

## **GE\_GERICHTE A/88/2015 vom 12. Juni 2018**

GE Cour de justice, 2018-06-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_88\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_88_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/88/2015 du 12 juin 2018

IT: GE\_GERICHTE A/88/2015 del 12 giugno 2018

### **Regeste**

DROIT DE LA FONCTION PUBLIQUE ; EMPLOYÉ PUBLIC ; FONCTIONNAIRE ; RAPPORTS DE SERVICE ; RÉSILIATION ; LICENCIEMENT ADMINISTRATIF ; DROIT D'ÊTRE ENTENDU ; MOTIVATION DE LA DÉCISION ; MOTIF ; JUSTE MOTIF ; DEVOIR PROFESSIONNEL ; VACANCES ; HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES ; INCAPACITÉ DE TRAVAIL ; PRINCIPE DE LA BONNE FOI ; RÉSILIATION ABUSIVE ; INDEMNITÉ(EN GÉNÉRAL) | Recours du directeur de C\_\_\_\_\_ contre son licenciement. Rattaché administrativement et hiérarchiquement au secrétariat général du DS, le recourant est soumis à la LPAC et à ses règlements d'application. Absence de violation du droit d'être entendu. Examen successif des manquements reprochés au recourant. Au terme d'un examen global des circonstances et des prestations du recourant en tant que directeur de C\_\_\_\_\_, le maintien de ce dernier dans son poste n'était pas incompatible avec le bon fonctionnement de l'établissement du seul fait des quatre manquements fondés ou partiellement fondés. Vu la corrélation entre la situation professionnelle du recourant et son incapacité de travail durable, l'autorité intimée ne pouvait pas se prévaloir de bonne foi de ladite incapacité comme motif de résiliation des rapports de service. Constatation du caractère contraire au droit du licenciement. Ancienne teneur de l'art. 31 LPAC applicable et fixation de l'indemnité à 21 mois. Recours partiellement admis. | Cst.29.al2; LPAC.21.al3; LPAC.22; LPAC.22.leta; LPAC.22.letc; RPAC.20; RPAC.21.leta; RPAC.22; RCSAC.3; RCSAC.6; RPAC.29; RPAC.7; RDébours.2; RDébours.3; RDébours.4; RDébours.5; RCRLMC.8.al1; RPAC.5; RPAC.54; LPAC.26; Cst.9; Cst.5.al3; LPAC.31

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

al. 2 RPAC et 1 du règlement relatif à la protection de la personnalité à l'État de Genève du 12 décembre 2012 - RPPers - B 5 05.10) et de la demande expresse de « compréhension et d'aide » du recourant. Aucune suite concrète n'y a été donnée par l'autorité intimée. c. S'il ne peut être retenu que le conflit professionnel serait la cause exclusive ou prépondérante de l'invalidité du recourant, il apparaît, au vu des éléments pertinents du dossier, qu'il existe une corrélation entre sa situation professionnelle et son incapacité durable de travail. Cela ressort tant des constatations du médecin traitant que de celles des médecins du travail chez qui l'autorité intimée l'avait adressé. d. L'autorité intimée ne peut dès lors de bonne foi pas se prévaloir de ladite incapacité comme motif de résiliation des rapports de service. e. Ce motif de licenciement doit par conséquent également être écarté. 26) Au vu de ce qui précède, le licenciement ne repose sur aucun motif fondé, de sorte qu'il est contraire droit.![endif]>![if> 27) Les conséquences d'un licenciement contraire au droit sont réglées par l'art. 31 LPAC. Ce dernier ayant une nouvelle teneur depuis le 19 décembre 2015, il

convient préalablement de déterminer s'il est applicable dans sa version actuelle ou dans sa version antérieure à ladite modification.!

a. Conformément aux principes généraux posés par la jurisprudence fédérale en cas de recours contre une décision rendue sous l'ancien droit, l'autorité de recours doit, en l'absence de disposition transitoire, comme c'est le cas de la nouvelle teneur de l'art. 31 LPAC applicable dès le 19 décembre 2015, appliquer l'ancien droit, sauf dans deux cas particuliers. Le premier concerne l'existence d'un intérêt public important justifiant l'application immédiate du nouveau droit entré en vigueur dans l'intervalle. Le second concrétise le principe de l'économie de procédure et exclut l'application de l'ancien droit si le nouveau droit est plus favorable à la demande du requérant, qui serait rejetée selon l'ancien droit, mais conforme au nouveau droit entré entretemps en vigueur (ATF 139 II 470 consid. 4.2 ; 135 II 384 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_345/2015 du 24 novembre 2015 consid. 2.2 ; ATA/347/2016 du 26 avril 2016 consid. 11 et la doctrine citée).

b. Dans des cas relatifs au licenciement de fonctionnaires dans lesquels les événements juridiquement déterminants s'étaient entièrement déroulés sous l'ancien droit, la chambre administrative a constaté qu'il n'y avait pas d'intérêt public prédominant exigeant l'application immédiate de la nouvelle teneur de l'art. 31 LPAC et que le principe de l'économie de procédure n'entraîne pas en ligne de compte, de sorte que l'ancienne teneur de l'art. 31 LPAC était applicable (ATA/262/2017 du 7 mars 2017 consid. 15d ; ATA/347/2016 du 26 avril 2016 consid. 11).

c. En l'occurrence, l'ensemble des faits et la décision litigieuse ont été prononcés avant le 19 décembre 2015, de sorte que c'est l'art. 31 LPAC dans sa teneur avant cette date qui est applicable au cas d'espèce.

28) a. En matière de résiliation des rapports de service, si la chambre administrative retient que cette dernière est contraire au droit, elle peut proposer à l'autorité compétente la réintégration (art. 31 al. 2 aLPAC). En cas de décision négative de l'autorité compétente, elle fixe une indemnité (art. 31 al. 3 aLPAC). Ainsi, la chambre administrative ne peut ni annuler formellement le licenciement d'un fonctionnaire ni imposer sa réintégration, mais uniquement proposer cette dernière à son employeur, puis, si cela n'est plus possible, traiter la question d'une indemnisation (ATA/262/2017 précité consid. 16a).

b. En l'espèce, l'autorité intimée a suspendu provisoirement le recourant en même temps qu'elle a ordonné la première enquête administrative, suspension qu'elle a prolongée durant la deuxième enquête administrative. Alors que le Conseil d'État avait levé la suspension provisoire le 26 février 2014, le conseiller d'État a, les 12 et 21 mars 2014, libéré le recourant de son obligation de travailler jusqu'à nouvel ordre, pour finalement prononcer l'exécution nonobstant recours du licenciement prononcé le 25 novembre 2014. Finalement, lors de l'audience du 12 octobre 2017, la représentante de l'autorité intimée a confirmé qu'il n'était pas question d'une réintégration. Ainsi, même à admettre qu'une réintégration soit possible malgré l'état de santé du recourant, l'autorité intimée a manifesté sa volonté de se séparer définitivement de son collaborateur. L'autorité intimée n'entendant pas procéder à la réintégration du recourant, la chambre administrative constatera son refus.

29) Il y a dès lors lieu de procéder à la fixation de l'indemnité à laquelle le recourant a droit.

a. La chambre administrative fixe une indemnité dont le montant ne peut 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. 3 aLPAC).

b. Selon la jurisprudence de la chambre administrative rendue en matière de fixation d'une indemnité en cas de licenciement d'agents publics avant la modification de l'art. 31 LPAC, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, et de les apprécier sans donner une portée automatiquement prépondérante à certains aspects,

comme le fait d'avoir ou non retrouvé un emploi en cours de procédure ( ATA/274/2015 du 17 mars 2015 ; ATA/744/2014 du 23 septembre 2014 et les références citées). Cette jurisprudence a été confirmée par le Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_421/2014 du 17 août 2015 consid. 3.4.2 ; 8C\_436/2014 du 16 juillet 2015 consid. 9.2 ; 8C\_472/2014 du 3 septembre 2015 consid. 11.2). c. Dans les quatre exemples qui suivent, l'indemnité pouvait aller jusqu'à vingt-quatre mois. Dans un cas de licenciement pour motif fondé, la chambre administrative a pris en compte la gravité de la violation du droit d'être entendue de l'intéressée, l'importante péjoration de sa situation financière, la recourante n'ayant eu d'autre choix que la retraite anticipée, et son activité de plus de vingt ans pour l'autorité intimée pour fixer l'indemnité à quinze mois ( ATA/193/2014 du 1<sup>er</sup> avril 2014 consid. 17). Le Tribunal fédéral a toutefois considéré que ce montant allait au-delà des limites admissibles sous l'angle de l'arbitraire, au motif que le licenciement avait été invalidé en raison de la violation d'une garantie de procédure et que, sur le fond, il n'avait pas été constaté qu'il était injustifié. Le Tribunal fédéral a donc réduit le montant de l'indemnité à six mois de traitement, considérant au surplus que la collaboratrice avait été mise au bénéfice d'une pension de retraite, ce qui était de nature à atténuer les conséquences de la perte de son emploi (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_421/2014 du 17 août 2015 consid. 4.2). Dans un cas de licenciement arbitraire par une commune, la chambre administrative a en particulier pris en considération la durée des rapports de service, de près de trois ans et demi, les résultats de l'enquête administrative, y compris le fait que le collaborateur avait dû subir dite enquête alors que le soupçon s'était avéré mal fondé, les atteintes portées à sa personnalité pendant la durée du contrat de travail, le retrait de l'effet suspensif à la décision de licenciement, le refus de réintégration du recourant malgré sa disponibilité, ainsi que la pertinence de certains griefs à l'encontre de l'intéressé, malgré le contexte dans lequel il avait dû évoluer et même s'ils ne fondaient pas un licenciement. La chambre administrative a ainsi fixé l'indemnité à douze mois du dernier traitement ( ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 15). Dans un cas de licenciement par une autre commune, matériellement vicié en raison d'une violation des principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement, la chambre administrative a tenu compte de la gravité de la faute du recourant qualifiée de moyennement grave, de la violation du droit par l'autorité intimée dans le cadre du licenciement, du refus de réintégration malgré la disponibilité du recourant, de la durée des rapports de service de cinq ans, du fait qu'il n'avait pas retrouvé de travail, qu'il était âgé de soixante ans et qu'il lui serait difficile de retrouver un emploi, pour fixer l'indemnité à quinze mois ( ATA/744/2014 du 23 septembre 2014 consid. 5). Dans une cause dans laquelle le licenciement avait été prononcé en l'absence de motifs fondés, la chambre administrative a notamment tenu compte de l'absence de tout reproche envers la recourante pendant près de quatre ans à compter de son engagement, de l'atteinte de longue durée à sa santé liée aux conditions de travail, de l'attitude déplacée de la collaboratrice, pouvant toutefois s'expliquer par l'attitude peu constructive et peu compréhensive de la part de sa hiérarchie, de l'absence de cohérence et d'empathie de la part de la nouvelle hiérarchie de l'intéressée face au contexte professionnel global, de l'absence de mesures prises par la hiérarchie afin de permettre à la collaboratrice de pouvoir maintenir son employabilité après sa longue maladie, de la durée des rapports de service de sept ans, du refus de réintégration, de la violation grave commise par l'autorité intimée en prononçant un licenciement en l'absence de motifs fondés et des conséquences sur les perspectives professionnelles futures de la collaboratrice, âgée de quarante-cinq ans. Elle a ainsi arrêté l'indemnité à douze mois ( ATA/347/2016 précité

consid. 11d). Cet arrêt n'a pas fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral. Dans le cas d'une révocation contraire au droit car prononcée par une autorité incompétente, la chambre administrative a tenu compte du fait que les deux dénonciatrices de faits reprochés au recourant n'avaient pas été entendues au stade de l'enquête administrative, de la longue carrière sans accroc du recourant pour l'institution entre 1995 et 2012, de son acquittement par deux juridictions pénales pour les faits dénoncés par une des dénonciatrices, du refus de réintégration de l'autorité, de la gravité de la violation procédurale, ainsi que de l'âge de 60 ans et l'absence d'activité professionnelles du recourant depuis plusieurs années, facteurs compromettant son employabilité, pour fixer l'indemnité à vingt-quatre mois ( ATA/1532/2017 du 28 novembre 2017 consid. 16). Un recours est actuellement pendant devant le Tribunal fédéral. d. Dans l'exemple qui suit, l'indemnité ne pouvait aller que jusqu'à douze mois, conformément au règlement applicable. Dans une affaire de licenciement par une commune, matériellement vicié faute de motif important justifiant une telle décision, la chambre administrative a fixé l'indemnité due par l'autorité intimée à six mois. Parmi les circonstances prises en compte pour la fixation de ladite indemnité, figuraient le contexte professionnel particulier, l'importante responsabilité de l'autorité intimée dans la péjoration des conditions de travail et, par voie de conséquence, dans la diminution de la qualité du travail du collaborateur, les excellents antécédents de ce dernier, son âge (à savoir 56 ans), la durée des rapports de service d'un peu moins de cinq ans, le refus de réintégration malgré la disponibilité de l'intéressé et la période de chômage ayant suivi la cessation des rapports de service ( ATA/273/2015 du 17 mars 2015 consid. 11 à 13 et 17). e. Dans ce dernier exemple, l'indemnité maximale était de huit mois. Dans le cas d'un licenciement sans motif dûment justifié, la chambre administrative a octroyé l'indemnité maximale, après avoir en particulier pris en considération la qualité du travail de l'intéressée, sa loyauté, ses compétences non prises à défaut, sa position hiérarchique floue entravant ses propres responsabilités, l'absence d'accès en temps voulu au rapport d'audit, qui avait généré des critiques infondées de son travail, un assessment, une restructuration de son poste impliquant une perte de responsabilités et de revenus et finalement de son emploi, l'âge de la recourante, soit 56 ans, les difficultés rencontrées à retrouver un autre emploi, les conséquences négatives sur sa prévoyance professionnelle, ainsi que l'accès uniquement partiel au dossier donné au conseil de l'intéressée lors de la consultation ( ATA/109/2018 du 6 février 2018 consid. 17a). f. La chambre administrative n'a pas pour pratique de condamner un employeur au paiement d'un montant chiffré, mais de fixer l'indemnité pour refus de réintégration à un certain nombre de mois du dernier traitement brut de l'employé, conformément à l'art. 31 al. 3 LPAC. De plus, l'indemnité fondée sur cette disposition comprend le treizième salaire au prorata du nombre de mois fixés et n'est pas soumise à la déduction des cotisations sociales ( ATA/1532/2017 précité consid. 15b). 30) L'enquête administrative doit, en principe, être menée à terme dans un délai de trente jours dès la première audition. En règle générale, il n'est procédé qu'à une seule audience au cours de laquelle les parties, ainsi que d'éventuels témoins, sont entendus. Les parties doivent communiquer d'emblée à l'enquêteur tous les moyens de preuve dont elles requièrent l'administration (art. 27 al. 4 LPAC). Une fois l'enquête achevée, l'intéressé peut s'exprimer par écrit dans les trente jours qui suivent la communication du rapport (art. 27 al. 5 LPAC). Le Conseil d'État statue à bref délai (art. 27 al. 6 LPAC). [endif]>![if> 31) En l'espèce, il convient de tenir compte, pour fixer le montant de l'indemnité, de l'ensemble des circonstances et en particulier de tous les éléments mentionnés dans les considérants qui précèdent, soit notamment :![endif]>![if> - le caractère matériellement infondé du

licenciement du recourant pour insuffisance de ses prestations, - le caractère matériellement infondé du licenciement du recourant pour disparition durable d'un motif d'engagement, - la longueur des procédures, de plus de deux ans – ayant commencé le 9 octobre 2012 par un entretien de service et s'étant terminée le 25 novembre 2014 par le licenciement –, après trois autres entretiens de service, deux rapports d'enquête administrative, ayant duré au total plus de huit mois et impliqué l'audition de plus de vingt témoins pour douze griefs (maladie comprise), dont huit infondés (maladie comprise), - l'investissement du recourant dans son travail, ce dernier ayant été très présent à C\_\_\_\_\_, y compris la nuit pour les vols spéciaux, et ayant été décrit par les témoins, crédibles, comme toujours disponible même en cas d'absence ou de vacances, - la qualité du travail du recourant, directeur compétent et apprécié de ses collaborateurs et dont le travail a été valorisé et apprécié au sein du groupe de travail de l'agrandissement de C\_\_\_\_\_, conformément aux témoignages devant l'enquêteur et la chambre administrative, - le fait que le recourant était au service de l'État de Genève depuis quarante ans au moment de son licenciement, - le fait que l'autorité intimée a suspendu le recourant, l'a libéré de son obligation de travailler, et a déclaré le licenciement exécutoire nonobstant recours, - l'absence de suite à sa demande « d'aide » dans une situation personnelle difficile, - les incapacités de travail du recourant, auxquelles les procédures menées à son encontre ont contribué, et le fait qu'âgé de 62 ans, il aura vraisemblablement de grandes difficultés à retrouver du travail même s'il devait récupérer une capacité de travail suite à la fin de la présente procédure, - l'existence de quatre griefs partiellement fondés à l'encontre du recourant. Au vu de ce qui précède, la chambre administrative arrêtera l'indemnité pour licenciement contraire au droit à vingt et un mois du dernier traitement brut perçu par le recourant avant la fin de son droit au traitement, au sens de l'art. 2 LTrait, à l'exclusion de tout autre élément de rémunération et sans intérêts moratoires, en l'absence de conclusions sur ce point (art. 69 al. 1 LPA ; ATA/262/2017 précité consid. 21). L'indemnité ainsi fixée comprend le treizième salaire au prorata du nombre de mois fixés et n'est pas soumise à la déduction des cotisations sociales. 32) Dans ces circonstances, le recours sera partiellement admis, la décision déclarée contraire au droit et l'indemnité due par l'État de Genève au recourant fixée à vingt et un mois de son dernier traitement brut au sens de l'art. 2 LTrait, à l'exclusion de tout autre élément de rémunération. 33) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de CHF 3'000.- lui sera allouée, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA). Les frais de procédure (taxe témoin de CHF 150.-) seront laissés à la charge de l'État de Genève. \* \* \* \* \*

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