RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2467/2003-FIN **ATA/873/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 9 novembre 2004

dans la cause

M. L. P.
représentée par Me Jean-Bernard Waeber, avocat

contre

OFFICE DU PERSONNEL DE L'ETAT

EN FAIT

1. M. L. P. a été engagée comme employée dès le ler décembre 2000 à l'Office cantonal du logement, devenu depuis la Direction du logement (ci après : DL).

Par décision du 24 avril 2003, déclarée exécutoire nonobstant recours, elle a été licenciée avec effet au 31 juillet 2003.

Par acte du 19 mai 2003, elle a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif en se plaignant d'avoir été victime de mobbing.

2. Alors que cette procédure était pendante devant le tribunal de céans, M. P. a déposé le 23 décembre 2003 une action pécuniaire contre l'Office du personnel de l'Etat (ci-après : OPE).

Elle était en incapacité complète de travail depuis le 15 juillet 2003 pour cause de maladie. L'article 336 c alinéa 1 litt b et alinéa 2 du Code des obligations suisse du 30 mars 1911 (CO – RS 220) était applicable par renvoi de l'article 44 du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RLPAC – B 5 05.01). En conséquence, le délai de congé était suspendu jusqu'au 30 octobre 2003.

L'OPE l'avait admis puisqu'il lui avait versé son salaire jusqu'au 30 octobre 2003.

Son incapacité de travail perdurant, elle réclamait des indemnités en cas de maladie, lesquelles lui étaient dues pendant 730 jours civils, soit 520 jours de travail, en application de l'article 54 RLPAC.

L'Etat de Genève n'avait pas conclu d'assurance maladie perte de gain collective et assurait lui-même son personnel en lui garantissant la totalité du traitement pendant la période précitée. Une prime d'assurance de 0,1 % était d'ailleurs prélevée à cet effet sur le salaire des membres du personnel, en application du memento des instructions de l'OPE (ci-après : MIOPE).

Il n'existait aucune jurisprudence relative au versement de telles indemnités après la fin des rapports de travail dans la fonction publique. Il fallait donc s'inspirer de la réglementation prévalant en droit privé.

Il fallait tenir compte de la promesse expresse ou tacite de l'employeur de verser des indemnités en cas de maladie et de la durée du versement de ces indemnités, supérieure à celle du délai de congé.

Ces deux conditions étaient remplies en l'espèce, de sorte que l'Etat de Genève devait être condamné à lui verser CHF 13'248,50, correspondant aux indemnités dues pour novembre et décembre 2003, assortis des intérêts moratoires usuels.

3. L'OPE a conclu principalement à l'irrecevabilité de la demande. L'action pécuniaire était subsidiaire et le recours contre le licenciement était pendant. Si la recevabilité de ladite action était néanmoins admise, les conclusions devaient être rejetées. Le CO n'était pas applicable à titre de droit public supplétif. Ni la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC – B 5 05), ni le RLPAC n'étaient applicables à M. P. à partir du ler novembre 2003, puisque les rapports de service s'étaient éteints la veille.

4. Par arrêt du 10 février 2004, le Tribunal administratif a rejeté le recours de M. P. contre son licenciement. Le délai de trois mois pour la fin d'un mois prévu à l'article 20 alinéa 3 LPAC avait été respecté, de même que la procédure prescrite. Le congé n'était nullement arbitraire.

Il n'y avait pas lieu d'examiner les conclusions en réintégration prise par l'intéressée dans son écriture du 30 août 2003 ni, à défaut, celles en versement d'une indemnité, cette dernière étant réservée aux seuls fonctionnaires.

5. Le 18 février 2004, M. P. a déposé des conclusions additionnelles à son action pécuniaire, réclamant le versement du salaire de janvier 2004, avec intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 28 janvier 2004.

6. A sa requête, M. P. a été autorisée à répliquer.

Elle ne contestait plus son licenciement. Vu l'arrêt précité du 10 février 2004, son action pécuniaire était recevable.

Elle réclamait le versement des indemnités pour incapacité de travail prévues à l'article 54 RLPAC, l'OPE ne pouvant se borner à affirmer que le droit à de telles indemnités cessait avec la fin des rapports de service, par référence aux articles 10 de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (LT – B 5 15) et 53 RLPAC.

7. L'OPE a dupliqué le 30 avril 2004 et il a persisté dans ses conclusions du 13 février 2004. M. P. n'avait plus droit au versement de ces indemnités depuis le 1er novembre 2003.

8. Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 25 mai 2004.

M. P. réclamait ces indemnités du 1er novembre 2003 au 30 avril 2004, ayant recouvré une capacité de travail entière dès le 1er mai 2004. Etant ainsi apte au placement, elle était inscrite au chômage dès cette dernière date.

Depuis le 1er novembre 2003, elle avait reçu des PCM, lesquelles constituaient des avances. Elle a de plus déposé des certificats médicaux établis par son médecin traitant attestant d'une incapacité complète de travail du 1er janvier au 30 avril 2004.

Le même praticien avait établi les certificats médicaux pour une incapacité de travail complète pour la période antérieure, soit dès le 15 juillet 2003 et cela pour une durée indéterminée.

EN DROIT

1. 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 faire l'objet d'une décision au sens de l'article 56A alinéa 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ – E 2 05) et qui découlent notamment des rapports entre l'Etat et ses agents publics (art. 56 G al. 1 litt a) LOJ).

   De jurisprudence constante, cette action est subsidiaire et n'est soumise à aucun délai, sous réserve de la prescription ou de la péremption du droit de fond (ATA R. du 10 juin 1993).

2. Sont des prétentions de nature pécuniaire, c'est-à-dire appréciables en argent, celles qui tendent directement à l'octroi de sommes en espèces, notamment au paiement de traitements, d'allocations, d'indemnités ou des prestations d'assurances (ATA/180/2003 du 1er avril 2003).

3. Au moment de son dépôt le 23 décembre 2003, l'action pécuniaire de M. P. était irrecevable car prématurée, la procédure dirigée contre son licenciement étant alors pendante.

   Son recours ayant cependant été rejeté par ATA/145/2004 du 10 février 2004, l'action pécuniaire, subsidiaire comme indiqué ci-dessus, doit être déclarée recevable.

4. Il est ainsi établi et non contesté que les rapports de travail entre les parties ont pris fin le 31 octobre 2003 et que le salaire de l'intéressée a été versé jusqu'à cette date.

5. Les certificats médicaux produits par la demanderesse attestent qu'elle était en incapacité complète de travail depuis le 1er novembre 2003 jusqu'au 30 avril 2004.

6. La seule question à trancher est celle de l'application ou non de l'article 54 RLPAC après la fin des rapports de service, soit en l'espèce dès le 1er novembre 2003, jusqu'à la fin de l'incapacité de travail, soit jusqu'au 30 avril 2004.

7. M. P. était employée en période probatoire (art. 6 LPAC) lors de son licenciement avec effet au 31 juillet 2003, reporté au 31 octobre 2003.

Les rapports de service étaient alors régis uniquement par les dispositions statutaires (art. 3 al. 4 LPAC), le CO ne s'appliquant plus à titre de droit public supplétif (ATA/854/2004 du 2 novembre 2004 ; ATA/44/2003 du 21 janvier 2003) à l'exception des articles 336 c et 336 d CO conformément à l'article 44 RLPAC pour la résiliation en temps inopportun.

Le droit de M. P. au traitement a pris fin le jour où les rapports de service ont cessé, soit le 31 octobre 2003 (art. 10 LT).

8. L'action pécuniaire ne peut donc pas tendre au versement d'un salaire pour les mois de novembre 2003 à avril 2004 mais bien au paiement d'indemnités, au sens de l'article 54 RLPAC, l'Etat n'ayant pas conclu d'assurance perte de gain avec une compagnie d'assurance.

9. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (arrêt du Tribunal fédéral 2A.541/2000 consid. 4 a, du 5 mars 2001 ; 102 Ia 217, consid. 6 b ; ATF 100 II 189 consid. 2 a).

Si le texte n'est pas absolument clair, le juge recherchera la véritable portée de la norme, en la dégageant de sa relation avec d'autres dispositions légales, de son contexte, du but poursuivi, de l'intérêt protégé ainsi que de la volonté du législateur telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires, et en recourant à divers éléments dont l'un n'exclut pas l'autre (ATF 112 Ib 469 consid. 3 b).

L'article 54 RLPAC, intitulé « absence pour cause de maladie ou d'accident » est ainsi libellé :

« En cas d'absence pour cause de maladie (…) attestée par certificat médical, le traitement est remplacé par une indemnité pour incapacité de travail » (al. 1).

« Moyennant une prime payée par le fonctionnaire ou l'employé dès la 2ème année d'activité, l'Etat garantit la totalité du traitement à concurrence de 730 jours civils (520 jours de travail) » (al. 2).

L'emploi des mots « traitement » et « jours de travail » fait clairement référence au fait que les indemnités à verser en cas de maladie sont prévues pour la personne au service de l'Etat et non pour celle qui a été licenciée.

D'ailleurs, ces indemnités sont financées par le prélèvement d'une prime, laquelle ne peut être prélevée que sur le traitement de l'intéressé. Ladite prime, d'un montant de 0,10 % du traitement, a ainsi été prélevée sur le salaire qu'a perçu la demanderesse jusqu'à fin octobre 2003, ainsi que cela résulte des décomptes de salaires produits, cette rubrique étant intitulée « assurance maladie complémentaire ».

Enfin, à teneur de l'article 54 alinéa 3 LPAC, le médecin-conseil de l'Etat peut prendre contact avec le médecin traitant de l'intéressé lorsqu'une absence a dépassé 30 jours civils sur une période d'observation de 3 mois.

Une telle possibilité n'a plus de sens si l'employé a cessé d'être au service de l'employeur.

Ainsi, le texte clair du règlement ne souffre pas d'autre interprétation que celle faite par l'OPE : le versement de telles indemnités cesse d'être dû dès la fin des rapports de travail.

Tout récemment, le tribunal de céans en a d'ailleurs jugé ainsi dans une cause similaire (ATA/623/2004 du 5 août 2004, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 2P.227/2004 du 30 septembre 2004).

10. En conséquence, l'action pécuniaire de M. P. sera rejetée. Un émolument de CHF 750.- sera mis à sa charge. Vu l'issue du litige, il ne lui sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 1 et 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable la demande déposée le 23 décembre 2003 par M. L. P. contre l'Office du personnel de l'Etat ;

au fond :

la rejette ;

met à la charge de la demanderesse un émolument de CHF 750.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

communique le présent arrêt à Me Jean-Bernard Waeber, avocat de la demanderesse ainsi qu'à l'Office du personnel de l'Etat.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	la vice-présidente :
C. Del Gaudio-Siegrist	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :