RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/341/2005-CE **ATA/314/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

Du 26 avril 2005

dans la cause

M. S.
représenté par M. Hervé Pichelin, co-secrétaire général du Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs, mandataire

contre

CONSEIL D'ÉTAT

EN FAIT

1. Par arrêt du 16 mars 2004, le Tribunal administratif a annulé le licenciement de M. S_____, alors fonctionnaire, prononcé le 22 octobre 2003 par le Conseil d'Etat en constatant que ce licenciement était contraire au droit. Le tribunal a proposé au Conseil d'Etat la réintégration de M. S_____ sans fixer dans le dispositif de cet arrêt le montant de l'indemnité qui serait due à l'intéressé dans l'hypothèse où le Conseil d'Etat refuserait de procéder à une telle réintégration.

2. Par courrier du 2 avril 2004, la présidente du département des finances a informé le Tribunal administratif que le Conseil d'Etat n'entendait pas réintégrer M. S_____.

3. Par acte du 14 février 2005, M. S_____ a déposé auprès du Tribunal administratif une action pécuniaire contre l'Etat de Genève en concluant à l'octroi d'une indemnité en application de l'article 31 alinéa 3 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC – B 5 05) et en demandant que cette indemnité soit fixée à douze mois de son dernier traitement brut.

4. Le 15 mars 2005, le Conseil d'Etat soit pour lui la présidente du département des finances, est revenue sur les faits reprochés respectivement à M. S_____ et à son collègue de travail, M. D_____. Le Conseil d'Etat a précisé que la Nationale Suisse assurances, assureur LAA, avait réduit les prestations dues à M. S_____ de 50 % à l'exception des prestations pour soins et des remboursements de frais en considérant que par son comportement, l'intéressé s'était exposé à un danger extraordinaire au sens de l'article 49 alinéa 2 lettre a de l'ordonnance sur l'assurance accidents du 20 décembre 1982 (OLAA – RS 832.202). Pour ce motif, l'Etat avait sollicité de M. S_____ le 14 novembre 2002 qu'il rembourse la moitié de l'indemnité qu'il avait reçue au titre d'incapacité de travail consécutive à cet accident durant son absence à 100 % du 17 au 30 avril 2002, la moitié de cette somme correspondant à CHF 1'473,50 qui seraient retenus sur son salaire de novembre 2002.

   Ces éléments devaient entrer en considération dans la fixation du montant de l'indemnité pour en justifier la réduction.

5. Le 14 avril 2005, les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle.

   a. M. S_____ a exposé qu'il n'avait pas fait opposition à la décision précitée de La Nationale Suisse assurances. Il avait remboursé à l'Etat la somme

de CHF 1'473,50 que celui-ci lui réclamait. Près de trois ans s'étaient écoulés entre le début de l'enquête administrative et le dernier arrêt du Tribunal administratif. Il avait retrouvé un emploi dès juillet 2004 après avoir été au chômage pendant six mois. Son salaire annuel actuel était de quelque CHF 20'000.- inférieur à celui qu'il percevait au département des finances.

b. Le Conseil d'Etat s'en est rapporté à l'appréciation du tribunal quant au nombre de mois à fixer pour l'indemnité réclamée.

6. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Déposée devant la juridiction compétente, l'action pécuniaire est recevable (art. 56F alinéa 1 litt a de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05), étant précisé qu'une telle action est subsidiaire et que sous réserve de la prescription et de la péremption du droit invoqué, elle n'est subordonnée à aucun délai (ATA/685/2004 du 31 août 2004 ; ATA/256/2000 du 18 avril 2000).

2. Le Conseil d'Etat ayant refusé la réintégration de M. S_____, né en 1966, il appartient à la juridiction de céans de fixer l'indemnité due à ce dernier dont le montant est compris entre un et vingt-quatre mois du dernier traitement brut au sens de l'article 31 alinéa 3 LPAC.

Pour fixer cette indemnité, le Tribunal administratif tient compte de la nature des manquements reprochés à l'intéressé et de ses éventuels antécédents, de la gravité de ses fautes, de la durée des rapports de service, de son âge au moment du licenciement, des possibilités de retrouver un emploi, des défaillances des supérieurs hiérarchiques et de l'égalité de traitement avec un autre protagoniste (ATA/256/2000 du 18 avril 2000 ; ATA E. du 21 mai 1996).

Dans le premier de ces deux arrêts, le tribunal de céans avait fixé à dix mois de traitement l'indemnité due au fonctionnaire qui avait exercé sans autorisation une activité lucrative annexe, de peu d'ampleur toutefois, mais qui était né en 1944 de sorte que ses perspectives de reclassement étaient relativement sombres.

Dans le second, l'indemnité avait été fixée à dix-huit mois pour un fonctionnaire travaillant depuis cinq ans et qui n'avait pas rempli sa mission alors qu'il participait à une fête sur son lieu de travail et pendant ses heures de service. Ce faisant, le tribunal de céans avait souligné la différence de traitement entre le cas du recourant et celui de l'un de ses collègues, sanctionné par un simple avertissement pour une faute comparable.

En l'espèce, M. S_____ travaillait depuis sept ans dans le département et n'avait jamais donné lieu à la moindre réprimande.

Certes, le 16 avril 2002, jour de l'altercation avec M. D_____, il était en état d'ébriété et s'est emporté après cette dispute, ce qui constitue une faute grave ayant d'ailleurs entraîné la réduction de moitié des prestations de l'assureur-accidents.

Pour ces motifs, il est exclu d'accorder à M. S_____ l'indemnité maximale que celui-ci ne requiert d'ailleurs pas.

En revanche, il sera tenu compte du fait que M. D_____, non fonctionnaire, a été traité d'une manière totalement différente puisqu'il est toujours membre de la fonction publique.

Quant à M. S_____, s'il a certes retrouvé un emploi après six mois de chômage, il a subi une diminution de son gain annuel de quelque CHF 20'000.-.

3. Ainsi, compte tenu des critères rappelés ci-dessus, le tribunal de céans fixera l'indemnité due à M. S_____ à douze mois de son dernier traitement mensuel brut.

4. L'action pécuniaire sera admise. Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument. Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure à M. S_____, faute de demande en ce sens (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable l'action pécuniaire déposée le 14 février 2005 par M. S_____ contre le Conseil d'Etat de la République et Canton de Genève ;

au fond :

condamne l'Etat de Genève à verser à M. S_____ une indemnité d'un montant équivalent à douze fois son dernier salaire mensuel brut ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ni alloué d'indemnité ;

communique le présent arrêt à M. Hervé Pichelin, co-secrétaire général du Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs, mandataire de M. S_____ ainsi qu'au Conseil d'Etat.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :