompu, la poursuite des rapports de travail était impossible ; par ailleurs, l'EMS ne pourrait, à défaut de retrait de l'effet suspensif, procéder à l'engagement d'un remplaçant ; enfin, il n'était pas certain qu'en cas de confirmation du licenciement, l'EMS puisse recouvrer les salaires indûment versés ;

que le recourant s'est opposé à la requête de retrait de l'effet suspensif ; les faits retenus par l'EMS étaient certes regrettables ; ils étaient cependant dus à un état médical ayant empêché le recourant de se contrôler ; ces événements n'étaient que ponctuels ; l'EMS pouvait tout à fait engager un remplaçant ; en cas de retrait de l'effet suspensif, le recourant serait contraint de s'inscrire auprès de l'office cantonal de l'emploi auquel il devrait, le cas échéant, rembourser les indemnités perçues à l'issue de la présente procédure ;

que sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger sur effet suspensif ;

Considérant, en droit, l'art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative de la Cour de justice du 26 septembre 2017, à teneur duquel les décisions sur effet suspensif sont prises par la présidente de ladite chambre, respectivement par la vice-présidente, ou en cas d'empêchement de celles-ci, par un juge ;

qu'aux termes de l'art. 66 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; que toutefois, lorsque 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 (al. 3) ;

que, par ailleurs, l'art. 21 al 1 LPA permet le prononcé de mesures provisionnelles ;

que selon la jurisprudence, des mesures provisionnelles - au nombre desquelles compte le retrait 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 (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/898/2019 du 14 mai 2019 ; ATA/503/2018 du 23 mai 2018) ; qu'elles ne

sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, spéc. 265) ;

que, par ailleurs, l'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405) ;

que la chambre de céans dispose dans l'octroi de mesures provisionnelles d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1) ;

qu'en l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir été sous l'emprise de l'alcool sur son lieu de travail le 29 mars 2018 ; qu'il ressort également de son courrier du 16 janvier 2019 à l'intimé qu'il reconnaît avoir été ivre le 20 août 2018, raison pour laquelle il ne s'était pas présenté sur son lieu de travail ; que selon le certificat médical du 29 octobre 2019 des Hôpitaux universitaires de Genève, le recourant avait, le 28 octobre 2019, été admis pour sa 8^e hospitalisation pour « mise à l'abri des idées suicidaires dans un contexte social difficile et une addiction à l'alcool » et était « actuellement abstinent, mais dans un environnement protégé » ;

qu'au vu des éléments qui précèdent, l'autorité intimée rend, prima facie et sans préjudice de l'examen au fond, vraisemblable son intérêt à ne pas exposer ses résidents, à savoir des personnes vulnérables, à l'éventualité d'un comportement inadéquat du recourant, la procédure portant en particulier sur l'incapacité de celui-ci dans le passé à maîtriser sa consommation d'alcool lorsqu'il travaillait ;

que, par ailleurs, selon la jurisprudence de la chambre administrative, rendue en matière des résiliation des rapports de service, l'intérêt privé du recourant à conserver les revenus relatifs au maintien desdits rapports doit céder le pas à l'intérêt public à la préservation des finances de l'État (ATA/1559/2019 du 21 octobre 2019 ; ATA/191/2019 du 26 février 2019), étant relevé que le recourant ne fait pas valoir qu'en l'absence de restitution de l'effet suspensif, il s'exposerait à un préjudice difficilement réparable ;

que, partant, l'intérêt de l'intimée à l'exécution immédiate de la décision querellée l'emporte sur celui du recourant à renoncer à ladite exécution ;

qu'il sera statué sur les frais de l'incident avec la décision au fond.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

Retire l'effet suspensif au recours ;

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, 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. 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 à Me Stéphane Penet, avocat du recourant, ainsi qu'à Me Constansa Sudre, avocate de l'intimée.

La présidente :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :