

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3756/2022-FPUBL

ATA/1269/2022

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 16 décembre 2022

sur mesures provisionnelles

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Daniela Linhares, avocate

contre

COMMUNE DE B_____

représentée par Me Audrey Pion, avocate

Vu, en fait, la décision du 14 octobre 2022 de la commune de B_____ (ci-après : la commune), déclarée exécutoire nonobstant recours, résiliant les rapports de service de Monsieur A_____ avec effet immédiat en raison d'un comportement dangereux et inapproprié dans le cadre de la conduite du véhicule (balayeuse), d'un comportement volontairement nuisible à autrui ainsi qu'une attitude inadéquate en raison de propos insultants, sexistes et irrespectueux dans le cadre de son activité professionnelle, ceci entraînant une rupture irrémédiable du lien de confiance ;

vu le recours expédié le 14 novembre 2022 par M. A_____ à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, dont il demande l'annulation, concluant à sa réintégration immédiate ; qu'à titre préalable, il a notamment requis la restitution de l'effet suspensif et sa réintégration immédiate ; qu'il a exposé avoir été engagé temporairement à la commune en 2017 en qualité de balayeur au service de la voirie, puis comme équipier auxiliaire dès le 11 novembre 2019 ; qu'il était très apprécié de ses responsables ; qu'il avait toutefois été « pris en grippe » par certains de ses collègues à cause de ses bonnes relations avec les cadres ; qu'un collègue s'était plaint de son manque de motivation au travail ; qu'il avait été convoqué par sa hiérarchie ; que la situation s'était péjorée ; qu'il avait été victime de mobbing ; que ses collègues le nommaient « le dépressif » ou « le calimero » ; qu'en son absence, ses surnoms étaient même beaucoup plus grossiers tels que « le gros connard » ou « l'antisocial » ; qu'une pétition avait été lancée à son encontre en vue de son licenciement ; qu'il était en incapacité de travail en raison d'une dépression depuis le 1^{er} septembre 2022 ; que, bien qu'il ait dénoncé les faits de harcèlement dont il était victime, il avait fait l'objet d'une enquête administrative ; que la commune l'avait licencié avec effet immédiat le 14 octobre 2022 ; qu'il contestait les motifs de son licenciement ; qu'il ignorait qui l'avait accusé de proférer des propos inadéquats ; qu'il n'avait jamais fait l'objet d'un avertissement préalable ; qu'en conséquence, la commune avait violé les art. 37 et 102 du statut du personnel de la commune du 20 mai 2014 (LC 33 151; ci-après : le statut) ; qu'il avait été licencié à la suite et en raison des plaintes qu'il avait formulées pour mobbing ; que, bien qu'absent pour raisons de santé entre septembre 2021 et mars 2022, la commune n'avait pris aucune mesure en sa faveur à son retour ; que le licenciement était en conséquence abusif ; que, sur effet suspensif, il devait à tout le moins être réintégré pendant la durée de la procédure dès lors qu'il s'était abruptement retrouvé sans salaire ;

que la commune a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif ; qu'elle avait reçu, entre le 13 et le 26 septembre 2022, plusieurs témoignages de collègues du recourant relatant des faits graves ; qu'il avait été entendu le 5 octobre 2022 ; que le recourant ne prouvait pas l'existence d'un préjudice ; qu'il n'indiquait pas pourquoi il ne percevrait plus les indemnités journalières en lien avec son incapacité de travail actuelle ou à défaut des indemnités chômage ; qu'il ne donnait aucune autre indication sur sa situation financière ; qu'enfin, à teneur du statut, la chambre administrative ne pouvait que proposer une réintégration ;

que, dans sa réplique sur effet suspensif, le recourant a persisté dans ses conclusions ;

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

Considérant, en droit, qu'interjeté en temps utile et devant la juridiction compétente, le recours est, *prima facie*, recevable (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) ;

que les décisions sur mesures provisionnelles sont prises par la présidente ou le vice-président de la chambre administrative ou, en cas d'empêchement de ceux-ci, par un autre juge (art. 21 al. 2 LPA et art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 mai 2020) ;

qu'aux termes de l'art. 66 LPA, 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 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 (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 (*ibid.*) ;

qu'elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper 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) ; qu'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 (Isabelle HÄNER, *op. cit.*, p. 265) ;

qu'à teneur de l'art. 37 du statut, chacune des parties peut résilier les rapports de travail avec effet immédiat pour justes motifs (al. 1) ; que sont notamment considérés

comme justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de la partie qui donne le congé la continuation des rapports de travail (al. 2) ; qu'en cas de résiliation avec effet immédiat par la commune, le membre du personnel doit être entendu préalablement. La résiliation avec effet immédiat fait l'objet d'une décision motivée (al. 3) ;

que si la chambre administrative retient que la résiliation du contrat d'un membre du personnel est contraire au présent statut ou abusif au sens de l'art. 336 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220) , elle peut proposer au Conseil administratif la réintégration du membre du personnel concerné (art. 107 al. 1 statut) ; qu'en cas de refus du Conseil administratif, la chambre administrative alloue au collaborateur une indemnité dont le montant ne peut être inférieur à un mois et supérieur à 6 mois du dernier traitement brut à l'exclusion de tout autre élément de rémunération (art. 107 al. 2 statut) ;

qu'en l'espèce, en cas d'admission du recours, la chambre de céans ne pourrait ordonner la réintégration du recourant, mais uniquement la proposer ; partant, le prononcé de mesures provisionnelles, qui aurait pour effet de réintégrer le recourant pendant la durée de la procédure, irait au-delà des compétences de la chambre administrative, de sorte qu'elle ne peut l'ordonner (ATA/1043/2020 du 19 octobre 2020 ; ATA/641/2020 du 1^{er} juillet 2020 consid. 7 et 8 ; ATA/303/2020 du 19 mars 2020) ;

que, partant, la requête en mesures provisionnelles sera rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'évaluer plus avant les chances de succès du recours ;

qu'il sera statué ultérieurement sur les frais du présent incident.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette la requête de mesures provisionnelles ;

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 jointes à l'envoi ;

communiquée la présente décision à Me Daniela Linhares, avocate du recourant, ainsi qu'à Me Audrey Pion, avocate de la commune de B_____.

Le vice-président :

C. Mascotto

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :