

GE_GERICHTE ATA/1265/2017 vom 12. September 2017

GE Cour de justice, 2017-09-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1265_2017

FR: GE_GERICHTE ATA/1265/2017 du 12 septembre 2017

IT: GE_GERICHTE ATA/1265/2017 del 12 settembre 2017

Regeste

Résumé: Le recourant ne conteste pas qu'il existe un motif fondé de licenciement, soit son inaptitude à exercer sa fonction, pour raisons médicales. Contrairement à ce qu'il prétend, le statut du personnel, seul applicable, ne prévoit pas de procédure de reclassement en cas d'inaptitude à remplir les exigences du poste. De plus, le statut ne confère pas la qualité de fonctionnaire, pour qui la procédure de reclassement doit généralement être mise en oeuvre. Nonobstant, la fondation des parkings a tout de même mis en oeuvre une procédure de reclassement du recourant, en interne et auprès d'entités de l'État de Genève, sans succès. Le licenciement est conforme au droit et le recours est entièrement rejeté.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 21 al. 3 de la loi sur la fondation des parkings du 17 mai 2001 - LFPark - H 1 13 ; art. 71 al. 8 et 81 al. 1 du statut). 2) a. À teneur de l'art. 132 al. 1 LOJ, la chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative, sous réserve des compétences de la chambre constitutionnelle de la Cour de justice et de la chambre des assurances sociales.

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. b LOJ, la chambre des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives à la prévoyance professionnelle opposant institutions de prévoyance, employeurs et ayants droit, y compris en cas de divorce, ainsi qu'aux prétentions en responsabilité.

b. L'art. 56 al. 1 de la loi instituant la Caisse de prévoyance de l'Etat de Genève du 14 septembre 2012 (LCPEG - B 5 22) prévoit qu'en cas de contestation concernant l'application de ladite législation ou de la réglementation de la CPEG, la personne assurée, l'employeur, la CPEG ou tout autre ayant droit peut ouvrir une action auprès de la chambre des assurances sociales, sous réserve des objets relevant de la compétence de l'autorité de surveillance. 3)

Le recourant conclut préalablement à la jonction de la présente cause avec la procédure A/535/2017, introduite le 14 février 2017 auprès de la chambre des assurances sociales et concernant l'octroi d'une rente d'invalidité réglementaire au sens de l'art. 34 RCPEG.

a. Selon l'art. 70 LPA, l'autorité peut d'office ou sur requête, joindre en une procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou une cause juridique commune (al. 1). La jonction n'est toutefois pas ordonnée si la première procédure est en état d'être jugée alors que la ou les autres procédures viennent d'être introduites (al. 2).

b. En l'espèce, les deux causes impliquent des autorités distinctes et doivent être tranchées par des juridictions différentes. Une jonction n'est ainsi pas possible au vu des dispositions

légalles précitées. 4)

Le recourant sollicite par ailleurs l'appel en cause de la CPEG dans la présente procédure.

a. Aux termes de l'art. 71 LPA, l'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure ; la décision leur devient dans ce cas opposable

- 10/16 - A/529/2017 (al. 1). L'appelé en cause peut exercer les droits qui sont conférés aux parties (al. 2).

L'institution de l'appel en cause a justement pour but de sauvegarder le droit d'être entendu des personnes qui ne sont pas initialement parties à la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1C_505/2008 du 17 février 2009 consid. 4.2).

Dans la mesure où il a pour fonction d'éviter le déroulement d'une autre procédure sur les mêmes questions litigieuses, l'appel en cause est dicté par un souci d'économie de procédure (Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2015, p. 198).

b. En l'espèce, comme déjà indiqué, le recourant est partie à une procédure l'opposant à la CPEG par devant la chambre des assurances sociales (A/535/2017) pour des questions exorbitantes au présent litige. La situation juridique de la CPEG n'est pas susceptible d'être affectée par l'issue de la présente procédure, de sorte que l'appel en cause de celle-ci ne se justifie pas.

La requête du recourant sur ce point sera dès lors rejetée. 5)

Le recourant fait grief à la fondation de ne pas avoir formé pour son compte une demande de mise à la retraite professionnelle selon l'art. 34 al. 1 RCPEG, comme le prévoit l'art. 2 al. 4 de la directive d'application de l'invalidité, et conclut à ce qu'il soit ordonné à la fondation de faire une telle demande.

En l'espèce, comme susmentionné, la chambre administrative n'est pas l'autorité compétente pour statuer sur les questions relevant de la LCPEG et de la réglementation de la CPEG. Cette question fait d'ailleurs l'objet de la procédure A/535/2017, pendante devant la chambre des assurances sociales, avec laquelle la jonction a précisément été refusée pour les motifs susmentionnés (consid. 2 supra).

Cette conclusion sera dès lors déclarée irrecevable. 6)

Le recourant conclut par ailleurs à ce qu'il soit ordonné à la CPEG d'admettre que son courrier du 27 janvier 2017 valait demande de mise à la retraite réglementaire et, à défaut d'annulation du licenciement, à ce qu'il soit mis au bénéfice d'une rente d'invalidité professionnelle au sens de l'art. 34 RCPEG.

Dans la mesure où, d'une part, l'appel en cause de la CPEG a été refusé et, d'autre part, la chambre des assurances sociales n'est pas compétente pour statuer sur les contestations relevant de l'application du RCPEG, celles-ci seront également déclarées irrecevables. 7) a. Afin de favoriser sa politique des déplacements, l'État encourage la construction de parcs de stationnement, dont la gestion est confiée à la fondation

- 11/16 - A/529/2017 des parkings, fondation de droit public pour la construction et l'exploitation de parcs de stationnement (art. 1 LFPark). Les employés de la fondation sont liés à elle par un rapport de droit public (art. 21 al. 1 LFPark). Le conseil de fondation de la fondation établit le statut du personnel et fixe les traitements, après consultation dudit

personnel (art. 21 al. 2 LFPark). En cas de litige concernant les relations de travail, l'organe de recours est la chambre administrative (art. 21 al. 3 LFPark).

b. En application de cette disposition, le conseil de la fondation (ci-après : le conseil) a adopté le statut, entré en vigueur le 1er octobre 2016, remplaçant alors le statut du personnel du 8 décembre 2008.

c. L'art. 5 al. 1 du statut prévoit que le personnel de la fondation est régi par ledit statut, complété par les directives d'application, les procédures et règlements ainsi que par les dispositions mentionnées dans les décisions d'engagement.

En cas de lacunes, les dispositions pertinentes de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220) sont applicables à titre de droit public supplétif (art. 5 al. 3 du statut).

d. À teneur de l'art. 7 al. 1 du statut, les membres du personnel de la fondation sont : les employés réguliers engagés pour une durée indéterminée (let. a), les auxiliaires engagés pour une durée déterminée ou indéterminée (let. b), les apprentis (let. c) et les stagiaires (let.d). 8)

La fin des rapports de travail est réglée par les art. 66 à 79 du statut. Les rapports de travail prennent fin par suite d'accord mutuel, de démission, de licenciement, d'expiration du contrat de durée déterminée, de licenciement immédiat, de mise à la retraite ou de décès de l'employé (art. 66 al. 1 du statut). Les règles de procédure et de fond prévues au présent statut sont seules applicables à la fin des rapports de travail (art. 66 al. 2 du statut).

Après le temps d'essai, le délai de résiliation est de trois mois pour la fin d'un mois à compter de la sixième année de service (art. 68 al. 2 let. c du statut).

À teneur de l'art. 70 al. 2 du statut, la fondation ne peut notifier une résiliation, après le temps d'essai, que pour un motif fondé. Il y a motif fondé lorsque la poursuite des rapports de travail n'est pas compatible avec le bon fonctionnement du service, du département ou de la fondation, notamment en raison : de l'insuffisance des prestations (let. a), de l'inaptitude à remplir les exigences du poste (let. b), de la disparition durable d'un motif d'engagement (let. c), du non-respect du présent statut (let. d) ou d'un comportement inadéquat (let. e).

L'art. 71 al. 2 du statut traite de la procédure de résiliation ordinaire après le temps d'essai.

- 12/16 - A/529/2017

L'art. 71 al. 10 du statut prévoit que lorsqu'un licenciement est déclaré dépourvu de motif fondé par la chambre administrative, cette dernière peut proposer la réintégration du collaborateur et, en cas de refus de la fondation, condamner celle-ci au paiement d'une indemnité ne dépassant pas douze mois de salaire de base pour les cadres supérieurs, les cadres et les employés réguliers (let. a), et six mois de salaire de base pour les auxiliaires, les stagiaires et les apprentis (let. b). 9)

L'art. 76 al. 1 du statut prévoit qu'après le temps d'essai, en cas de modification substantielle ou de suppression de poste, la fondation s'efforce de confier au collaborateur un autre poste au sein de la fondation correspondant à ses capacités (reclassement), le cas échéant moyennant une diminution du taux d'activité. Selon l'art. 76 al. 4 du statut, dans le cas où le reclassement se révèle impossible ou en cas de refus du collaborateur, la fondation met fin aux rapports de travail du collaborateur, en respectant un délai de résiliation de quatre mois pour la fin d'un mois. 10) a. Les rapports de service étant soumis au droit public, la

résiliation est assujettie au respect des principes constitutionnels, en particulier ceux de la légalité, de l'égalité de traitement, de la proportionnalité et de l'interdiction de l'arbitraire (ATA/674/2017 du 20 juin 2017 consid. 16).

b. Le principe du reclassement, applicable aux seuls fonctionnaires, est l'une des expressions du principe de la proportionnalité. Il impose à l'État de s'assurer, avant qu'un licenciement ne soit prononcé, qu'aucune mesure moins préjudiciable pour l'administré ne puisse être prise (art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101) ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_309/2008 du 28 janvier 2009 consid. 2.2 ; ATA/806/2012 du 27 novembre 2012 ; ATA/223/2010 du 30 mars 2010 ; MGC 2005-2006/XI A 10420).

Il s'agit tout d'abord de proposer des mesures dont l'objectif est d'aider l'intéressé à retrouver ou maintenir son « employabilité », soit sa capacité à conserver ou obtenir un emploi, dans sa fonction ou dans une autre fonction, à son niveau hiérarchique ou à un autre niveau. Avant qu'une résiliation ne puisse intervenir, différentes mesures peuvent être envisagées. Elles peuvent prendre de multiples formes, telles qu'un certificat de travail intermédiaire, un bilan de compétences, un stage d'évaluation, des conseils en orientation, des mesures de formation et d'évolution professionnelles, l'accompagnement personnalisé, voire « l'outplacement ». Il faut ensuite rechercher si une solution alternative de reclassement au sein de la fonction publique cantonale peut être trouvée. En contrepartie, la garantie du niveau salarial atteint en cas de changement d'affectation peut dans ce cas être abrogée (ATA/846/2016 précité consid. 12b ; ATA/310/2015 précité consid. 5b ; MGC 2005-2006/XI A 10420 s.).

- 13/16 - A/529/2017

Selon la jurisprudence, lorsque la loi prescrit à l'État de ne pas licencier une personne qu'il est possible de reclasser ailleurs, elle ne lui impose pas une obligation de résultat, mais celle de mettre en œuvre tout ce qui peut être raisonnablement exigé de lui. En outre, l'obligation de l'État de rechercher un autre emploi correspondant aux capacités du membre du personnel dont le poste est supprimé se double, corrélativement, d'une obligation de l'employé, non seulement de ne pas faire obstacle aux démarches entreprises par l'administration, mais de participer activement à son reclassement (ATA/679/2017 du 20 juin 2017 consid. 7c ; ATA/298/2016 du 12 avril 2016 consid. 5b ; ATA/128/2015 du 3 février 2015 consid. 4).

Dans la mesure où l'impossibilité de fournir un emploi correspondant aux capacités de l'employé constitue une condition préalable au licenciement, le moment déterminant est en principe celui où la suppression de poste est décidée. Le recourant ne saurait dès lors imposer à l'intimée une obligation à plus long terme de lui fournir un emploi (arrêt du Tribunal fédéral 1C_309/2008 précité consid. 2.2). 11) a. Le recourant reproche à la fondation d'avoir violé le principe de la proportionnalité en procédant à son licenciement plutôt qu'à son reclassement.

b. Il est admis par les parties que le recourant se trouve, pour des raisons de santé, dans l'incapacité d'exercer sa fonction d'agent de contrôle du stationnement. Cette incapacité a d'ailleurs également été attestée par le médecin-conseil de la fondation dans son rapport d'évaluation du 5 avril 2016 et par le Dr B_____, notamment dans son certificat médical du 7 juin 2016.

Il est ainsi incontesté et incontestable qu'il existait un motif fondé de résiliation ordinaire, soit l'inaptitude du recourant à remplir les exigences de son poste au sens de l'art. 70 al. 2 let. b du statut.

c. Conscient qu'il ne peut reprendre son activité professionnelle d'agent de contrôle du stationnement, le recourant fonde son argumentation sur le fait qu'il serait capable de reprendre une autre activité, par exemple en qualité de magasinier ou de concierge. Il considère ainsi que la fondation a violé le principe de proportionnalité en le licenciant ■ son reclassement au sein du « Grand État » ou d'une des entités affiliées à la CPEG étant incontestablement possible ■ et que son licenciement doit être annulé.

En l'occurrence, le statut ne confère pas la qualité de fonctionnaire ■ pour qui le principe de reclassement est applicable ■ aux employés de la fondation pas plus qu'il ne prévoit de procédure de reclassement lors d'un licenciement ordinaire, à l'exception des cas de modification substantielle ou de suppression de poste (art. 76 al. 1 du statut). Il n'est dès lors pas certain qu'une procédure de

- 14/16 - A/529/2017 reclassement puisse être imposée à la fondation dans ces circonstances. La question peut toutefois demeurer ouverte, compte tenu de ce qui suit.

Même à considérer que le principe de proportionnalité impose à la fondation d'initier une procédure de reclassement, il ressort du dossier que celle-ci a effectivement tenté de mettre préalablement en œuvre des mesures moins préjudiciables au recourant qu'un licenciement. Elle a, de ce fait, suivi une procédure de reclassement. En effet, après avoir eu la confirmation entre les mois d'avril et juin 2016 ■ tant par le médecin-conseil de la fondation, que par le recourant lui-même et par son médecin de famille ■ que le recourant ne pourrait reprendre son activité d'agent de contrôle du stationnement, la fondation n'a pas immédiatement procédé à son licenciement. Courant juin 2016, la responsable RH a entrepris des démarches visant à reclasser en interne le recourant, en demandant au directeur des différents départements de la fondation si un poste pouvait lui être proposé. Par ailleurs, la fondation a convoqué M. A_____ à un entretien en date du 18 juillet 2016, en présence du directeur du service de stationnement et de la responsable RH, afin de faire le point sur son état de santé et la continuation des rapports de travail. Lors de cet entretien, il a été convenu entre les parties que la fondation prendrait contact avec plusieurs entités publiques afin de proposer ses services, tandis que l'intéressé effectuerait des recherches d'emploi. La fondation s'est également engagée à continuer de verser son salaire à hauteur de 100 % durant les mois de septembre à novembre 2016, malgré la cessation du versement des indemnités journalières par l'assurance perte de gain. Il a par ailleurs été convenu de faire le point sur la situation trois mois plus tard. Le reclassement en interne n'ayant pas abouti, la fondation a, fin août 2016, proposé les services du recourant auprès de nombreuses entités de droit public, soit les HUG, la Maison de Vessy, le DEAS, les EPI, la FIPOI, l'AIG, l'HES-SO, l'hospice, l'IMAD, Palexpo SA, les SIG, les TPG, l'UNIGE, l'AGEMS, la FEGEMS ainsi que la Ville de Genève, en joignant le CV de ce dernier et en mentionnant avoir toujours été entièrement satisfaite par le travail effectué par celui-ci. À teneur du dossier, certaines entités de droit public ont répondu défavorablement à cette demande, tandis que d'autres n'ont pas répondu. Ce n'est qu'après ces démarches que la fondation a entrepris de licencier le recourant. La procédure de reclassement, pour autant qu'elle doive obligatoirement être mise en œuvre par la fondation, a par conséquent et en tout état de cause été menée conformément à la jurisprudence susmentionnée. Le recourant ne saurait en particulier être suivi lorsqu'il soutient que la fondation aurait dû réussir à le

reclasser, étant rappelé que la jurisprudence impose à l'employeur une obligation de moyen et non de résultat. À toutes fins utiles, il sera encore relevé qu'il ne ressort pas du dossier que le recourant aurait participé activement à son reclassement, alors même que cette obligation incombe à l'employé dans ce type de procédure (ATA/679/2017 précité consid. 7c).

- 15/16 - A/529/2017

En prononçant le licenciement du recourant, l'intimée n'a ainsi ni violé le statut ni les principes constitutionnels rappelés ci-avant, soit en particulier le principe de la proportionnalité.

Partant, le licenciement est conforme au droit, étant relevé qu'il respecte le délai de congé prévu à l'art. 68 al. 2 let. c du statut (trois mois). Il n'y a dès lors pas lieu d'entrer en matière sur les prétentions en indemnisation du recourant. 12) Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable. 13) Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à l'intimée, conformément à la jurisprudence en la matière (ATA/488/2017 du 2 mai 2017 consid. 17). * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.