RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3700/2017-FPUBL **ATA/706/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 6 juillet 2021

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Raphaël Roux, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

EN FAIT

1) Par décision du 10 juillet 2017, la Ville de Genève (ci-après : la ville) a résilié pour justes motifs les rapports de service la liant, depuis le 21 mars 2011, à Monsieur A_____, né en 1980, avec effet rétroactif au 29 juin 2017, date à laquelle l'employé avait été suspendu de ses fonctions en raison, selon ordonnance pénale du Ministère public (ci-après : MP) du 1er juin 2017, de dommages causés entre le 31 mars et le 1er avril 2016 à un camion du groupe d'intervention de la ville. De plus, il avait reçu un avertissement le 11 novembre 2016 pour avoir notamment prononcé le mot « pute » en s'adressant à une apprentie employée de commerce.

2) Son traitement mensuel s'élevait en 2017 à CHF 6'289.15 bruts, versé treize fois par an.

3) M. A_____ a formé recours le 11 septembre 2017 par devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre la décision du 10 juillet 2017.

Il concluait principalement à son annulation, à ce que sa réintégration soit ordonnée, à ce que la ville soit condamnée à lui verser l'intégralité de son traitement, plus intérêts à 5 % l'an, dès le 29 juin 2017, de même qu'à l'octroi d'une équitable participation aux honoraires de son conseil.

4) Le juge délégué a tenu une audience de comparution personnelle des parties le 5 février 2018, au terme de laquelle la procédure a été suspendue jusqu'à droit connu dans la procédure pénale en cours.

5) Par arrêt du 19 juin 2019, la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice a libéré M. A_____ du chef d'accusation de dommages à la propriété.

6) Le 26 août 2019, la chambre administrative a repris la procédure et a imparti à la ville un délai, plusieurs fois prolongé, pour se déterminer sur la suite de celle-ci.

7) Le 6 mars 2020, la ville a répondu que M. A_____ allait être réintégré au sein de l'administration municipale à compter du 9 mars 2020, aux mêmes conditions salariales. Elle joignait à son écriture la proposition de réintégration adressée à M. A_____ le 4 mars 2020.

8) Après avoir transmis à celui-ci une copie de la détermination du 6 mars 2020, la chambre administrative a, par arrêt du 30 avril 2020, dit que le recours était devenu sans objet, a rayé la cause du rôle et alloué, à la charge de la ville,

une indemnité de procédure de CHF 1'500.- à M. A_____, considérant qu'il avait entièrement obtenu gain de cause.

9) Le Tribunal fédéral a, par arrêt 8C_372/2020 du 19 avril 2021, partiellement admis le recours de M. A_____ contre l'arrêt de la chambre administrative du 30 avril 2020 qu'il a annulé. Il a renvoyé la cause à cette dernière pour qu'elle statue sur les prétentions restées litigieuses devant elle après avoir procédé aux éventuelles mesures d'instruction nécessaires.

Devant la juridiction cantonale, M. A_____ avait conclu à l'annulation de la décision de résiliation des rapports de service puis avait demandé principalement sa réintégration et le versement par l'intimée de l'intégralité de son traitement dès le 29 juin 2017 avec intérêts à 5 % l'an dès cette date ou, subsidiairement, le versement d'une indemnité correspondant à vingt-quatre mois de son dernier traitement brut avec intérêts à 5 % l'an dès le 29 juin 2017.

La chambre administrative n'avait effectué aucune constatation de fait et/ou de droit en lien avec ces conclusions susmentionnées, en particulier celles tendant à l'annulation du licenciement et au versement des arriérés de salaire. Or, elle ne pouvait pas inférer de la réintégration de M. A_____ en cours de procédure que la ville acceptait également de lui verser rétroactivement le salaire qu'il aurait perçu depuis sa suspension jusqu'à sa réintégration. En rayant sans autre la cause du rôle, elle n'avait pas statué sur lesdites conclusions, considérant à tort que M. A_____ avait entièrement obtenu gain de cause.

Par ailleurs, le point de vue de la ville selon lequel elle aurait révoqué implicitement sa décision de licenciement en réintégrant le recourant ne pouvait d'emblée être admis. Quoi qu'il en fût, M. A_____ avait conclu de manière explicite au paiement rétroactif de son traitement.

Il n'appartenait pas au Tribunal fédéral de statuer en première instance sur la question, qui ne relevait pas du droit fédéral, de savoir si la prétention litigieuse était admissible au regard de la voie procédurale. Même à suivre l'avis de la ville, selon laquelle les conclusions pécuniaires de M. A_____ étaient d'emblée irrecevables dès lors qu'elles auraient dû faire l'objet d'une décision préalable de sa part, cela ne dispensait pas la juridiction cantonale de statuer sur la conclusion en paiement des arriérés de salaire et de motiver sa décision - fût-elle d'irrecevabilité - sur ce point.

10) Appelé à se déterminer à la suite de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, M. A_____ a, le 25 mai 2021, rappelé et persisté dans les conclusions principales prises dans son recours du 11 septembre 2017.

Son traitement à compter du 4 mars 2020 correspondait à l'annuité 14, ce qui correspondait à ses années de travail entre 2017 et 2020. Le courrier de la ville

du 4 mars 2020 n'était pas signé comme une décision, mais l'invitait, de manière ambiguë, à en signer le double afin de « faire part de l'acceptation de sa nomination ». Il ne l'avait pas signé, ne le considérant pas comme une nouvelle nomination. Il n'avait reçu aucun traitement entre le 29 juin 2017 et le 9 mars 2020, date de la reprise effective de son activité. Par courriers du 17 juin 2020, puis du 2 juillet 2020, il avait indiqué à la ville demeurer dans l'attente du paiement rétroactif de son traitement et, en cas d'inexécution, il la priait de rendre avant le 30 juin 2020 une décision sujette à recours, motivant son refus. La ville avait répondu qu'elle n'avait pas à rendre une décision formelle tant que la cause était pendante au Tribunal fédéral.

Dans la mesure où la ville l'avait réintégré dans un poste similaire dans le cours de la procédure, sans pour autant rendre de décision révoquant la décision litigieuse, il possédait toujours un intérêt juridique à ce que la chambre administrative prononce son annulation. Sur le fond, la ville ne remettait cependant plus en cause que sa décision du 17 juillet 2017 n'était pas fondée sur de justes motifs. Ladite décision devait partant être formellement annulée.

Il devait donc être replacé dans la situation, avec effet au 29 juin 2017, où il n'aurait pas fait l'objet de cette décision infondée, avec pour conséquence que son traitement lui était dû à compter de cette date, conformément à l'art. 106 du statut du personnel de la ville du 29 juin 2010 (SPVG - LC 21 151), sauf à faire une interprétation arbitraire de cette disposition et à violer le sentiment de justice. L'esprit du SPVG visait à octroyer une protection accrue aux personnes victimes d'un licenciement dont l'illicéité était qualifiée dans les situations visées à son art. 106. Le régime de l'art. 106 SPVG se rapprochait de celui de l'annulabilité du congé de l'art. 10 de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 (loi sur l'égalité, LEg - RS 151.1), les conséquences de la décision judiciaires de l'annulation déployant des effets ex tunc.

Par conséquent, il persistait dans sa conclusion à être réintégré, avec effet et traitement à compter du 29 juin 2017.

La ville avait fait preuve de mauvaise foi en développant soudainement devant le Tribunal fédéral une argumentation selon laquelle sa prétention en paiement devait faire l'objet d'une décision avant d'être soumise à la chambre administrative, alors même qu'elle avait refusé de rendre une telle décision en raison de la litispendance devant la haute instance fédérale. En tout état, sa conclusion en paiement était recevable conformément aux art. 4 al. 4 cum 62 al. 6 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA -E 5 10), puisque la ville avait refusé de rendre une décision sur ce point malgré ses mises en demeures réitérées. Par souci d'économie de procédure, il convenait que la chambre administrative se prononce, dans la mesure où la ville n'entendait manifestement pas donner droit à sa prétention légitime.

Le cas échéant, le refus de lui octroyer un traitement entre juillet 2017 et 2020 constituait un acte dont le caractère illicite provenait de la décision viciée du 10 juillet 2017. Il en résultait un dommage pour lui à hauteur du montant de son traitement, sous déduction des gains, non remboursables, qu'il avait réalisés en vertu de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0) et de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle du 22 mars 2007 (LIASI - J 4 04). Sa prétention se fonderait alors sur l'art. 4A al. 1 let. b LPA.

Bien qu'il plaidait au bénéfice de l'assistance juridique, dans la mesure où le comportement de la ville avait mené à un allongement et une complexification de la procédure, il serait inéquitable que l'attitude d'une collectivité grève le budget d'une autre. Il invitait dès lors la chambre administrative à octroyer des dépens correspondant, selon note produite du 25 mai 2021, à l'intégralité de l'état de frais déposé auprès de l'assistance juridique, soit CHF 9'956.13, TVA incluse, au tarif horaire, de CHF 200.-, restant en-deçà de ceux pratiqués dans la représentation à titre privé, étant encore relevé que son conseil avait renoncé à facturer de nombreuses activités.

11) Par observations du 25 mai 2021, la ville a conclu principalement à l'irrecevabilité des conclusions de M. A_____ dans leur ensemble, subsidiairement à ce qu'il en soit débouté.

Ensuite du délai imparti par la chambre de céans à la ville pour se déterminer compte tenu de l'issue de la procédure pénale, elle avait dû entreprendre des démarches pour pouvoir proposer à M. A_____ un poste correspondant à ses connaissances et aptitudes, ainsi qu'à sa classe de traitement, car le poste qu'il occupait précédemment avait été repourvu. Ces démarches avaient pris un certain temps, d'autant plus qu'elle avait dû adapter le cahier des charges dudit poste au profil de M. A_____.

Ce dernier avait, selon ses propres déclarations devant les autorités pénales, dans un premier temps perçu des indemnités de chômage puis avait travaillé brièvement pour B_____, ainsi que pour l'entreprise C_____.

En réintégrant le recourant le 9 mars 2020, la ville avait tacitement révoqué sa décision de licenciement du 10 juillet 2017. La chambre administrative ne pouvait ainsi l'annuler, dès lors qu'elle avait déjà été révoquée par le Conseil administratif de la ville. La conclusion de M. A_____ sur ce point était donc irrecevable, faute d'objet.

Dans la mesure où la décision attaquée devant la chambre administrative était le licenciement du 10 juillet 2017, les conclusions en paiement de M. A_____ étaient exorbitantes au litige et donc irrecevables. À Genève, toute personne souhaitant faire valoir une prétention pécuniaire devant la Cour de

justice devait, au préalable, obtenir une décision de l'autorité compétente sur ce point.

Si la chambre administrative devait néanmoins recevoir cette conclusion en paiement, elle ne serait pas compétente pour la traiter et devrait la rejeter. En effet, en réclamant son salaire pour la période durant laquelle il n'était plus sous engagement de la ville, M. A_____ réclamait la réparation d'un dommage correspondant à la différence entre ce qu'il avait pu recevoir de l'assurance- chômage et/ou d'un employeur et le salaire qu'il percevait de la ville. Cette prétention ne trouvait pas de fondement dans le SPVG qui, en son art. 106, réglait exhaustivement les conséquences d'un licenciement donné sans justes motifs. Or, cette disposition imposait uniquement une réintégration de l'employé dans un tel cas de figure.

Le paiement de dommages-intérêts pourrait tout au plus être appréhendé par la loi sur la responsabilité de l'État et des communes du 24 février 1989 (LREC - A 2 40), laquelle prévoyait en son art. 7 al. 1 la compétence du Tribunal de première instance civil.

Si par impossible la chambre administrative entrait en matière sur le fond de ces conclusions, elle devrait constater que la ville n'avait commis aucune faute. Elle avait en effet attendu l'échéance du délai de dix jours pour former opposition contre l'ordonnance pénale du MP du 1er juin 2017 avant de rendre la décision querellée, qui s'appuyait sur des faits graves ayant entraîné une rupture du lien de confiance avec son employé. Elle ne pouvait s'attendre à ce que M. A_____ obtienne une restitution de délai, alors même que durant la période où il avait invoqué être malade et prétendument dans l'impossibilité de former opposition, il avait travaillé et quitté son travail tous les jours à 16h00, ce qui lui laissait le temps de se rendre à la Poste de son quartier. Ensuite, dès qu'elle avait connu l'issue de la procédure pénale, elle avait tout mis en œuvre pour lui trouver un poste correspondant à son profil et à sa classe de traitement.

Enfin, si la ville devait être tenue de l'indemniser, le montant du dommage devrait tenir compte des indemnités et revenus réalisés par M. A_____.

12) M. A_____ a répliqué le 17 juin 2021.

La ville tenait un raisonnement contradictoire en admettant d'une part que la décision du 10 juillet 2017 était contraire au droit et, d'autre part, en laissant entendre qu'elle était de bonne foi en le licenciant avec effet immédiat en se fondant sur l'ordonnance pénale du 1er juin 2017. Or, elle avait alors eu accès à l'intégralité de la procédure pénale et partant eu connaissance que les seules charges pesant sur lui étaient de vagues suppositions de ses collègues, qu'il avait contestées devant la police, de même que du fait qu'il n'avait pas été entendu comme prévenu. Elle devait donc s'attendre à ce qu'il forme opposition à

l'ordonnance pénale. Au demeurant, du 11 avril 2017, date à laquelle elle avait consulté le dossier auprès du MP, au 29 juin 2017, elle s'était accommodée de l'état du dossier pénal et avait accepté sa prestation de travail. Il n'y avait donc aucun élément qui permettait à la ville de considérer la relation de travail comme insupportable au 10 juillet 2017, si ce n'était l'existence d'un pli recommandé non retiré par M. A_____ à l'échéance du délai de garde.

Il n'était dans le cas d'espèce pas nécessaire de former une action en responsabilité contre la commune. Il suffisait, par économie de procédure, d'annuler la décision litigieuse viciée et d'appliquer les conséquences juridiques attachées à la disparition ex tunc de ses effets. Ses prétentions en arriéré de son traitement se feraient bien entendu sous déduction des sommes perçues de ses emplois salariés, selon décomptes fournis à la ville. Il conviendrait en revanche de rembourser la caisse de chômage et l'Hospice général compte tenu du caractère subsidiaire de leurs aides.

13) La ville a répondu le 17 juin 2021 aux écritures de M. A_____ du 25 mai 2021 et a notamment donné son interprétation de l'articulation des art. 105 et 106 SPVG. La LEg ne s'appliquait pas aux rapports de droit public.

Si M. A_____ considérait que la ville avait à tort refusé de statuer ou tardé à se prononcer sur ses prétentions pécuniaires, il était surprenant qu'il n'ait pas déposé de recours pour ce motif.

14) Les parties ont été informées, le 18 juin 2021, que la cause était gardée à juger.

15) Leurs arguments et la teneur des pièces figurant à la procédure seront pour le surplus repris et discutés dans la partie en droit ci-dessous, dans la mesure nécessaire au traitement du recours.

EN DROIT

1) La recevabilité du recours a été admise par la chambre administrative dans l'ATA/420/2020 précité et n'a pas été remise en cause.

2) a. En application du principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, l'autorité cantonale à laquelle la cause est renvoyée par celui-ci est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral. Elle est ainsi liée par ce qui a déjà été définitivement tranché par le Tribunal fédéral et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui ou l'ont été sans succès. La motivation de l'arrêt de renvoi détermine dans quelle mesure la cour cantonale est liée à la première décision, décision de renvoi qui fixe aussi bien le cadre du nouvel état de fait que celui de la nouvelle

motivation juridique (arrêt du Tribunal 6B_904/2020 du 7 septembre 2020 consid. 1.1 et les références citées).

b. En l'occurrence, le Tribunal fédéral a, dans son arrêt de renvoi, fait grief à la chambre de céans de ne pas avoir traité les conclusions du recourant tendant à l'annulation de la décision de fin des rapports de service du 10 juillet 2017 et au versement de son traitement entre la date de sa suspension, le 29 juin 2017, et sa réintégration à compter du 9 mars 2020, plus intérêts à 5 % l'an, considérant donc à tort que la proposition de réintégration de l'autorité intimée du 4 mars 2020 mettait fin au litige.

3) a. Selon l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a), ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 let. b). Les juridictions administratives n'ont toutefois pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi, non réalisée en l'espèce (al. 2).

b. Les communes disposent d'une grande liberté de décision dans la définition des modalités concernant les rapports de service qu'elles entretiennent avec leurs agents. Ainsi, l'autorité communale doit bénéficier de la plus grande liberté d'appréciation pour fixer l'organisation de son administration et créer, modifier ou supprimer des relations de service nécessaires au bon fonctionnement de celle-ci, questions relevant très largement de l'opportunité et échappant par conséquent au contrôle de la chambre de céans (art. 61 al. 2 LPA). Ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, dès lors qu'elle ne peut ni renoncer à exercer ce pouvoir, ni faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/430/2020 du 30 avril 2020 consid. 5b et la référence citée). Il en découle que le juge doit contrôler que les dispositions prises se tiennent dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'autorité communale et qu'elles apparaissent comme soutenables (ATA/608/2020 du 23 juin 2020 consid. 4b ; ATA/983/2018 du 25 septembre 2018 consid. 3d).

c. Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), se compose des règles d'aptitude - exigeant que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé -, de nécessité - qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés - et de proportionnalité au sens étroit - qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 140 I 218 consid. 6.7.1 ; ATA/397/2020 du 23 avril 2020 consid. 10).

4) a. En tant qu'employé de la ville, le recourant est soumis au SPVG ainsi qu'au règlement d'application du SPVG du 14 octobre 2009 (REGAP - LC 21 152.0).

b. Les membres du personnel sont tenus au respect des intérêts de la ville et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice (art. 82 SPVG). Les membres du personnel doivent par leur attitude entretenir des relations dignes et respectueuses avec les collègues, les supérieures et supérieurs et les subordonnées et subordonnés et faciliter la collaboration entre ces personnes (let. a), établir des contacts empreints de compréhension et de tact avec le public (let. b), justifier et renforcer la considération et la confiance dont le personnel de la ville doit être l'objet (let. c ; art. 83 SPVG). Les membres du personnel doivent notamment remplir leurs devoirs de fonction consciencieusement et avec diligence (let. a), respecter leur horaire de travail (let. b), assumer personnellement leur travail et s'abstenir de toute occupation étrangère au service pendant les heures de travail (let. c), s'entraider et se suppléer, notamment en cas de maladie ou de congés (let. d), veiller à mettre à jour leurs connaissances professionnelles dans toute la mesure nécessaire à l'exécution de leur travail (let. e), se conformer aux règlements et directives les concernant (let. f), ainsi que se conformer aux instructions des supérieures et supérieurs et en exécuter les ordres avec conscience et discernement (let. g ; art. 84 SPVG).

5) Le recourant affirme que la décision du 10 juillet 2017 de résiliation des rapports de service avec effet immédiat et rétroactif au 29 juin 2017 ne reposerait sur aucun motif et doit être annulée. Il conserverait un intérêt actuel à le faire constater, le courrier de la ville du 4 mars 2020 n'ayant nullement eu pour effet de le replacer dans la situation qui serait la sienne si les rapports de service avaient perduré depuis le 29 juin 2017.

a. Aux termes de l'art. 60 al. 1 let. b LPA, ont qualité pour recourir toutes les personnes qui sont touchées directement par une décision et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.

b. Selon la jurisprudence, le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2). Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 138 II 42 consid. 1 ; 137 I 23 consid. 1.3). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours (ATF 137 I 296 consid. 4.2 ; 136 II 101 consid. 1.1) ; si l'intérêt s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4).

6) a. La procédure de licenciement est régie par les art. 96 ss SPVG ainsi que par la LPA (art. 37 SPVG).

Selon l'art. 30 al. 1 SPVG, quelle que soit la nature et la durée de l'engagement, l'employeur et les membres du personnel peuvent en tout temps mettre fin immédiatement aux rapports de service pour justes motifs lorsque les règles de la bonne foi ne permettent plus d'exiger de la partie qui donne le congé leur continuation.

La résiliation par l'employeur (licenciement) fait l'objet d'une décision motivée du Conseil (art. 30 al. 2 SPVG).

L'art. 99 al. 3 SPVG prévoit que dans les cas de licenciements fondés sur les art. 30, 32 et 34, la personne intéressée peut demander à être entendue oralement par une délégation du Conseil administratif. La personne intéressée a le droit de se faire assister. Lorsque le licenciement a été précédé d'une suspension, il peut, si les conditions de l'art. 30 sont remplies, être prononcé avec effet à la date de la suspension (al. 4).

b. Le licenciement immédiat est justifié lorsque l'employeur résilie le contrat sur la base de soupçons et parvient ensuite à établir les circonstances à raison desquelles le rapport de confiance entre les parties doit être considéré comme irrémédiablement rompu (arrêts du Tribunal fédéral 4A_251/2015, 4A_253/2015 du 6 janvier 2016 consid. 3.2.3). Ce qui est déterminant, c'est que les faits invoqués à l'appui d'une résiliation immédiate aient entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail (ATF 130 III 213 consid. 3.1 et 127 III 153 consid. 1c ; arrêts du Tribunal fédéral 4A_60/2014 du 22 juillet 2014 consid. 3.1 ; 4A_507/2010 consid. 3.2;).

Le Tribunal fédéral n'exclut pas que le soupçon d'infraction grave ou manquement grave puisse justifier un licenciement immédiat, quand bien même l'accusation portée contre l'employé se révèle ensuite infondée ou ne peut pas être prouvée. En effet, selon les circonstances, de tels soupçons peuvent rendre impossible la continuation des rapports de travail (arrêts du Tribunal fédéral 4C.103/1999 du 9 août 1999 consid. 3, in Praxis 2000 n° 11 p. 56 et JAR 2001 p. 304 ; 4C.317/2005 du 3 juin 2006 consid. 5.3). Toutefois, d'autres éléments excluent généralement le bien-fondé d'un congé-soupçon, soit parce que le manquement reproché, même s'il était avéré, ne serait pas suffisamment important pour justifier un congé immédiat sans avertissement (arrêt du Tribunal fédéral 4C.112/2002 du 8 octobre 2002 consid. 6 et les arrêts cités), soit parce que l'employeur n'a pas fait tout ce qu'on pouvait attendre de lui pour vérifier les soupçons (arrêt du Tribunal fédéral 4A_419/2015 du 19 février 2016 consid. 2.1.2 et les arrêts cités ; ATA/715/2018 du 10 juillet 2018).

c. L'art. 105 SPVG traite des conséquences d'un licenciement contraire au droit. Selon son al. 1, si la chambre administrative retient qu'un licenciement est contraire au droit, elle peut proposer au conseil administratif la réintégration de la personne intéressée. D'un commun accord, les parties peuvent convenir d'un

transfert de la personne intéressée dans un poste similaire. Selon l'al. 2, en cas de refus du conseil administratif, la chambre administrative alloue à la personne intéressée une indemnité dont le montant ne peut être inférieur à trois mois et supérieur à vingt-quatre mois du dernier traitement brut.

En lieu et place de la réintégration, la personne intéressée peut demander le versement d'une indemnité. La chambre administrative alloue à la personne intéressée une indemnité dont le montant se calcule comme suit : a) en cas de licenciement immédiat sans juste motif (art. 30 du statut), l'indemnité s'élève au montant que la personne intéressée aurait gagné si les rapports de service avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ou de la durée déterminée fixée dans le contrat, sous imputation des revenus que la personne intéressée a réalisés pendant cette période ou auxquels elle a intentionnellement renoncé ; s'y ajoute un montant supplémentaire qui ne peut être inférieur à trois mois et supérieur à douze mois du dernier traitement brut, b) dans les autres cas, y compris en cas de licenciement abusif, l'indemnité s'élève à un montant qui ne peut être inférieur à trois mois et supérieur à douze mois du dernier traitement brut (art. 105 al. 3 SPVG).

d. L'art. 106 SPVG qui traite des conséquences d'un licenciement abusif ou sans juste motif prévoit qu'en dérogation avec l'art. 105, lorsque le licenciement contraire au droit est également abusif au sens de l'article 336 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220) ou des articles 3 ou 10 de la loi sur l'égalité entre femmes et hommes (LEg) ou sans juste motif au sens de l'art. 30 SPVG, la chambre administrative annule le licenciement et ordonne la réintégration de la personne intéressée.

7) a. Selon l'art. 6 al. 1 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), les autorités pénales recherchent d'office tous les faits pertinents pour la qualification de l'acte et le jugement du prévenu. Diverses mesures d'investigation peuvent être mises en œuvre avant l'ouverture d'une instruction, telle que l'audition des lésés et suspects par la police sur délégation du MP (art. 206 al. 1 et 306 al. 2 let. b cum art. 309 al. 2 CPP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_875/2018 du 15 novembre 2018 consid. 2.2.1). Durant cette phase préalable, le droit de participer à l'administration des preuves ne s'applique en principe pas (art. 147 al. 1 CPP a contrario).

Le MP ouvre l'instruction par une ordonnance dans laquelle il désigne le prévenu et l'infraction qui lui est imputée (art. 309 al. 3 CPP). Il renonce à ouvrir une instruction lorsqu'il rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière ou une ordonnance pénale (al. 4).

b. Le MP rend une ordonnance pénale si, durant la procédure préliminaire, le prévenu a admis les faits ou que ceux-ci sont établis et que, incluant une éventuelle révocation d'un sursis ou d'une libération conditionnelle, il estime

suffisante l'une des peines suivantes : a. une amende ; b. une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus ; d. une peine privative de liberté de six mois au plus.

L'ordonnance pénale est immédiatement notifiée par écrit aux personnes et aux autorités qui ont qualité pour former opposition (art. 353 al. 3 CPP).

Peuvent former opposition contre l'ordonnance pénale devant le MP, par écrit et dans les dix jours, notamment : a. le prévenu ; b. les autres personnes concernées (art. 354 al. 1 CPP). Si aucune opposition n'est valablement formée, l'ordonnance pénale est assimilée à un jugement entré en force (al. 3).

c. Selon l'art. 355 CPP, en cas d'opposition, le MP administre les autres preuves nécessaires au jugement de l'opposition (al. 1). Après l'administration des preuves, le MP décide : a. de maintenir l'ordonnance pénale ; b. de classer la procédure ; c. de rendre une nouvelle ordonnance pénale ; d. de porter l'accusation devant le Tribunal de première instance (al. 3). L'ordonnance pénale tient alors lieu d'acte d'accusation (art. 356 al. 1 CPP).

Il en résulte que, lorsqu'une opposition a été formée contre une ordonnance pénale, la procédure est tout d'abord reprise par le MP, qui conduit alors une véritable procédure préliminaire (Niklaus SCHMID/Daniel JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3ème éd., 2018, note de bas de page 58 ad n. 1364; Yvan JEANNERET, « Les procédures spéciales dans le Code de procédure pénale suisse », in Renate PFISTER-LIECHTI (éd.), La procédure pénale fédérale, Fondation pour la formation continue des juges suisses, Berne 2010, p. 158). L'art. 355 al. 1 CPP vise donc essentiellement les cas dans lesquels une instruction préliminaire n'a pas déjà été ouverte et qu'il s'agit, en particulier, d'entendre le prévenu (Gérard PIQUEREZ/Alain MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3ème éd., 2011).

d. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la

violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

8) En l'espèce, il ressort de la décision attaquée du 10 juillet 2017 que le 28 juin 2017, le conseil administratif avait manifesté au recourant par écrit son intention de résilier son engagement avec effet immédiat pour justes motifs, en application de l'art. 30 SPVG, en raison de « faits particulièrement graves [le]concernant ». Il avait été condamné par ordonnance pénale du MP le 1er juin 2017, contre laquelle il n'avait pas formé opposition dans le délai légal de dix jours, suite au dépôt de plainte de l'administration en raison de dommages à la propriété constatés sur un camion du groupe d'intervention de la ville. Les faits en cause dataient des 31 mars et 1er avril 2016. De plus, il avait fait l'objet d'un avertissement le 11 novembre 2011 pour avoir prononcé le mot de « pute » en s'adressant à une apprentie employée de commerce. Il avait par le passé déjà fait l'objet de reproches, lors d'évaluations en 2012 et 2016, et selon courrier de recadrage du 6 mars 2017, quant à son langage et plus globalement sur son savoir-être.

Il ressort également de cette décision que le recourant avait demandé au conseil administratif qu'il sursoie à statuer sur son licenciement dans l'attente de l'issue de la procédure pénale. Le conseil administratif avait toutefois refusé d'entrer en matière sur cette requête, considérant que la demande de restitution de délai adressée le 30 juin 2017 au MP, pour des raisons de santé, alors même qu'il n'avait présenté aucune incapacité de travail pendant tout le mois de juin 2017, où il avait systématiquement terminé le travail vers 16h00, ce qui lui laissait le temps d'aller retirer son courrier à la Poste, était infondée.

L'autorité intimée ne conteste pas que la procédure pénale en cause a en définitive donné lieu à un acquittement par la chambre d'appel et de révision selon arrêt du 19 juin 2019.

Il découle de ce qui précède que l'autorité intimée était au courant au moment de rendre la décision querellée que le recourant avait fait opposition à sa condamnation par le MP. Elle a à tort anticipé que le MP ne ferait pas droit à sa demande de restitution de délai, quand bien même elle estimait avoir des éléments lui permettant de penser que tel ne serait pas le cas.

À ce stade de la procédure pénale, le recourant bénéficiait du principe de la présomption d'innocence et la suite de cette procédure a démontré qu'il n'existait en définitive pas de justes motifs pour résilier les rapports de service.

Reste à savoir si l'autorité intimée était fondée à penser qu'il y en avait le 10 juillet 2017, de sorte que sa confiance aurait été ébranlée au point de ne plus pouvoir poursuivre les rapports de service avec le recourant. Force est à cet égard de relever qu'elle a eu connaissance des dégâts causés au camion de la ville les 31 mars - 1er avril 2016 et a consulté le dossier pénal au MP le 11 avril 2017, moment où elle a pu se faire une idée des soupçons pesant sur le recourant. Elle a ce nonobstant attendu près de trois mois avant de résilier les rapports de service. Il doit dans ces conditions être retenu que les soupçons en question de la commission de dommages à la propriété n'ont de son point de vue pas entrainé la perte irrémédiable du rapport de confiance devant prévaloir dans les relations employeur-employé.

Ainsi, rendue dans ces circonstances, la décision était contraire au droit.

Dans la mesure où il n'existait pas de justes motifs de licenciement au sens de l'art. 30 SVPG, respectivement pas de soupçons suffisants pour conclure que tel était le cas le 10 juillet 2017, la décision de licenciement, faisant remonter ses effets à la suspension avec effet immédiat au 29 juin 2017 doit être formellement annulée et la réintégration du recourant ordonnée sur la base de l'art. 106 SVPG.

Il est à cet égard faux de prétendre que le courrier de l'intimée du 4 mars 2020 annulerait tacitement la décision de licenciement du 10 juillet 2017. Telle n'en est en effet pas la teneur, ni les effets.

9) Si les parties s'accordent à dire que la situation du recourant est visée par l'art. 106 SPVG, à savoir une situation où la réintégration doit être ordonnée par la chambre de céans et non simplement proposée, elles divergent sur le moment où dite réintégration doit prendre effet et partant sur les conséquences économiques en découlant sur la situation du recourant. Ce dernier soutient qu'il s'agit du 29 juin 2017 et la ville du 9 mars 2020.

a. Au terme d'un arrêt 8C_203/2020 du 25 août 2020, le Tribunal fédéral, dans une affaire genevoise concernant la situation d'un fonctionnaire soumis à 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) et au 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), a considéré qu'il n'apparaissait nullement insoutenable de considérer, comme l'avait fait la chambre administrative, que l'annulation de la révocation d'un fonctionnaire au motif qu'une telle sanction était disproportionnée entraînait ex lege sa réintégration. En

effet, en l'absence de disposition spéciale telle que l'art. 31 al. 2 LPAC – qui s'appliquait à la résiliation des rapports de service pour motif fondé, lorsque le licenciement était fondé mais avait été décidé en violation de règles de forme (cf. consid. 3.3.2 supra) – la chambre administrative pouvait annuler la décision de révocation, conformément à l'art. 69 al. 3 LPA, qui s'appliquait par renvoi de l'art. 32 al. 7 LPAC et prévoyait que si la juridiction administrative admettait le recours, elle réformait la décision attaquée ou l'annulait. Or l'annulation de la décision de révocation impliquait que cette décision ne déployait plus d'effets, de sorte que le fonctionnaire concerné restait membre de l'administration cantonale.

b. L'art. 106 SPVG étant muet, de même que le REGAP, quant à la date de prise d'effet d'une réintégration des suites de l'annulation d'une décision de licenciement faute de justes motifs, il doit être fait application de cette jurisprudence. Dans le cas d'espèce, le recourant devra être replacé dans la situation qui était la sienne au 29 juin 2017, date de prise d'effet de la décision annulée du 10 juillet 2017, et recevoir son traitement en conséquence, sous déduction des revenus réalisés dans l'intervalle.

10) Le recourant a pris dans son recours une conclusion visant au paiement rétroactif de son traitement à compter du 29 juin 2017, jusqu'au 8 mars 2021 inclus, dans la mesure où il est à nouveau au service de la commune depuis le 9 mars 2021. Cette somme doit selon lui porter intérêts moratoires.

Dans la mesure où cette conclusion est la conséquence de l'annulation de la décision de licenciement, elle ne saurait être considérée, comme soutenu par l'intimée, comme exorbitante au litige.

En revanche, dans la mesure où la décision de licenciement ne traitait logiquement pas de la question financière pour le cas où elle serait annulée, conformément à ce que le recourant a demandé de manière récurrente et comme s'en prévaut l'intimée dans ses écritures du 25 mai 2021, il appartient désormais à cette dernière de rendre une décision sur ces conséquences économiques (traitement, vacances, prévoyance professionnelle, etc.), dans le sens des considérants, laquelle pourra le cas échéant faire l'objet d'un nouveau recours.

La cause lui sera partant renvoyée à cette fin.

11) Vu l'issue de la procédure, le recourant avait manifestement un intérêt pratique à recourir, soit à soutenir l'annulation de la décision litigieuse, vu les conséquences en découlant pour lui sur le plan économique, quand bien même la commune lui a proposé une « nomination » le 4 mars 2021 avec prise d'emploi le 9 mars 2021, qui ne l'a toutefois nullement replacé dans les conditions prévalant à compter du 29 juin 2017.

12) Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA).

La juridiction peut allouer à une partie, pour les frais indispensables occasionnés par la procédure, y compris les honoraires éventuels d'un mandataire, une indemnité de CHF 200.- à CHF 10'000.- (art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03). La juridiction saisie dispose d'un large pouvoir d'appréciation également quant à la quotité de l'indemnité allouée et, de jurisprudence constante, celle-ci ne constitue qu'une participation aux honoraires d'avocat (ATA/334/2018 du 10 avril 2018 ; ATA/1484/2017 du 14 novembre 2017), ce qui résulte aussi, implicitement, de l'art. 6 RFPA dès lors que ce dernier plafonne l'indemnité à CHF 10'000.-. Enfin, la garantie de la propriété (art. 26 Cst.) n'impose nullement une pleine compensation du coût de la défense de la partie victorieuse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_152/2010 du 24 août 2010).

Une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera donc allouée au recourant, à la charge de la Ville de Genève (art. 87 al. 2 LPA), somme venant en déduction de la prestation prise en charge par l'assistance juridique.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 septembre 2017 par Monsieur A_____ contre la décision du conseil administratif de la Ville de Genève du 10 juillet 2017 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision du conseil administratif de la Ville de Genève du 10 juillet 2017 ;

ordonne la réintégration de Monsieur A_____ avec effet au 29 juin 2017 ;

renvoie la cause à la Ville de Genève pour statuer sur la question du traitement et des autres effets économiques consécutifs à cette réintégration avec effet ex tunc ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue à Monsieur A_____ une indemnité de procédure de CHF 2'000.-, à la charge de la ville de Genève ;

dit que cette indemnité de procédure vient en déduction de la prestation prise en charge par l'assistance juridique ;

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, 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. 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 Raphaël Roux, avocat du recourant et à la Ville de Genève.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Krauskopf et Payot Zen-Ruffinen, M. Rieben et Mme Lauber, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	le président siégeant :
F. Scheffre	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :