

## **GE\_GERICHTE ATA/321/2016 vom 19. April 2016**

GE Cour de justice, 2016-04-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_321\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_321_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/321/2016 du 19 avril 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/321/2016 del 19 aprile 2016

### **Regeste**

Résumé: Réexamen sur renvoi du Tribunal fédéral du montant de l'indemnité pour révocation injustifiée. Examen des conclusions prises par le recourant sous l'angle de l'interdiction de statuer ultra petita. La conclusion visant à la réintégration incluant de par la loi celle au versement d'une indemnité, il n'y a pas lieu en l'espèce de retenir les conclusions chiffrées prises en cours de procédure mais bien celle portant sur le maximum prévu par la loi. Un changement de jurisprudence de la chambre administrative ayant eu lieu en cours de procédure, les conclusions du recourant doivent être interprétées en tenant compte de cet aspect.

### **Erwägungen**

#### **E. 10**

mars 2011, décidé sa révocation au vu du rapport d'enquête administrative et de l'altercation physique l'ayant opposé à son collègue qui constituait une faute grave. La décision était déclarée exécutoire nonobstant recours. 7)

Le 6 mai 2011, M. A\_\_\_\_\_ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision de révocation en concluant préalablement à l'octroi de l'effet suspensif et principalement à l'annulation de la décision et à sa réintégration dans ses fonctions. 8)

La demande de restitution de l'effet suspensif a été rejetée par décision du président de la chambre administrative le 25 mai 2011.

- 3/12 -

A/1346/2011

9)

Le 29 juin 2011, les HUG ont conclu au rejet du recours. 10) Le 17 octobre 2011, l'apport de la procédure pénale dirigée contre M. A\_\_\_\_\_ a été obtenu. 11) Le 24 avril 2012, la chambre administrative a rejeté le recours (ATA/238/2012). 12) Le 28 juin 2013, sur recours de M. A\_\_\_\_\_, le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à la chambre administrative pour nouvelle décision (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_480/2012). Il convenait de déterminer quelle portée était reconnue au jugement pénal dans le cadre du litige. 13) La procédure ayant été reprise devant la chambre administrative, les HUG ont déposé des observations en concluant au rejet du recours, le 27 septembre 2013. 14) Le 20 septembre 2013, M. A\_\_\_\_\_, représenté par son mandataire, a déposé des observations en concluant principalement à l'annulation de la décision des HUG du 23 mars 2011 et à sa réintégration. Subsidiairement, il concluait au versement d'un montant de CHF 99'307.30 plus intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 1er juillet 2011 correspondant à la différence entre l'indemnité

maximale équivalant à vingt-quatre mois de traitement brut, soit CHF 320'764.60 et les montants reçus à titre d'indemnités de perte de gain suite à son incapacité de travail du 1er juillet 2011 au 31 janvier 2012, les indemnités de chômage perçues et le salaire reçu lors de son emploi au service de la clinique C \_\_\_\_\_ à Nyon du 1er mars 2013 au 31 août 2013. Il était au chômage, et sa réintégration demeurait possible. En cas de refus de réintégration de la part des HUG, il demandait le paiement d'une indemnité. 15) Le 15 avril 2014, la chambre administrative a admis partiellement le recours (ATA/258/2014) ; constaté que la décision prononçant le licenciement de M. A \_\_\_\_\_ était contraire au droit ; constaté que les HUG avaient refusé la réintégration de M. A \_\_\_\_\_ ; fixé l'indemnité pour refus de réintégration à douze mois du dernier traitement brut de M. A \_\_\_\_\_ à l'exclusion de toute autre rémunération, avec intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 1er juillet 2011 et condamné ces derniers en tant que de besoin au paiement de l'indemnité. 16) a. Les HUG ont déposé un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral en concluant à l'annulation de l'arrêt de la chambre administrative du 15 avril 2014 ainsi que l'octroi de l'effet suspensif à leur recours.

b. M. A \_\_\_\_\_ a également interjeté recours contre l'arrêt de la chambre administrative en concluant à son annulation, principalement à la fixation en sa faveur d'une indemnité correspondant à vingt-quatre mois du dernier traitement

- 4/12 -

A/1346/2011

brut, à l'exclusion de toute autre rémunération, avec accessoires, subsidiairement au renvoi de la cause à la cour cantonale. 17) Le 6 octobre 2014, le juge instructeur du Tribunal fédéral a admis la requête d'effet suspensif. 18) Par arrêt du 16 juillet 2015 (8C\_436/2014 et 8C\_437/2014), le Tribunal fédéral, après avoir joint les deux recours, a rejeté celui de M. A \_\_\_\_\_ et admis partiellement celui déposé par les HUG. L'arrêt de la chambre administrative était annulé en tant qu'il concernait le montant de l'indemnité allouée à M. A \_\_\_\_\_. La cause était renvoyée pour nouvelle décision au sens des considérants.

Le recours des HUG était mal fondé en ce qu'il mettait en cause l'appréciation faite par la chambre administrative de la légalité de la décision de licenciement. L'appréciation n'apparaissait pas manifestement insoutenable et ne violait aucune règle légale ni jurisprudentielle.

Il l'était également en tant qu'il faisait valoir que la chambre administrative avait appliqué le droit cantonal de manière arbitraire et avait procédé le 1er avril 2014 à un changement de jurisprudence injustifié à propos de l'art. 31 de 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). Ce dernier changement n'était pas dénué de motifs sérieux et objectifs de sorte qu'il n'apparaissait pas critiquable.

En ce qui concernait l'indemnité allouée, la chambre administrative avait constaté que les HUG n'entendaient pas réintégrer M. A \_\_\_\_\_ alors qu'il y était disposé, ce qui n'était pas remis en cause par les HUG. La fixation directe du montant de l'indemnité pouvait trouver une justification dans des impératifs d'économie de procédure et ne procédait pas d'une application arbitraire de l'art. 31 LPAC.

Quant au montant de l'indemnité, il restait dans des limites admissibles sous l'angle de l'arbitraire, compte tenu des motifs invoqués dans le jugement attaqué.

En revanche, la chambre administrative n'avait pas pris position sur le point de savoir si elle était allée bien au-delà des conclusions de M. A\_\_\_\_\_ en condamnant les HUG à lui allouer plus de CHF 160'000.-. 19) La procédure ayant été reprise devant la chambre administrative, les HUG ont déposé des observations le 6 octobre 2015.

Ils prenaient acte qu'une indemnité de douze mois de salaire pourrait être octroyée à M. A\_\_\_\_\_, soit pour la période du 1er juillet 2011 au 30 juin 2012. Conformément aux conclusions prises par ce dernier, il convenait de déduire de ladite indemnité les montants perçus pendant ce même laps de temps. La quotité

- 5/12 -

A/1346/2011

s'élevait à CHF 12'919.50 compte tenu des douze mois de traitement plus 13ème, sous-total de CHF 160'383.30, le total des déductions étant de CHF 147'462.80. Subsidiairement, l'indemnité ne saurait excéder CHF 99'307.30. Ils concluaient également au versement d'une indemnité de procédure. 20) Le 5 octobre 2015, M. A\_\_\_\_\_ a produit des observations, concluant à ce que la chambre administrative constate le refus des HUG de sa réintégration, fixe l'indemnité à vingt et un mois du dernier traitement brut avec intérêt moratoire à 5 % dès le 1er juillet 2011 et condamne les HUG au versement d'une indemnité de procédure.

Devant statuer à nouveau, la chambre administrative devait prendre en compte un arrêt rendu le 31 mars 2015 (ATA/312/2015) dans lequel la nullité d'une décision prise par le bureau du conseil d'administration des HUG avait été constatée dans une affaire similaire. En l'espèce également, la décision de révocation avait été prise par une autorité incompétente, seul le conseil d'administration des HUG ayant la compétence de prononcer la révocation. La nullité ne pouvait être envisagée car sa constatation mettrait sérieusement en danger la sécurité du droit. En revanche, la nullité constituait un élément supplémentaire à prendre en compte dans la fixation de l'indemnité qui, compte tenu de la jurisprudence, devait être fixée à vingt et un mois de traitement. 21) Le 23 octobre 2015, M. A\_\_\_\_\_ a déposé de nouvelles observations.

Le 15 octobre 2015, le Grand conseil genevois avait approuvé une modification de la LPAC par laquelle l'art. 30 al. 3 LPAC avait été abrogé et la réintégration était devenue la norme en cas de révocation disproportionnée. La nouvelle version de la LPAC devait être appliquée à la présente espèce en application du principe de la lex mitior.

En conséquence, la chambre administrative devait principalement annuler la décision des HUG prononçant son licenciement, dire que les rapports de service se poursuivaient, le réintégrer au sein des HUG et ordonner à ces derniers de verser toute rémunération résultant des rapports de service pour la période à compter du 1er février 2012, sous déduction des gains obtenus en exécution d'un autre travail. Subsidiairement, M. A\_\_\_\_\_ reprenait les conclusions prises dans ses précédentes observations. 22) Le 16 novembre 2015, les HUG ont déposé leurs observations en persistant dans les conclusions prises antérieurement.

Les conclusions en réintégration excluaient le versement d'une indemnité selon la nouvelle LPAC dont ils contestaient, par ailleurs, l'application in casu. 23) Le 24 novembre 2015, M. A\_\_\_\_\_ a souhaité répondre à l'argumentation des HUG, et le 7 décembre 2015, dans le délai fixé le 26 novembre 2015 par le

- 6/12 -

A/1346/2011

juge délégué, a présenté des observations persistant dans son argumentation et ses conclusions. 24) Suite à quoi, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées le 9 décembre 2015. EN DROIT 1)

La recevabilité du recours a déjà été admise par arrêt de la chambre de céans du 24 avril 2012 (ATA/238/2012) et le présent arrêt fait suite à l'arrêt du Tribunal fédéral 8C\_436/2014, 8C\_437/2014 du 16 juillet 2015. 2)

L'objet du litige, tel qu'il subsiste après l'arrêt du Tribunal fédéral du 16 juillet 2015, est la fixation du montant de l'indemnité à allouer au recourant en raison du refus de sa réintégration par les intimés, suite à une révocation contraire au droit. 3)

Le recourant invoque pour la première fois la nullité de la décision de révocation des intimés, celle-ci ayant été prise par une autorité incompétente.

La possibilité de la nullité d'une décision crée une grande insécurité juridique. La nullité ne peut être admise qu'exceptionnellement. Elle n'est reconnue que si le vice dont la décision est entachée est particulièrement grave, s'il est manifeste ou du moins facilement décelable, et si en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Ces conditions sont cumulatives et elles ont pour conséquence que la nullité n'est que très rarement admise. Par ailleurs, des vices de fond n'entraînent que très exceptionnellement la nullité d'une décision alors que de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée, fonctionnelle ou matérielle, de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 132 II 21 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_270/2011 du 29 août 2011 consid. 5.1 ; ATA/107/2013 du 19 février 2013 consid. 7 ; ATA/773/2011 du 20 décembre 2011 consid. 2 et les références citées ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 908 ss). Enfin, la nullité d'une décision peut être constatée en tout temps et d'office par n'importe quelle autorité, y compris en instance de recours (ATF 136 II 415 consid. 1.2 ; 132 II 342 consid. 2.1).

En l'espèce, la constatation de la nullité mettrait sérieusement en danger la sécurité du droit dans la mesure où les faits qui remontent à 2011 ont déjà donné lieu à un arrêt de la chambre de céans constatant une révocation contraire au droit, un refus de réintégration de la part de l'employeur ainsi que l'octroi d'une indemnité dont seul le montant reste litigieux. Ledit arrêt a été confirmé, sur ces points par le Tribunal fédéral. À cela s'ajoute que la situation juridique qui

- 7/12 -

A/1346/2011

prévalait au moment de la décision viciée ne perdure pas, le recourant n'étant plus suspendu avec traitement et qu'en outre la décision a déployé tous ses effets.

En conséquence, l'une des conditions cumulative de la nullité n'étant pas remplie, celle-ci ne sera pas examinée plus avant. 4)

Dans une nouvelle conclusion, le recourant fait valoir le principe de la lex mitior et demande sa réintégration.

a. L'art. 31 al. 2 LPAC en vigueur dès le 19 décembre 2015 prévoit que si la chambre administrative retient que la résiliation des rapports de service ne repose pas sur un motif

fondé, elle ordonne à l'autorité compétente la réintégration. Cette disposition trouverait également application en cas de révocation disproportionnée selon l'exposé du rapporteur de majorité de la commission ad hoc sur le personnel de l'État chargée d'étudier le projet de loi (PL 7526-F, p. 20).

b. Conformément aux principes généraux du droit intertemporel, lorsqu'un changement de droit intervient au cours d'une procédure administrative contentieuse ou non contentieuse, la question de savoir si le cas doit être tranché sous l'angle du nouveau ou de l'ancien droit se pose. En l'absence de dispositions transitoires, s'il s'agit de tirer les conséquences juridiques d'un événement passé constituant le fondement de la naissance d'un droit ou d'une obligation, le droit applicable est celui en vigueur au moment dudit événement. Dès lors, en cas de changement de règles de droit, la législation applicable reste en principe celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATA/19/2014 du 14 janvier 2014 ; ATA/834/2013 du 17 décembre 2013 consid. 4b ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 403 ss). En matière de sanction disciplinaire, on applique toutefois le principe de la *lex mitior* lorsqu'il appert que le nouveau droit est plus favorable à la personne incriminée (ATA/891/2015 du 1er septembre 2015 ; ATA/446/2013 du 30 juillet 2013 ; Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2ème éd., 2015, p. 248).

En l'espèce, d'une part, le Tribunal fédéral a confirmé l'arrêt de la chambre de céans s'agissant du principe du versement d'une indemnité correspondant à douze mois du traitement, sous réserve de l'examen de la question des conclusions prises par le recourant, comme conséquence de la révocation contraire au droit et du refus de la réintégration du recourant par les intimés. D'autre part, la loi n'a pas été modifiée quant au catalogue des sanctions disciplinaires (art. 16 LPAC). Ainsi, il apparaît que l'examen de la sanction que représente la révocation pour le recourant et qui seule pourrait être concernée par l'éventuelle application d'une *lex mitior*, ne fait plus partie de l'objet du litige puisque son caractère disproportionné a été reconnu et confirmé par le Tribunal fédéral. De ce fait, les conséquences du principe invoqué par le recourant ne sauraient être examinés plus avant.

- 8/12 -

A/1346/2011

5)

Le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à la chambre de céans pour « qu'elle statue sur le grief de violation de l'art. 69 al. 1 LPA ».

a. S'agissant du pouvoir de décision de la juridiction administrative chargée de statuer, elle est liée par les conclusions des parties. Elle n'est en revanche pas liée par les motifs que les parties invoquent (art. 69 al. 1 LPA). La chambre de céans ne peut donc pas statuer *ultra petita* (ATA/174/2007 du 17 avril 2007 ; ATA/525/2004 du 8 juin 2004 ; ATA/140/2004 du 10 février 2004).

b. La doctrine précise à cet égard que l'étendue du pouvoir de décision de la juridiction est limitée par l'objet de la procédure du recours ou de la contestation, l'objet du litige tel qu'il est délimité lui-même par les conclusions prises et enfin par la nature et l'objet de celles-ci. L'objet de la procédure est circonscrit par la décision en cause et le régime juridique qu'elle fixe. Cette dernière règle indique alors logiquement quelles sont les limites que doivent respecter les conclusions du recourant. Le juge ne peut sortir du cadre de l'objet du litige tel

qu'il résulte des conclusions des parties. Il ne peut donc accorder au recourant quelque chose qui ne découlerait pas du rapport juridique visé par le recourant. Cependant, appliquant le droit d'office, le juge détermine lui-même quelle est la norme topique qui régit le rapport juridique et les conséquences à en tirer. Finalement, le juge ne peut accorder au recourant ni plus ni autre chose que ce qu'il demande. Le juge ne peut outrepasser les conclusions du recours dans un sens ou dans l'autre que dans quelques hypothèses particulières, non pertinentes en l'espèce (Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2015, p. 554 et 555 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif volume II : les actes administratifs et leur contrôle, 3ème éd., 2011, p. 823 et 824). 6)

En l'espèce, la conclusion principale prise par le recourant dans son recours déposé le 6 mai 2011 auprès de la chambre de céans est l'annulation de la décision de révocation et sa réintégration dans ses fonctions. Le recourant a pris la même conclusion dans ses observations du 30 septembre 2013, faisant suite à l'arrêt du Tribunal fédéral 8C\_480/2012 du 28 juin 2013 renvoyant la cause à la chambre de céans, s'agissant de l'annulation de la révocation et en y ajoutant une conclusion subsidiaire, tendant au versement d'un montant de CHF 99'307,30 plus 5 % d'intérêts moratoires dès le 1er juillet 2011 correspondant au résultat d'un calcul effectué par lui-même qui déduit d'une indemnité de vingt-quatre mois de traitement brut les montants reçus à titre d'indemnité perte de gain, chômage et des salaires touchés depuis la révocation.

Il convient dès lors de déterminer si les conclusions subsidiaires, chiffrées, prises par le recourant constituent une diminution de ses conclusions ou non.

À cet égard, il faut prendre en compte le fait que la disposition légale applicable prévoyait (jusqu'au 19 décembre 2015) que lorsque la chambre administrative retenait que la résiliation des rapports de service était contraire au

- 9/12 -

A/1346/2011

droit, elle pouvait proposer à l'autorité compétente la réintégration. En cas de décision négative de l'autorité compétente, la chambre administrative fixait une indemnité dont le montant ne pouvait être inférieur à un mois et supérieur à vingt-quatre mois du dernier traitement brut à l'exclusion de tout autre élément de rémunération (art. 31 al. 2 et 3 aLPAC).

La teneur claire de ces dispositions implique que lorsque le recourant conclut à la constatation du caractère contraire au droit de la révocation, la chambre administrative peut condamner l'autorité intimée à verser une indemnité, si elle constate que la révocation est contraire au droit en cas de refus de la réintégration. En effet, il découle de la loi elle-même qu'une indemnité doit être fixée en cas de révocation contraire au droit. Cette indemnité est fixée, en application de la modification de jurisprudence intervenue en cours de procédure en tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, en les appréciant sans donner une portée automatiquement prépondérante à certains aspects, comme le fait d'avoir ou non retrouvé un emploi en cours de procédure (ATA/193/2014, ATA/195/2014 et ATA/196/2014 du 1er avril 2014 ; modification de jurisprudence confirmée par le Tribunal fédéral dans ses arrêts 8C\_413/2014, 8C\_417/2014 et 8C\_421/2014 du 17 août 2015).

Il faut ajouter encore que la chambre administrative n'a jamais eu pour pratique de fixer un montant chiffré pour l'indemnité, mais a toujours fixé une indemnité d'un certain nombre

de mois de traitement, ces derniers représentant alors l'unité de mesure de l'indemnité (ATA/871/2014 du 11 novembre 2014). Quant aux indemnités perte de gain, chômage ou salaires touchés par le recourant après la révocation il ne s'agit pas d'éléments qui sont déduits de l'indemnité, comme le suggèrent à tort le recourant et les intimés, mais qui sont pris en compte, au titre de circonstances du cas d'espèce.

Il découle de ce qui précède que, compte tenu des limites ainsi fixées par le régime juridique des art. 31 al. 2 et 3 LPAC (dans leur teneur jusqu'au 19 décembre 2015), les conclusions subsidiaires chiffrées prises par le recourant doivent être interprétées comme tendant au versement d'une indemnité de vingt-quatre mois, le montant articulé ne visant d'ailleurs qu'à préciser cette conclusion par des déductions qui n'ont pas lieu d'être faites car non prévues dans la loi.

Cette interprétation est également et principalement soutenue par le fait que le changement de jurisprudence de la chambre de céans a eu lieu après le dépôt des conclusions subsidiaires du recourant. À cette occasion, la nature de l'indemnité a été requalifiée par la chambre de céans, dans la mesure où son octroi et son montant ne dépendent notamment plus de la possibilité d'une réintégration et donc du fait que la personne licenciée à tort soit ou non sans emploi, comme cela avait été retenu précédemment (ATA/676/2001 du 30 octobre 2001 notamment). D'une nature d'indemnité presque uniquement réparatrice, elle a

- 10/12 -

A/1346/2011

acquis ou, à tout le moins, a vu renforcé sa nature punitive et indépendante du dommage subi.

Les conclusions chiffrées du recourant découlent de l'interprétation abandonnée par la chambre de céans, dans la mesure où elles détaillent le dommage économique subi par le recourant dans la période qui a suivi la révocation. Cela ressort clairement des motivations figurant dans les observations du recourant du 30 septembre 2013. Or, cet aspect n'étant pas, ou plus, directement pertinent suite au changement de jurisprudence dans la mesure où ce dommage constitue uniquement une circonstance parmi d'autres, il n'est pas nécessaire de le faire figurer dans les conclusions et il ne doit pas être pris en compte, au même titre que ne pourrait être accordé au recourant une conclusion qui ne découlerait pas du rapport juridique visé par le recours.

Finalement, les conclusions subsidiaires du recourant ne peuvent être comprises comme résultant d'une renonciation à des conclusions initiales, rien dans le dossier n'indique que celui-ci n'entendait pas réclamer l'indemnité maximale prévue par la LPAC.

Au vu de ce qui précède, il convient donc de retenir que les conclusions du recourant portent sur le versement d'une indemnité maximale de vingt-quatre mois de traitement.

En conséquence, la chambre de céans ne juge pas ultra petita en fixant l'indemnité pour révocation contraire au droit à douze mois de traitement brut, selon la motivation déjà développée par la chambre de céans dans l'ATA/258/2014. 7)

L'objet du litige, tel qu'il subsiste après l'arrêt du Tribunal fédéral du 16 juillet 2015, était réduit au montant de l'indemnité pour refus de réintégration, celle-ci sera fixée à douze mois du dernier traitement brut du recourant comprenant le treizième salaire au prorata du nombre de mois fixés, au sens de l'art. 2 de la loi concernant le traitement et les diverses

prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (L'Etat - B 5 15), à l'exclusion de toute autre rémunération, non soumise à la déduction des cotisations sociales (ATA/153/2016 du 23 février 2016 ; ATA/1301/2015 du 8 décembre 2015). Le recourant y ayant conclu, l'indemnité portera intérêt à 5 % l'an à compter du 1er juillet 2011.

Malgré l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge des intimés (art. 87 al. 1 2ème phr. LPA). Une indemnité de procédure de CHF 2'500.- sera allouée au recourant, à la charge des intimés (art. 87 al. 2 LPA). \* \* \* \* \*

- 11/12 -

A/1346/2011

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