

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1219/2013-FPUBL

ATA/281/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 3 mai 2013

sur effet suspensif

dans la cause

Monsieur H_____

représenté par Me Pierre Ochsner, avocat

contre

VILLE D'ONEX

représentée par Me François Bellanger, avocat

Attendu en fait que :

1. Monsieur H_____, né le _____1972, a été engagé par la Ville d'Onex (ci-après : la ville) le 18 décembre 2009. Il a été nommé agent communal le 15 décembre 2010, exerçant la fonction de bûcheron élagueur au sein de la Fondation du Parc des Evaux.
2. Le 15 juillet 2011, la ville a prononcé un blâme à l'encontre de M. H_____ pour non-respect des devoirs du personnel, en particulier de l'obligation de se conformer aux instructions de ses supérieurs et de respecter l'horaire de travail.
3. Le 19 octobre 2011, la ville a informé M. H_____ qu'il était soupçonné d'avoir consommé des « substances illicites » pendant ses heures de travail. Le conseil administratif et le président de la Fondation des Evaux avaient décidé l'ouverture d'une enquête administrative, sans prononcer de suspension de fonction de l'intéressé.

Dans le cadre de cette enquête, des auditions ont eu lieu les 22 et 28 mars 2012.

4. Les 6 février, 22 mars, 11 mai, 13 juin, 22 juin et 10 juillet 2012, la ville s'est adressée par courrier à M. H_____ ou, pour la dernière de ces dates, à son conseil, en rappelant les devoirs du personnel en matière d'absences.
5. Le 7 novembre 2012, la ville a derechef envoyé un courrier au conseil de M. H_____. Le 4 octobre 2012, ce dernier n'avait pas respecté l'heure d'entrée en service, fixée à 7h. Le 23 octobre 2012, il s'était à nouveau soustrait à ses obligations, en ce sens qu'il n'avait pas avisé sa hiérarchie de son impossibilité de prendre son service dès la connaissance de son empêchement, n'appelant son supérieur qu'à 8h30 pour lui indiquer qu'il devait consulter un médecin pour une douleur au genou ressentie depuis la veille au soir.

Un certificat médical avait par la suite été déposé, mais il ne couvrait que la période allant jusqu'au 30 octobre 2012, ensuite de quoi l'absence de M. H_____ n'avait plus été justifiée. Compte tenu de la violation répétée des devoirs de service, une sanction disciplinaire était envisagée, pouvant aller jusqu'à la résiliation des rapports de service. Un délai de dix jours était accordé à M. H_____ pour émettre des observations à cet égard.

6. M. H_____ a répondu le 30 novembre 2012. Le 23 octobre 2012 à 7h17, il avait appelé sans succès son supérieur, Monsieur R_____. Habitant momentanément Loisin (France), il avait des problèmes de communication téléphonique dus à la difficulté à obtenir en ces lieux un réseau de téléphonie mobile suisse. Il avait par ailleurs déposé le 2 novembre 2012 dans la boîte aux lettres de la mairie d'Onex un certificat médical daté du 31 octobre 2012. Un autre certificat médical daté du 22 novembre 2012 avait été transmis par télécopie le même jour.

7. Par décision du 28 février 2013, déclarée exécutoire nonobstant recours, le conseil administratif de la ville a résilié les rapports de service la liant à M. H_____ pour le 31 mai 2013.

Venaient s'ajouter au blâme prononcé le 15 juillet 2011 et aux manquements dénoncés par courriers des 6 février, 22 mars, 11 mai, 13 juin, 22 juin et 10 juillet 2012, les faits reprochés le 7 novembre 2012, lesquels n'étaient pas contestés sur le fond et constituaient une inobservation répétée des devoirs de service, l'absence de communication de sa domiciliation en dehors du canton de Genève revêtant un caractère aggravant.

8. Par acte posté le 15 avril 2013, M. H_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée, concluant principalement à son annulation, à sa réintégration dans un poste d'agent communal d'Onex et à l'octroi d'une indemnité de procédure, subsidiairement à l'octroi d'une indemnité correspondant à vingt-quatre mois de traitement. Il conclut préalablement à la restitution de l'effet suspensif.

À cet égard, aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'opposait à l'octroi (*recte* : à la restitution) de l'effet suspensif et la ville n'en alléguait aucun. Lui-même était à la recherche d'un logement et devait s'acquitter d'une contribution en faveur de son fils en bas âge.

9. Le 26 avril 2013, la ville a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif.

La décision de résiliation des rapports de service était indépendante de l'enquête administrative encore en cours.

La restitution de l'effet suspensif n'était pas possible, le mécanisme prévu par l'art. 102 du statut du personnel de la ville du 1^{er} janvier 2007 (ci-après : le statut), ne donnant pas à la chambre administrative le pouvoir de maintenir la relation d'emploi contre la volonté de la ville.

Au surplus, cette dernière avait un intérêt public prépondérant à maintenir le bon fonctionnement du Centre des Evaux, perturbé par les problèmes récurrents de comportement de M. H_____, tandis que ce dernier ne pouvait faire valoir aucun intérêt privé autre que celui de garder son emploi, ce qui à teneur de la jurisprudence ne pouvait pas être pris en considération. En outre, l'intéressé n'alléguait pas qu'il n'aurait pas droit à des allocations de chômage s'il devait ne pas avoir retrouvé d'emploi à l'échéance du délai de congé et sa situation en matière de logement était déjà chaotique lorsqu'il était employé par la ville.

10. Sur ce, la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.

Considérant, en droit, que :

1. La compétence pour ordonner la restitution de l'effet suspensif au recours appartient au président de la chambre administrative (art. 7 du règlement interne de la chambre administrative du 21 décembre 2010, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011).

2. 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).

3. 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 (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 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, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess*, RDS 1997 II 253-420, 265).

4. Selon l'art. 102 al. 2 du statut, la chambre administrative ne peut imposer la réintégration d'un agent public en cas de résiliation des rapports de travail au sens des art. 25, 26 ou 51 du statut. Elle ne peut que proposer la réintégration de l'agent communal et, en cas de refus de réintégration de la part du conseil administratif, fixer une indemnité comprise entre un et vingt-quatre mois du dernier traitement brut de l'intéressé.

5. Dans sa détermination, l'autorité intimée a clairement indiqué qu'elle n'entendait pas poursuivre les relations de travail avec le recourant, confirmant notamment « expressément qu'elle refusera toute réintégration, le lien de confiance avec M. H_____ étant définitivement rompu et ne pouvant être rétabli ».

Dès lors, s'il était fait droit à la demande de restitution de l'effet suspensif présentée par le recourant, la chambre de céans rendrait une décision allant au-delà des compétences qui sont les siennes sur le fond, de sorte qu'il n'y a pas lieu de procéder en l'espèce à une pesée des intérêts en présence (ATA/182/2012 du 3 avril

2012 consid. 5 ; ATA/107/2012 du 22 février 2012 ; ATA/92/2012 du 17 février 2012 ; ATA/371/2011 du 7 juin 2011 ; ATA/343/2011 du 25 mai 2011 ; ATA/160/2011 du 11 mars 2011 ; ATA/627/2010 du 8 septembre 2010 ; ATA/388/2009 du 11 août 2009 ; ATA/341/2009 du 21 juillet 2009 et les références citées).

6. La demande de restitution de l'effet suspensif sera ainsi rejetée, le sort des frais de la procédure étant réservé jusqu'à droit jugé au fond.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette la demande de restitution de 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 ; 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 Me Pierre Ochsner, avocat du recourant, ainsi qu'à Me François Bellanger, avocat de la Ville d'Onex.

La présidente :

E. Hurni

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :