RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1739/2003-HG **ATA/612/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 5 août 2004

dans la cause

Monsieur N. D.
représenté par Me Serge Fasel, avocat

contre

HOSPICE GENERAL

EN FAIT

1. Monsieur N. D., né le 30 juin 19.., a été engagé par l'Hospice Général (ci-après : l'hospice) en mai 1994, en qualité de directeur des ressources humaines après avoir rempli la fonction de chef-adjoint de la division du personnel des hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) de 1988 à 1994.

   En plus de cette fonction, M. D. a piloté plusieurs projets en qualité de spécialiste de la gestion du personnel dans diverses institutions du canton.

   A la demande de l'hospice, il a également assumé, à plusieurs reprises et jusqu'en 2001, la suppléance de postes à responsabilité (intérims), toujours en rapport avec ses qualités de gestionnaire des ressources humaines.

2. Le traitement mensuel brut de M. D., colloqué en classe 27, position 15, a été de CHF 14'497,10. A ce traitement, se sont ajoutées deux indemnités mensuelles de téléphone et de déplacement de CHF 150.-, ainsi que CHF 50.- de participation mensuelle de l'Etat à la prime d'assurance-maladie.

   Pour ses intérims, M. D. a perçu une indemnité forfaitaire de CHF 25'000.-, conformément à un accord signé le 12 juillet 2002 entre lui-même et l'hospice.

3. Pendant les années d'activité de M. D., l'hospice a connu de profondes mutations. L'institution a recentré ses activités sur l'action sociale et l'asile. Des changements sont intervenus dans la composition du Comité directeur, un nouveau directeur général est entré en fonction et les tâches assumées par l'hospice ont été redéfinies (intégration de AGECAS, autonomie de la maison de Vessy, etc.). Ces changements ont eu un impact important sur le volume de travail et les fonctions assumés par cette institution.

4. Parallèlement, les conceptions du Conseil de direction ont évolué. La vision d'une gestion équilibrée des ressources humaines, dans sa forme traditionnelle - avec comme valeurs premières la rigueur, la conformité des décisions aux réglementations, l'égalité de traitement – a cédé la place à une vision novatrice, fondée sur l'efficacité, le développement d'outils souples et modernes, le dynamisme, l'innovation dans la réalisation d'objectifs stratégiques (établissement de plans de carrière, etc.), l'anticipation des besoins du personnel et non plus, seulement, sur leurs satisfactions.

5. Dans ce contexte, depuis l'année 2000 s'est développée au sein du Conseil de direction de l'hospice une insatisfaction croissante des prestations de M. D., le Conseil de direction se plaignant du fait qu'il semblait incapable de s'adapter à ces profonds changements, à cette nouvelle vision de l'administration publique et à la nouvelle conception des ressources humaines qui en découlait.

6. Reconnaissant néanmoins à M. D. des qualités professionnelles, le directeur général et le Conseil d'administration ont envisagé, après plusieurs échanges de vues, son déplacement, tous droits acquis, dans un autre poste, plus conforme à ses capacités.

7. Le 27 juin 2002, les parties sont entrées en négociation. Deux solutions ont été proposées à M. D. : un poste de chargé de mission, dont la pérennité n'était pas assurée à long terme, ou le maintien d'une partie essentielle des tâches au sein de son service, sous la responsabilité d'un nouveau directeur des ressources humaines, qui prendrait les options stratégiques voulues.

8. Ces deux propositions ont été refusées par M. D., qui a considéré la première comme non satisfaisante du point de vue des garanties offertes pour l'avenir et la deuxième comme « dégradante ».

9. Suite à cet échec, les rapports de M. D. et de l'hospice se sont envenimés. L'hospice a formulé un ensemble de griefs à l'encontre de M. D., destinés à démontrer l'inadéquation du travail effectué avec la fonction, telle qu'elle était imaginée et conçue par le conseil de direction.

10. Par courrier du 4 novembre 2002, adressé au Président du Conseil d'administration de l'hospice, M. D. a sollicité l'ouverture d'une enquête administrative.

Celle-ci permettrait de démontrer que les dysfonctionnements reprochés et l'absence d'une réelle politique des ressources humaines n'étaient pas dus aux manquements de M. D., mais aux moyens insuffisants mis à sa disposition, à l'absence d'outils et de programmes informatiques performants, aux difficultés de l'institution à entériner les projets et à les mettre en œuvre, ainsi qu'aux trop nombreuses charges qui lui étaient confiées.

11. Le 11 novembre 2002, le Conseil d'administration de l'hospice a décidé l'ouverture d'une enquête administrative, qu'il a confiée à un ancien magistrat du pouvoir judiciaire, et a suspendu M. D. de ses fonctions à compter du lendemain.

12. M. D. n'a pas recouru contre cette décision.

13. Par note interne du 7 janvier 2003, l'hospice a invité les collaborateurs qu'il avait appelés comme témoins dans le cadre de l'enquête, à consulter le dossier de M. D. avant leur audition par l'enquêteur.

14. Auditionné dans le cadre de l'enquête, le 29 janvier 2003, au sujet des propositions de réaffectation internes qui lui avaient été faites par l'hospice, M. D. a déclaré qu'il était « impensable » pour lui « d'accepter un poste de second dans un secteur où (il) avait été le premier » et qu' « il n'y avait dès lors pas », pour lui, « de solutions acceptables en interne ».

15. Le dossier de M. D. a été constitué début janvier 2003, soit deux mois après l'ouverture de l'enquête et la décision de suspension. Il a été mis à disposition de M. D., pour consultation, le 28 février suivant.

16. Un rapport d'enquête a été établi le 3 mai 2003.

M. D. était un gestionnaire rigoureux, engagé dans son travail et bon gardien de la loi et des règlements. Il avait beaucoup œuvré pour que la réglementation soit équitable pour tous les serviteurs d'une institution aux multiples faces et aux secteurs d'action diversifiés. Il avait remarquablement complété la nature profondément humaniste de son premier directeur général en lui apportant sa rigueur de chef des ressources humaines.

Par la suite, il fallait bien reconnaître que les ressources humaines ne s'étaient pas développées au rythme de l'institution. Les profonds changements intervenus avaient apporté une nouvelle conception de l'organisation et du management. La vision des ressources humaines avait fondamentalement changé; d'une vision conservatrice, on était passé à une vision dynamique, prospective, stratégique et imaginative. C'étaient ces qualités qui étaient désormais attendues de la fonction assumée par M. D. qui, absorbé dans sa tâche quotidienne trop lourde et déraciné de sa fonction par des intérims trop nombreux, en était resté à une gestion rigoureuse.

L'enquête révélait une insuffisance de prestations, objectivement établie. Cette insuffisance se manifestait essentiellement dans la lourdeur des mutations, l'absence de plans de carrière, l'absence d'élaboration d'une politique des ressources humaines, et dans une mauvaise anticipation des besoins en assistants sociaux et en personnel (veilleurs).

Cependant, bien qu'objectivement fondée, cette insuffisance n'était pas suffisamment lourde pour démontrer que la poursuite des rapports de service était rendue difficile.

17. Le 23 juin 2003, le Conseil d'administration de l'hospice a néanmoins décidé, à l'unanimité, de résilier les rapports de service de M. D., avec effet au 30 novembre 2003.

La décision était exécutoire nonobstant recours.

M. D. n'avait pas évolué de manière suffisante et ne s'était pas adapté aux besoins nouveaux de l'hospice. Ces manquements, qui devaient être considérés comme importants vu son haut niveau de responsabilité, son traitement et la mission de l'institution, justifiaient une réaffectation interne, tous droits acquis, dans un poste mieux adapté à ses capacités. Le refus opposé par M. D. à cette offre avait rendu la poursuite des rapports de service difficile et l'hospice était objectivement fondé à y mettre fin au sens des articles 21 alinéa 2 lettre b et 22

lettres a et c de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05).

18. M. D. ayant été en incapacité de travail pour cause de maladie à 100% du 3 au 9 février 2003 (5 jours) et du 20 mars au 16 juin 2003 (89 jours), puis à 50% du 17 juin au 11 août 2003 (56 jours), ladite décision lui a été notifiée par lettre-signature le 14 août 2003. Elle était signée par MM. Belli et C.., respectivement vice-président du Conseil d'administration et directeur général de l'hospice.

19. Les 19 août et 1er septembre 2003, M. D. a sollicité de l'hospice l'établissement d'un certificat de travail, qu'il n'a pas obtenu.

20. Le 15 septembre 2003, il a formé un recours, devant le tribunal de céans, contre son licenciement. Il a requis préalablement la restitution de l'effet suspensif au recours et conclut principalement à la constatation de la nullité de la décision de licenciement. Subsidiairement, il a requis l'annulation de la décision attaquée et invité le tribunal de céans à proposer sa réintégration. Enfin, au cas où cette réintégration serait refusée par l'hospice, il conclut à l'octroi d'une indemnité de CHF 369'270.- et à la condamnation de l'hospice à l'obligation d'établir un certificat de travail en sa faveur.

La décision de licenciement était nulle, car elle n'était pas signée par les personnes compétentes.

Du point de vue procédural, la décision était viciée. En effet, d'une part, en invitant les témoins qu'il avait appelés à consulter le dossier de M. D. avant leur audition, l'hospice avait violé les règles régissant l'administration des preuves. D'autre part, le dossier le concernant n'avait été constitué qu'à la fin du mois de février 2003, soit plus de trois mois après l'ouverture de l'enquête. Ce retard constituait une violation de son droit d'être entendu.

La suspension provisoire de M. D. et l'information faite au personnel de l'existence de cette mesure avait gravement porté atteinte à son honneur et à sa réputation professionnelle.

La décision définitive de licenciement violait l'article 22 LPAC, car la poursuite des rapports de service n'était pas rendue difficile, ainsi qu'en attestait le rapport d'enquête.

L'insuffisance de prestations dont l'hospice se plaignait était due à des conditions non imputables à M. D.. Le manque d'effectifs, la surcharge de travail, l'augmentation des mouvements du personnel, l'autonomisation de la maison de Vessy, le grand nombre d'entretiens qu'il avait eus avec les personnes absentes pour maladies de longue durée, les intérims assumés à la demande de l'institution, l'entrée en fonction d'une nouvelle application de gestion du personnel et des

salaires, ainsi que l'inaction du Conseil de direction suite aux propositions qu'il avait formulées, avaient été autant de causes à cette situation.

21. La convention de CHF 25'000.- , l'indemnisant de manière forfaitaire pour les divers intérims qu'il avait assumés, n'avait pas pris en compte les nombreux mois de travail que ces fonctions intérimaires avaient demandés. M. D. l'avait acceptée parce qu'elle était intervenue à une période où la rupture de ses rapports de service n'était pas envisagée. La manière dont il avait été ultérieurement traité justifiait un nouveau calcul de ces prestations, fondé sur le temps réel consacré à ces activités.

22. L'indemnité de CHF 369'270.-, demandée au cas où une réintégration proposée par le tribunal de céans était refusée par l'hospice, se fondait sur le préjudice économique et moral lié à son licenciement. Il se justifiait comme suit :

- CHF 80'775.- de perte de revenu par rapport à l'allocation du chômage pendant l'année où il serait en recherche d'emploi,

- CHF 113'939,15, pour perte d'avoirs de prévoyance professionnelle, constituant la différence entre la prestation de sortie et les cotisations versées,

- CHF 79'277,90 de frais d'avocat pour la procédure d'enquête,

- indemnité complémentaire aux CHF 25'000.- perçus pour les divers intérims assumés (non chiffrée),

- indemnité complémentaire à l'indemnité forfaitaire de 3% versée par l'hospice sur la base du règlement du Conseil d'Etat régissant l'indemnité des heures supplémentaires des cadres supérieurs, pour environ 800 heures supplémentaires effectuées par an (non chiffrée),

- indemnité pour le tort moral et les atteintes à la personnalité occasionnés par l'enquête (non chiffrée).

23. L'hospice conclut au rejet du recours.

Les prestations offertes par M. D. n'étaient plus suffisantes au regard de ce qui était aujourd'hui attendu de lui. Son inaptitude à s'adapter à ces nouvelles exigences justifiait une nouvelle affectation interne, tous droits acquis, dans un poste mieux adapté à ses compétences, par ailleurs unanimement reconnues. Cette réaffectation ayant été refusée catégoriquement, l'hospice n'avait eu d'autre choix que de le licencier.

24. Par décision présidentielle du 22 septembre 2003, la requête en restitution de l'effet suspensif a été rejetée.

25. Plusieurs témoins ont été entendus dans la cadre de l'enquête menée par le juge rapporteur (M. P. L., ancien responsable des ressources humaines au sein de l'hospice ; Mme D. L., ancienne responsable des salaires et des assurances sociales auprès de l'hospice ; M. M. D., ancien directeur général adjoint de l'office du personnel de l'hospice ; M. B. G., ancien directeur des ressources humaines ; M. R. Q., ancien membre du Conseil d'administration et du Conseil de direction de l'hospice ; C. B., consultant indépendant, ancien directeur des ressources humaines ad interim ; M. R. C., directeur de l'hospice à l'époque du licenciement).

M. D. était travailleur, consciencieux et compétent, dans le poste de directeur des ressources humaines tel qu'il était conçu à l'époque de son engagement à l'Hospice (témoins L., L., D., G., Q.).

Il était largement surchargé par des intérims qui lui avaient été proposés, en plus de sa charge, par sa hiérarchie, sans s'être toutefois jamais plaint de ce qu'il ne pouvait mener à bien sa tâche de directeur des ressources humaines (témoins L., Q.).

Les outils existants (informatique, cadre légal) entraînaient une lourdeur dans l'accomplissement des tâches administratives du service de M. D. (témoins L., B.). Cette lourdeur ne pouvait pas lui être imputée (témoin L.).

Il n'y avait pas de réelle politique de ressources humaines lorsque M. D. avait pris son poste (témoins L., C..). Le besoin d'une telle politique avait été formulé par la direction dès 1999, avec l'élaboration de divers projets, mais était devenu une priorité en 2001, où la direction avait déploré un mauvais avancement des projets (témoins L., G., C..). Cette situation était à l'origine de tensions entre M. D. et la direction (témoins L., D., G., Quaglia, C..).

Il appartenait à la direction de définir les lignes directrices de la politique attendue (témoins L., D., G.). Pour la direction, cette fonction entrait dans les tâches de M. D. ; on attendait précisément de lui qu'il les définisse et les élabore (G., C..).

L'absence de politique institutionnelle de ressources humaines avait porté atteinte à la crédibilité des organes de l'hospice (témoin C.).

La solution ultime du licenciement n'avait été envisagée que tardivement, au terme d'un processus de conciliation visant une réaffectation interne, qui n'avait pas abouti, et à cause de l'attitude de M. D., qui avait tenté de négocier son départ en demandant une indemnité de quatre ans de salaire. Ces prétentions, jugées stupéfiantes par l'hospice, avaient fortement envenimé les rapports entre les parties, rompu les rapports de confiance et bloqué toute nouvelle solution de réaffectation interne (témoin C.).

26. Suite à ces comparutions, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Depuis le 1er janvier 2000, le Tribunal administratif est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Cependant, à teneur de l'article 56B alinéa 4 lettre a LOJ, le recours auprès du Tribunal administratif n'est recevable que dans la mesure où une disposition légale, réglementaire ou statutaire spéciale le prévoit contre les décisions concernant le statut et les rapports de service des fonctionnaires et autres membres du personnel de l'Etat.

3. Selon l'article 31 LPAC, applicable par renvoi de l'article 2 alinéa 1 du statut du personnel de l'hospice, tout membre du personnel dont les rapports de service ont été résiliés peut recourir au tribunal administratif contre son licenciement. Lorsque cette résiliation s'avère infondée et que, malgré l'invitation du tribunal, l'autorité intimée refuse de réintégrer le fonctionnaire, il est statué sur une indemnité, dont le montant ne peut être inférieur à un mois et supérieur à 24 mois du dernier traitement brut (art 31 al. 3 LPAC).

   Ainsi, dans la mesure où elles visent la réintégration du fonctionnaire et, à titre subsidiaire, l'indemnité susmentionnée, et non des prétentions de nature pécuniaires découlant des rapports de service, les conclusions du recourant sont recevables (art. 56G LOJ en relation avec 4 al. 3 LPA, 32 al. 6 LPAC, 56B al. 4 LOJ et 30 à 31A LPAC).

4. De son côté, l'article 31A LPAC prévoit la voie du recours au tribunal administratif contre une décision relative à un certificat de travail le concernant. Selon l'article 4 alinéa 4 LPA, lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision.

   En l'espèce, l'hospice n'a pas pris de décision particulière concernant le certificat de travail demandé. Il n'en a pas fourni. C'est d'ailleurs ce qui lui est reproché. Le recourant l'ayant mis en demeure par deux fois, son silence doit être assimilé à une décision, contre laquelle le recours prévu par l'article 31A LPAC est ouvert.

5. Enfin, le recours ayant été interjeté en temps utile, il est recevable à la forme (art. 31 al. 1 LPAC; art. 63 al. 1 let. a LPA, en relation avec l'article 32 al. 6 LPAC).

6. Selon le recourant, la décision querellée serait nulle au motif qu'elle n'a pas été signée par les personnes compétentes.

Ainsi que l'a indiqué le Tribunal de céans dans l'arrêt du 22 septembre 2003, rendu dans la même cause et rejetant la requête en restitution de l'effet suspensif formée par M. D., le congé a été notifié par une lettre comportant les signatures du directeur général et du vice-président du Conseil d'administration, conformément à l'article 6 chiffre 1 du règlement de l'Hospice général.

Le congé est ainsi valable à la forme.

7. Le recourant se plaint de vices de procédure pendant la phase non contentieuse. Il allègue une violation des règles relatives à l'audition des témoins, ainsi qu'une violation de son droit d'être entendu.

a. Aux termes de l'article 27 alinéa 1 LPAC, la LPA est applicable à la procédure de résiliation des rapports de service.

b. Selon l'article 44 alinéa 1 LPA, « les parties et leurs mandataires sont seuls admis à consulter au siège de l'autorité les pièces du dossier destinées à servir de fondement à la décision ».

Cette disposition ne laisse pas de place à la consultation du dossier par des tiers. On doit ainsi se demander si les fonctionnaires de l'hospice, appelés comme témoins par cette institution dans le cadre de l'enquête, doivent être considérés comme parties au sens de cette disposition. Sont parties en procédure non contentieuse, selon l'article 7 alinéa 1 LPA, les personnes qui disposent d'un intérêt juridique. A l'évidence, les fonctionnaires et employés de l'hospice ne disposent pas de cet intérêt. Ils ne revêtent pas la qualité de partie et ne peuvent, de ce fait, consulter le dossier de la personne qui fait l'objet de la procédure dans laquelle ils sont appelés comme témoins.

Cela étant, il ressort des pièces du dossier qu'en l'espèce, la possibilité offerte aux témoins de consulter le dossier n'a pas été utilisée, hormis par une seule personne (p.v. d'audition de Mme Brennenstuhl, du 29 janvier 2003). Les conséquence de ce vice ne sont ainsi pas suffisamment graves pour mettre en cause l'ensemble des enquêtes menées par l'expert.

Il n'en demeure pas moins que l'invitation faite par l'hospice aux témoins était contraire à la loi et que le témoignage précité doit être écarté de la procédure.

8. Le temps qu'a mis l'hospice à établir le dossier de M. D. et à lui en accorder la consultation constitue également une violation des droits de procédure de M. D.. Il n'est pas concevable, en effet, que la personne faisant l'objet d'une enquête et, de surcroît, d'une suspension provisoire, ne puisse accéder à un dossier dans lequel figurent, à tout le moins, les griefs qui lui sont reprochés et les pièces sur lesquels ces griefs se fondent.

En l'espèce, M. D. n'a pas recouru contre la suspension provisoire, de sorte qu'il n'a pas subi de préjudice du fait de ce retard. Il reste que l'autorité doit mettre à la disposition de la personne concernée, dans un dossier, les pièces qui fondent la mesure dont elle est l'objet, dans un délai qui lui permet l'exercice de ses droits.

9. S'agissant des griefs de fond, le pouvoir d'examen du tribunal de céans se limite à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (61 al. 1 let. a LPA). Le tribunal de céans ne peut ainsi pas revoir l'opportunité de la décision litigieuse (art. 61 al. 2 LPA et 31 LPAC).

10. Selon l'article 21 alinéa 2 lettre b LPAC, le Conseil d'Etat ou l'autorité administrative compétente peut, pour un motif objectivement fondé, mettre fin aux rapports de service du fonctionnaire en respectant le délai de résiliation. L'article 22 LPAC définit comme motif objectivement fondé démontrant que la poursuite des rapports de service est rendue difficile, l'insuffisance des prestations (let. a), le manquement grave ou répété aux devoirs de service (let. b) et l'inaptitude à remplir les exigences du poste (let. c).

La notion de motif objectivement fondé est relativement récente. Elle a remplacé, en 1998, la notion de motif grave figurant dans l'ancienne loi, considérée comme protégeant l'employé de manière excessive, dans la mesure où le problème n'était pas analysé en fonction des prestations professionnelles, mais en fonction de la garantie de l'emploi. Dans l'intérêt public, il s'agissait de pouvoir compter sur des gens compétents et il fallait analyser les choses objectivement. C'était la raison pour laquelle la réforme parlait de motifs objectivement fondés et non plus de motifs graves. Un problème était analysé objectivement par rapport à des prestations professionnelles et par rapport à une situation générale plus correcte vis-à-vis de l'intérêt public (Mémorial des séances du Grand Conseil, 1997 55/IX 9643,9644 ; ci-après, MGC).

Dans l'élargissement des motifs pouvant fonder la résiliation, le législateur n'a toutefois pas été jusqu'à retenir la notion de justes motifs. L'avant-projet prévoyait que les rapports de service des fonctionnaires pouvaient être résiliés pour un motif « justifié », ce dernier étant considéré comme réalisé lorsque la poursuite de ces rapports n'était pas, objectivement, dans l'intérêt du bon fonctionnement de l'administration ou de l'établissement (MGC 1996/VI 6355). Devant l'hostilité des organisations syndicales à l'égard de la notion de "motif justifié", jugée trop vague et ouvrant la porte à l'arbitraire, cette dernière a été remplacée par celle de "motif objectivement fondé" (MGC 1996/VI 6356). L'expression "n'est pas dans l'intérêt du bon fonctionnement de l'administration" a été supprimée pour les mêmes raisons (MGC 1997/IX 9662). C'est ainsi que les motifs actuels de licenciement, selon l'article 22 LPAC, doivent être considérés comme étant plus restrictifs que ceux qui étaient prévus par l'avant-projet et le projet de loi. La notion de motif objectivement fondé implique, notamment, que

l'autorité administrative ne peut prendre en considération que des faits qui, objectivement, sont à même de fonder une appréciation (MGC 1996 43/VI 6361).

11. Dans la décision litigieuse, l'hospice a retenu comme motifs objectivement fondés un ensemble de griefs dont plusieurs ont été confirmés par l'enquête. Selon cette dernière, l'insuffisance objective des prestations s'est manifestée essentiellement dans la lourdeur des mutations, l'absence de plans de carrière, l'absence d'élaboration d'une politique des ressources humaines, et dans une mauvaise anticipation des besoins en assistants sociaux et en personnel (veilleurs).

L'absence d'une réelle politique des ressources humaines, qui est au centre des griefs reprochés à M. D., est par ailleurs clairement attestée par les témoins entendus dans le cadre de l'enquête menée par le tribunal de céans.

Or, on ne saurait faire grief à l'hospice d'avoir modifié ses exigences quant à la politique des ressources humaines qu'il entend désormais poursuivre et de percevoir différemment la manière dont le poste de directeur des ressources humaines doit être exercé. De même, on ne peut lui reprocher de considérer que les lignes directrices de cette politique doivent être élaborées et proposées à la direction et au Conseil d'administration par la personne assumant cette fonction. Ainsi, il ne ressort pas du dossier, bien au contraire, que l'hospice ait voulu écarter, pour des raisons subjectives, M. D.. C'était bien parce que ce dernier ne pouvait pas remplir, objectivement, les nouvelles attentes de la fonction, qu'il a été envisagé de confier la politique des ressources humaines à quelqu'un d'autre, tout en lui laissant les tâches qu'il remplissait à la satisfaction de tous.

12. Il n'en demeure pas moins que la décision doit respecter le principe de la proportionnalité.

En l'espèce, il n'est pas douteux qu'il ait existé des motifs objectivement fondés à l'origine de la décision de licenciement. Toutefois, le principe de la proportionnalité impose de peser l'intérêt de l'hospice à repourvoir ce poste, de façon à lui permettre de mener une politique des ressources humaines conforme à ses objectifs, et l'intérêt privé de M. D. à le conserver. Dans cette pesée, il serait apparu clairement disproportionné, au vu des griefs retenus et des qualités qui sont reconnues à M. D., de procéder à son licenciement sans lui avoir préalablement offert une réaffectation interne en rapport avec ses compétences (cf., dans ce sens, ATA/926/2003 du 16 décembre 2003). Si la première proposition faite à M. D. par l'hospice n'était pas suffisamment claire et garantie pour qu'on puisse s'attendre à ce qu'il l'accepte, la deuxième était, en revanche, parfaitement loyale et conforme à ses capacités. L'attitude du recourant n'a pas été constructive de ce point de vue. Au lieu d'explorer les solutions qui pouvaient être trouvées avec sa hiérarchie et d'accepter la vision différenciée qu'on pouvait avoir de sa fonction, il a passé son temps à se défendre contre les critiques qui lui étaient faites, pour terminer par formuler des prétentions irraisonnables et en

complète contradiction avec les objectifs sociaux défendus par l'institution à laquelle il était dévoué. Cette attitude a eu raison du rapport de confiance qui existait entre les parties, et l'on ne saurait considérer aujourd'hui que l'hospice, qui a proposé à M. D. une réaffectation tous droits acquis dans un poste qui, objectivement, ne pouvait que lui convenir, a violé le principe de proportionnalité en procédant à son licenciement.

13. Au vu de ce qui précède, l'hospice était objectivement fondé à mettre un terme aux rapports de service le liant à M. D., au sens de l'article 22 LPAC. Cette décision respecte le principe de proportionnalité, l'intimé ayant dans un premier temps tenté de garder le recourant au sein de son administration, en lui confiant d'autres responsabilités au sein de la direction.

14. La décision litigieuse sera ainsi confirmée.

15. Le tribunal de céans n'a donc pas à examiner la demande d'indemnité formulée par le recourant, qui succombe.

16. Concernant le certificat de travail, l'article 39 du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics du 24 février 1999 (RLPAC - B 5 05 01), prescrit qu'à la fin des rapports de service, le membre du personnel reçoit de sa hiérarchie un certificat de travail portant sur la nature et la durée du travail, ainsi que sur la qualité du travail et le comportement du fonctionnaire.

Il est notoire que ce document est important pour une personne en recherche d'emploi. Il n'est pas compréhensible qu'une institution de droit public telle que l'hospice n'ait pas souscrit dans un délai raisonnable à cette obligation. Il conviendra d'y remédier dans les plus brefs délais.

17. Au vu de ce qui précède, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 15 septembre 2003 par Monsieur N. D. contre la décision de l'Hospice général du 23 juin 2003 et contre le refus de l'hospice d'établir un certificat de travail;

au fond :

admet partiellement le recours,

confirme la décision de licenciement,

condamne l'hospice à établir un certificat de travail en faveur de M. D. dans les plus brefs délais,

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.-;

communique le présent arrêt à Me Serge Fasel, avocat du recourant ainsi qu'à l'Hospice général.

Siégeants :

Mme Bovy, présidente, MM. Paychère, Schucani, Thélin, juges, M. Bellanger, juge suppléant.

Au nom du Tribunal Administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le : la greffière :