

# **GE\_GERICHTE A/83/1998 vom 22. Juni 1999**

GE Cour de justice, 1999-06-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_83\\_1998](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_83_1998)

FR: GE\_GERICHTE A/83/1998 du 22 juin 1999

IT: GE\_GERICHTE A/83/1998 del 22 giugno 1999

## **Regeste**

FONCTIONNAIRE ET EMPLOYE; FONCTIONNAIRE; COMMUNE; RESILIATION; DELAI DE PROTECTION; AM; ASSURANCE SOCIALE; CM | La démission donnée par le fonctionnaire recourant sur l'invitation de la commune qui l'employait, doit être assimilée à un licenciement. Ainsi, par application de l'art. 336 c CO à titre de droit public communal supplétif, la commune ne peut résilier valablement le contrat du recourant si celui-ci se trouvait en incapacité de travail pour maladie au cours de son délai de congé. Renvoi à la commune pour instruction de cette dernière question. La démission du fonctionnaire - présentée à la commune à la suite de la proposition de celle-ci de transformer le licenciement préalablement prononcé en démission - doit être assimilé à un licenciement, lequel doit respecter les périodes de protection de l'article 336 c CO, applicable à titre de droit public communal supplétif. En revanche, le fonctionnaire qui a transmis sa démission est considéré comme ayant renoncé à contester les motifs de son licenciement. | LTA.11 al.1 litt.a

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le demandeur a déposé une demande principale en paiement d'une indemnité pour licenciement injustifié au montant de CHF 2'019'584.- et une demande subsidiaire en paiement de son salaire durant son incapacité de travail, mais au maximum de 24 mois.

### **E. 2**

a. Le Tribunal administratif connaît en instance unique des actions relatives à des prétentions de nature pécuniaire fondées sur le droit public cantonal qui ne peuvent pas être l'objet d'une des décisions énumérées à l'article 8, et qui découlent des rapports entre l'Etat, les communes, les autres corporations et établissements de droit public et leurs agents publics (art. 11 al. 1 let. a de la loi sur le Tribunal administratif et le Tribunal des conflits du 29 mai 1970 - E 5 05 - LTA). L'action constitue une voie de droit subsidiaire par rapport aux recours prévus à l'article 8 LTA. b. L'action pécuniaire ne doit pas avoir pour but de remettre en cause une décision définitive et exécutoire, dont la conséquence est pécuniaire. A cet égard, il n'est pas raisonnable de revenir par la voie de l'action en paiement sur ce qui a déjà été tranché par la voie disciplinaire (ATF 103 Ib 262, 263). On considère généralement que les autorités administratives sont liées par les décisions administratives exécutoires rendues par une autre autorité dans le domaine de sa compétence, au moins lorsque cette autorité n'est pas subordonnée à celle qui doit examiner la question à titre préalable ou lorsque la décision rendue en première instance était susceptible de recours (ATF V. du 25 mai 1984; ATA L. du 12 septembre 1990).

### **E. 3**

L'article 94 du statut prévoit que le conseil administratif peut, pour des motifs graves, licencier un fonctionnaire, moyennant un délai de licenciement de 3 mois pour la fin d'un mois (al. 1). La résiliation peut être remplacée par la démission du fonctionnaire si celui-ci consent à la donner après y avoir été invité (al. 4). La décision de licenciement est notifiée par écrit à l'intéressé avec indication des motifs. Elle est susceptible de recours au Tribunal administratif dans les 30 jours à compter de la notification (al. 5). Le droit du fonctionnaire de demander des dommages-intérêts pour cause de licenciement injustifié reste réservé. Il en est de même des droits envers la caisse d'assurance du personnel (al. 6).

#### **E. 4**

a. Le Tribunal fédéral, jugeant de demandes tendant à des prestations de caisses (d'assurance et de retraite), a assimilé au licenciement la démission donnée par des fonctionnaires sur l'invitation de l'autorité de nomination; il a admis qu'en pareil cas, nonobstant sa forme extérieure, la résiliation des rapports de service était provoquée non par le fonctionnaire mais par l'administration et que par conséquent le droit aux prestations de la caisse n'était pas exclu sans autre. Ainsi, la démission sur l'invitation de l'administration ne tombe en particulier pas sous le coup de la disposition statutaire qui exclut les prestations de la caisse en cas de résiliation des rapports de services à la demande du fonctionnaire lui-même (ATF 89 I 143 = JdT 1963 p. 552). b. En l'espèce, le demandeur a présenté sa démission écrite suite à la lettre de licenciement de l'intimée lui rappelant la possibilité de transformer le licenciement en une démission, conformément à l'article 94 du statut. c. Selon la jurisprudence précitée, la démission du demandeur doit être assimilée à un licenciement, à tout le moins s'agissant du droit aux prestations sociales que celui-ci pourrait faire valoir à l'encontre de l'intimée, selon les articles 59 et suivants du statut. En revanche, il convient d'admettre que, par l'envoi de sa lettre de démission, le demandeur a renoncé à contester les motifs de son licenciement qui lui avaient été communiqués par l'intimée dans son courrier du 26 mars 1997. Cette solution est d'autant plus justifiée qu'elle respecte le principe de la sécurité du droit et de la stabilité des relations juridiques (P. MOOR, Droit administratif, Berne 1994, vol. I, p.437). Il serait en effet contraire à ce principe qu'un fonctionnaire de l'intimée qui démissionnerait suite à l'invitation de celle-ci puisse, en invoquant l'existence d'un licenciement, revenir sur les motifs de celui-ci plusieurs mois après son prononcé ou après la notification de la démission, étant rappelé qu'un délai de 30 jours est prévu pour recourir contre un licenciement (cf art. 94 du statut). d. Au vu de ce qui précède, la demande principale, qui présuppose l'examen de la validité du licenciement, en tant qu'elle est recevable, doit être rejetée et la demande subsidiaire, qui relève du droit aux prestations sociales, doit être déclarée recevable.

#### **E. 5**

a. Tel qu'il est garanti par l'article 4 Cst. féd., le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 122 I 53 consid. 4a p. 55; 119 Ia 136 consid. 2d p. 139; 118 Ia 17 consid. 1c p. 19; 116 Ia 94 consid. 3b p. 99; ATA F. du 5 janvier 1999; H. du 2 décembre 1997). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche pas cependant le juge de procéder à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont offertes, s'il a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 120 Ib 224 consid. 2b p. 229 et les arrêts cités). Le droit d'être entendu ne contient pas

non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant; il suffit que le juge discute ceux qui lui paraissent pertinents (ATF 121 I 54 consid. 2c p. 57; ATF n.p. C. du 19 juin 1997; ATA P. du 24 juin 1997). b. En l'espèce, seuls certains témoins cités par les parties ont été entendus par le tribunal de céans. Au vu de la solution du litige, et en particulier du refus de celui-ci d'examiner les motifs du licenciement du demandeur, il n'apparaît pas pertinent de donner suite à l'audition de toutes les personnes citées.

#### **E. 6**

L'article 60 du statut prévoit le versement du salaire du fonctionnaire absent pour cause de maladie durant 24 mois dans une période de 900 jours consécutifs. Le statut ne prévoit pas quelles sont les conséquences d'une incapacité de travail pour raison de maladie du fonctionnaire survenant pendant le délai de résiliation des rapports de service. Aux termes de l'article 342 CO, les dispositions de droit privé fédéral concernant la résiliation en temps inopportun, soit les articles 336 c et 336 d CO, ne sont pas directement applicables au droit public communal. Il convient cependant de se référer à ces dispositions à titre de droit public communal supplétif (ATA H. du 28 août 1991).

#### **E. 7**

a. Selon l'article 336 c CO, après le temps d'essai, l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie ou d'un accident non imputables à la faute du travailleur, et cela, durant 30 jours au cours de la première année de service, durant 90 jours de la deuxième à la cinquième année de service et durant 180 jours à partir de la sixième année de service (al. 1 litt. b). b. Le congé donné pendant une des périodes prévues à l'alinéa précédent est nul; si le congé a été donné avant l'une de ces périodes et que le délai de congé n'a pas expiré pendant cette période, ce délai est suspendu et ne continue à courir qu'après la fin de la période (al. 2). Lorsque les rapports de travail doivent cesser à un terme, tel que la fin d'un mois ou d'une semaine de travail, et que ce terme ne coïncide pas avec la fin du délai de congé qui a recommencé à courir, ce délai est prolongé jusqu'au prochain terme (al. 3).

#### **E. 8**

a. Le recourant a été en incapacité de travail dès le 11 août 1997, soit durant le délai de congé fixé au 31 août 1997. Conformément à l'article 336 c alinéa 2 CO, le délai de congé doit être suspendu tant que dure la période de protection. Celle-ci est de 180 jours dès lors que le recourant est au service de l'intimée depuis plus de cinq années. Le solde du délai de congé de 15 jours (du 11 au 31 août) a donc été interrompu. Ainsi, dans la mesure où l'incapacité de travail s'est prolongée, le délai de congé a été suspendu du 11 août 1997 jusqu'au 11 février 1998 au maximum, date à laquelle il a recommencé à courir et a pris effet 15 jours plus tard, soit le 26 février 1998, délai repoussé au terme statutaire (fin du mois), soit au 28 février 1998. b. Les pièces du dossier ne permettent toutefois pas au tribunal de céans de déterminer si le demandeur a été en incapacité de travail dûment attestée par un médecin tout au long de la période en cause. En effet, seul le Dr M. a certifié le 11 août 1997 que le demandeur souffrait de dépression entraînant une incapacité de travail entière. En outre, le Dr Tabrizian a uniquement attesté de quelques troubles dont a souffert le demandeur en 1997. Même si cette incapacité était de durée indéterminée, elle doit, pour être retenue comme avérée durant 180 jours, être prouvée par d'autres attestations médicales. Par ailleurs, deux témoins ont déclaré que le demandeur exploitait un kiosque dans la commune, en tous cas depuis le printemps 1998. Dès lors que le demandeur est

inscrit au registre du commerce depuis le 3 novembre 1997, il conviendra d'établir depuis quel moment le demandeur a recommencé à travailler, étant entendu qu'il ne saurait invoquer une incapacité de travail entière s'il exploitait simultanément un kiosque. c. La cause sera donc renvoyée à l'intimée afin qu'elle établisse la durée de l'incapacité de travail du demandeur dès le 11 août 1997 et qu'elle fixe en conséquence la date à laquelle le délai de congé a pris effet, mais au maximum le 28 février 1998. Elle devra, pour ce faire, se fonder sur des avis médicaux, qu'il incombera au demandeur de lui transmettre, ainsi que par l'examen du demandeur par le médecin-conseil de la commune. Enfin, comme il a été dit ci-dessus, la date à laquelle le demandeur a commencé sa nouvelle activité sera déterminante.

#### **E. 9**

a. L'article 60 du statut prévoit qu'après le temps d'essai, le fonctionnaire absent pour maladie reçoit son dernier traitement pendant 24 mois durant une période de 900 jours consécutifs. Le statut ne prévoit pas si le droit au traitement du fonctionnaire perdure au-delà de la fin des rapports de service. Il convient donc également de faire une application analogique du droit privé. b. Selon l'article 324 a alinéa 1 CO, si le travailleur est empêché de travailler pour raison de maladie, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois. c. La question qui se pose est celle de savoir si l'employeur, lorsque la maladie va au-delà du délai de congé, est tenu de verser le salaire prévu par l'article 324 a CO. Dans le nouveau droit le cas est devenu rare, puisque les délais d'interdiction ont été prolongés et de ce fait dépassent généralement la durée du droit au salaire selon l'article 324 a CO. Dans un arrêt rendu sous l'ancien droit, le Tribunal fédéral a estimé que la durée de la poursuite du paiement du salaire ne devait aller au-delà de la fin des rapports de travail que s'il s'avérait que, par la résiliation du contrat de travail, l'employeur avait voulu se soustraire à son obligation de payer le salaire selon l'article 324 a CO (ATF 113 II 259 ; P. GNAEGI, Le droit du travailleur au salaire en cas de maladie, Zurich, 1996, p. 288-289). Une convention contraire expresse est aussi réservée (ATF 113 II 259). d. En l'espèce, le demandeur ne prétend pas que la commune a voulu, par le licenciement, se soustraire à son obligation de payer le salaire dû en cas de maladie. Tel n'est d'ailleurs pas le cas puisque le congé est intervenu à une période où le demandeur n'était pas en incapacité de travail pour maladie. Enfin, aucune convention particulière n'existe entre le demandeur et la commune à ce sujet. e. La commune n'est donc pas tenue de verser le salaire du demandeur au-delà du licenciement, soit en l'espèce, et dans l'hypothèse d'une incapacité de travail avérée de 180 jours, au-delà du 28 février 1998.

#### **E. 10**

a. Enfin, l'intimée pourra compenser l'éventuelle indemnité due au demandeur avec les prestations touchées par celui-ci en raison de sa démission, soit la part de la gratification et celle de la prime de fidélité, lesquelles ne sont dues que si le fonctionnaire cesse honorablement son emploi en cours d'année, ce qui n'est pas le cas en présence d'un licenciement pour motifs graves (art. 56 et 58 du statut). b. Le demandeur ne sera toutefois tenu de rembourser ces prestations que dans le cadre d'une compensation opérée par la commune, ceci afin d'éviter toute reformatio in pejus.

#### **E. 11**

Au vu de ce qui précède, la demande principale, dans la mesure où elle est recevable, sera rejetée. Quant à la demande subsidiaire, elle sera déclarée recevable et admise partiellement, la cause étant renvoyée à l'intimé pour qu'elle prenne une nouvelle décision, au sens des considérants.

**E. 12**

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du demandeur et une indemnité de CHF 1'000.- lui sera allouée, à charge de l'intimée. Les frais de procédure, par CHF 120.-, seront mis à la charge du demandeur.

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