RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4265/2020-FPUBL **ATA/518/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 mai 2021

dans la cause

Madame A_____
représentée par Me Pierre Bayenet, avocat

contre

DÉPARTEMENT DES FINANCES

EN FAIT

1) Madame A_____, née en 1966, a été engagée dès le 1er mai 2001 par l'État de Genève en qualité de commise administrative 2 auprès de B_____ (ci-après : B_____). Dès le 1er janvier 2003, Mme A_____ a été transférée en qualité de comptable-collaboratrice B_____ à C_____ (ci-après : C_____). Dès le 1er novembre 2010, elle a été promue à la fonction de cheffe de secteur de la comptabilité auprès de C_____.

2) Dès le 17 février 2014, Mme A_____ a été incapable de travailler pour des raisons médicales.

Le 4 septembre 2014, le service de santé du personnel de l'État (ci-après : le SPE) a rendu un préavis selon lequel l'intéressée était toujours inapte à toute fonction et qu'il était contre-indiqué qu'elle retourne à son poste de travail.

Le 10 décembre 2014, le SPE a estimé l'absence de Mme A_____ de longue durée et lui a suggéré d'envisager une demande de rente auprès de l'assurance invalidité (ci-après : AI). Une telle demande a été déposée par Mme A_____ le 19 décembre 2014.

Le 18 septembre 2015, la responsable RH en charge de C_____ a informé Mme A_____ que le total de ses absences pour des raisons de santé s'élevait à 587 jours sur une période de trois ans. Partant, son droit au traitement prendrait fin le 7 février 2016.

3) Le 15 octobre 2015, Mme A_____ a été mise au bénéfice d'un certificat médical de reprise à 50 % dès le 1er novembre 2015.

4) Le 28 octobre 2015, elle a été informée par les RH du département des finances (ci-après : le département) qu'elle ne réintégrerait pas son poste et, lors d'une entrevue, le 2 novembre 2015, il a été décidé qu'elle serait affectée temporairement auprès de la direction générale des finances de l'État.

Dès le 16 novembre 2015, Mme A_____ a repris une activité à 50 %.

5) Le 25 novembre 2015, l'employeur a informé Mme A_____ de son intention de résilier les rapports de service pour motif fondé.

6) Dès le 24 décembre 2015, Mme A_____ a recouvré une capacité de travail entière.

7) Le 1er février 2016, une procédure de reclassement a été ouverte.

Le 31 mars 2016, l'occupation temporaire de l'intéressée ayant pris fin, elle a été libérée de son obligation de travailler tout en devant rester à disposition de son employeur.

La procédure de reclassement a été close le 14 avril 2016 sans que les démarches aient abouti.

8) Par décision du 30 mai 2016, les rapports de service de Mme A_____ ont été résiliés, pour insuffisance des prestations et inaptitude à remplir les exigences du poste avec effet au 31 août 2016.

9) Par acte du 29 juin 2016, Mme A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision de résiliation. Elle a conclu, principalement à l'annulation de la décision et à ce que sa réintégration soit ordonnée avec effet ex tunc s'agissant de son traitement. Subsidiairement, en cas de refus de réintégration, l'État de Genève devait être condamné à lui verser vingt-quatre mois de son dernier traitement, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1er septembre 2018.

10) Par arrêt du 6 novembre 2018, la chambre administrative a admis partiellement le recours déposé par Mme A_____ à l'encontre de la décision de résiliation du 30 mai 2016. La chambre administrative a annulé la décision attaquée et ordonné la réintégration de l'intéressée au sein de l'administration cantonale (ATA/1177/2018 du 6 novembre 2018).

11) Par décision du 20 novembre 2018, l'office cantonal des assurances sociales (ci-après : OCAS) a octroyé une rente entière d'invalidité à Mme A_____ de juin 2015 à octobre 2015, une demi-rente de novembre à décembre 2015 ainsi qu'une rente entière depuis avril 2016, pour un degré d'invalidité de 100 %.

12) Dans le cadre de sa réponse au recours déposé par le Conseil d'État au Tribunal fédéral contre l'arrêt de la chambre administrative, le 26 février 2019, Mme A_____ a demandé sa réintégration dans ses fonctions ou dans un poste équivalent.

13) Le 17 juillet 2019, la caisse de prévoyance de l'État de Genève (ci-après : la CPEG) a reconnu à Mme A_____ le droit à une pension d'invalidité à 100 % du 1er juin au 31 octobre 2015, à 50 % du 1er novembre au 31 décembre 2015 et à 100 % dès le 1er avril 2016.

14) Par arrêt du 3 août 2020, le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé par le Conseil d'État contre l'arrêt de la chambre administrative après avoir admis la requête d'effet suspensif par ordonnance du 25 mars 2019 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_17/2019).

15) Le 26 août 2020, Mme A_____ a informé son employeur qu'elle se tenait à disposition pour discuter des modalités de sa réintégration ainsi que du paiement des arriérés de traitement qui lui étaient dus.

Un entretien a eu lieu le 17 septembre 2020 pour discuter de la réintégration.

Un échange de courriers entre le département et Mme A_____ a eu lieu les 24 septembre, 13 et 19 octobre 2020 au sujet d'un poste dans la fonction de chargé de faillites junior, lequel a été refusé par l'intéressée au motif qu'elle ne disposait pas de l'expérience ni des compétences nécessaires.

16) Le 27 octobre 2020, Mme A_____ a formé une réquisition de poursuite contre l'État de Genève pour un montant de CHF 449'950.85 au titre de « salaires impayés » de septembre 2016 à septembre 2020.

17) Le 9 novembre 2020, lors d'un entretien de recrutement dans un service de l'administration cantonale, Mme A_____ a indiqué qu'elle n'avait pas reçu l'accord de son médecin pour une reprise prochaine d'activité, ni celle de l'AI.

18) Le 14 décembre 2020, le mandataire de Mme A_____ a confirmé au directeur RH du département que sa réintégration était fortement compromise en raison de son état de santé. Il demandait que l'État renonce à invoquer l'exception de prescription à l'égard des prétentions que sa mandante ferait valoir en rapport avec son contrat de travail et sa résiliation, auquel cas, l'intéressée pourrait donner contrordre à la poursuite déposée.

19) Le 16 décembre 2020, Mme A_____, par l'entremise de son mandataire, a déposé auprès de la chambre administrative une demande de « fixation d'une indemnité » au sens de l'art. 31 al. 4 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05). Elle concluait à la condamnation de l'État de Genève à lui verser la somme de CHF 193'450.- ainsi qu'à celle de payer les frais et dépens de la procédure.

Il ressortait du dossier AI que son invalidité était une conséquence directe de l'incapacité de l'employeur à la protéger contre le dénigrement et les vexations dont elle avait été victime, ce qui était prouvé également par le courrier de Monsieur D_____ du 25 juin 2013, de courriels adressés à l'office AI le 4 mai 2015 par Madame E_____, « coach » professionnelle certifiée et du rapport établi le 24 février 2015 à l'attention de l'OCAS par la Dresse F_____.

Pour ces raisons, sa réintégration au sein de l'administration cantonale était impossible. Au dernier jour de son activité, elle était en classe 14, niveau 9 et son salaire annuel brut était de CHF 96'725.-.

La LPAC n'avait pas prévu la situation dans laquelle une réintégration ordonnée par la justice était rendue impossible. Toutefois, le fonctionnaire placé dans cette situation devait bénéficier d'un régime au moins aussi favorable que celui qui était réservé au fonctionnaire qui refusait une réintégration.

En application de l'art. 31 al. 4 LPAC, l'indemnité maximale, soit deux ans du dernier salaire, devait lui être versée ce, sans préjudice des dommages-intérêts qu'elle se réservait le droit de faire valoir sur la base de la responsabilité de l'État.

20) Le 24 décembre 2020, Mme A_____ a déposé une « précision des conclusions » dans laquelle elle concluait à ce que l'indemnité de vingt-quatre mois du dernier salaire brut que l'État serait condamné à verser porte intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 31 août 2006 (sic), date de prise d'effet de la décision de résiliation des rapports de service.

21) Le 8 mars 2021, l'office du personnel de l'État (ci-après : OPE) a déposé des observations pour le compte du département.

La procédure de recours contre la seule décision prise, soit celle de résiliation du 31 mai 2016, était close. En l'absence de décision de l'autorité, la présente demande était irrecevable.

Les conditions de fond d'une demande en révision n'étaient pas remplies et si elles l'étaient, le délai pour l'introduire était échu. En effet, le 20 novembre 2018, l'OCAS avait rendu une décision reconnaissant le droit de Mme A_____ à une rente AI entière dès avril 2016, pour une durée indéterminée. Ainsi, une éventuelle demande de révision de l'arrêt de la chambre administrative aurait dû être déposée au plus tard à fin février ou début mars 2019.

22) Le 1er mars 2021, Mme A_____ a requis l'apport de la procédure A/2188/2016 et l'audition de la Dresse F_____ qui pourrait donner plus de détails sur le lien entre le traitement subi au sein de C_____ et l'atteinte à sa santé. Elle déposait des rapports médicaux qui établissaient également ce lien.

23) Le 19 mars 2021, Mme A_____ a répliqué sur la question de la recevabilité de sa demande.

L'art. 31 al. 4 LPAC donnait la compétence exclusive de déterminer si une indemnité était due, respectivement quel devait être son montant. Il s'agissait d'un droit sui generis.

Il ne s'agissait pas d'une demande de révision. Si l'on devait admettre la théorie de la révision, l'acte qui fonderait cette demande serait la décision de l'OCAS mais également le fait qu'elle avait renoncé à reprendre son activité auprès de l'État, estimant qu'elle ne pourrait pas le supporter. Cette renonciation

remontait au 14 décembre 2020, soit un jour avant le dépôt de la demande. Le délai de trois mois serait dès lors respecté.

L'art. 31 al. 4 LPAC devait s'appliquer dans la situation d'une proposition de réintégration mais également dans celle d'une ordonnance de réintégration. Le nier serait accorder un traitement plus favorable au fonctionnaire qui avait subi l'atteinte la moins grave et obliger le fonctionnaire le plus gravement atteint à retourner travailler au sein de l'État.

24) Le 29 mars 2021, l'OPE a dupliqué.

Le 22 août 2018, l'OCAS avait soumis à Mme A_____ un projet de décision lui reconnaissant le droit à une rente entière dès le 1er avril 2016. Partant, dès cette date, elle n'était plus apte à travailler, ce dont elle n'avait pas informé la chambre administrative, laquelle avait rendu son arrêt le 6 novembre 2018, soit plus de deux mois et demi après le projet d'acceptation de l'OCAS. Mme A_____ n'avait pas non plus informé le Tribunal fédéral de cette inaptitude au travail.

25) Le 6 avril 2021, Mme A_____ a déposé une triplique.

Les médecins avaient autorisé la reprise du travail à 100 % dès le 23 décembre 2015. Aucun arrêt de travail n'avait été ordonné en 2016. Pourtant le département ne lui avait offert de place de travail que pendant trois mois, du 1er janvier au 31 mars 2016. Depuis le 1er avril 2016, elle n'avait pas travaillé non en raison d'une incapacité médicale mais parce qu'aucune fonction ne lui avait été confiée au sein de l'administration au-delà de cette date. Elle avait eu l'obligation de rester à la disposition de son employeur.

Elle ignorait pourquoi l'OCAS avait estimé qu'elle était en incapacité de travailler dès le 1er avril 2016. Cette question était en tout état sans incidence sur la présente procédure qui portait sur une indemnité visant à réparer un tort moral, due quelle que soit la capacité de travail du fonctionnaire postérieurement à la résiliation des rapports de service.

26) La cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées le 12 avril 2021.

EN DROIT

1) La chambre administrative examine d'office la recevabilité d'un recours ou d'une demande portée devant elle (art. 1 al. 2, art. 6 al. 1 let. c et art. 11 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10] ; ATA/986/2018 du 25 septembre 2018 consid. 1 et les références citées).

2) La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative. Les compétences de la chambre constitutionnelle et de la chambre des assurances sociales sont réservées (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05).

Le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des articles 4, 4A, 5, 6, al. 1 let. a et e, et 57 LPA. Sont réservées les exceptions prévues par la loi (art 132 al. 2 LOJ). La chambre administrative connaît en instance cantonale unique des actions fondées sur le droit public qui ne peuvent pas faire l'objet d'une décision au sens de l'art. 132 al. 2 LOJ et qui découlent d'un contrat de droit public (art. 132 al. 3 LOJ).

En l'espèce, les conditions de l'action contractuelle ne sont pas remplies et l'acte déposé ne porte pas contre une décision qui aurait été prise par l'autorité intimée, ce qui n'est au demeurant pas contesté.

Il s'agit donc d'examiner si la demande déposée devant la chambre de céans peut être recevable à un autre titre.

3) Il y a lieu à révision d'une affaire réglée par une décision définitive lorsqu'il apparaît : qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision (art. 80 let. a LPA) ; que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (art. 80 let. b LPA) ; que, par inadvertance, la décision ne tient pas compte de faits invoqués et établis par pièce (art. 80 let. c LPA) ; que la juridiction n'a pas statué sur certaines conclusions des parties de manière à commettre un déni de justice formel (art. 80 let. d LPA) ; que la juridiction qui a statué n'était aps composée comme la loi l'ordonne ou que les dispositions sur la récusation ont été violées (art. 80 let. d LPA).

La demande de révision doit être adressée par écrit à la juridiction qui a rendu la décision dans les trois mois dès la découverte du motif de révision (art. 81 al. 1 LPA). En vertu de l'art. 81 al. 2 LPA, la demande de révision doit être toutefois présentée au plus tard dans les dix ans à compter de la notification de la décision. Le cas de révision de l'art. 80 let. a est réservé.

L'art. 80 let. b LPA vise uniquement les faits et moyens de preuve qui existaient au moment de la première procédure, mais n'avaient alors pas été soumis au juge (faits nouveaux « anciens » ; ATA/627/2020 du 30 juin 2020 consid. 1b et 1c). Sont « nouveaux », au sens de cette disposition, les faits qui, survenus à un moment où ils pouvaient encore être allégués dans la procédure principale, n'étaient pas connus du requérant malgré toute sa diligence (ATF 134 III 669 consid. 2.2 ; ATA/362/2018 précité consid. 1c). Ces faits

nouveaux doivent en outre être importants, c'est-à-dire de nature à modifier l'état de fait qui est à la base de l'arrêt entrepris et à conduire à un jugement différent en fonction d'une appréciation juridique correcte (ATF 134 III 669 consid. 2.2 ; 118 II 199 consid. 5).

Les preuves doivent servir à prouver soit des faits nouveaux importants qui motivent la révision, soit des faits qui étaient certes connus lors de la procédure précédente, mais qui n'avaient pas pu être prouvés, au détriment du requérant. Si les nouveaux moyens sont destinés à prouver des faits allégués antérieurement, le requérant doit aussi démontrer qu'il ne pouvait pas les invoquer dans la précédente procédure. Une preuve est considérée comme concluante lorsqu'il faut admettre qu'elle aurait conduit l'autorité administrative ou judiciaire à statuer autrement, si elle en avait eu connaissance, dans la procédure principale. Ce qui est décisif, c'est que le moyen de preuve ne serve pas à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers (ATF 134 IV 48 consid. 1.2 ; ATA/362/2018 précité consid. 1c ; ATA/821/2015 du 11 août 2015 consid. 5 et les références citées). La révision ne permet pas de supprimer une erreur de droit, de bénéficier d'une nouvelle interprétation, d'une nouvelle pratique, d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de la décision dont la révision est demandée ou de faire valoir des faits ou des moyens de preuve qui auraient pu ou dû être invoqués dans la procédure ordinaire (ATA/362/2018 précité consid. 1d ; ATA/294/2015 précité consid. 3d et les références citées).

Lorsqu'aucune condition de l'art. 80 LPA n'est remplie, la demande est déclarée irrecevable (ATA/1748/2019 du 3 décembre 2019 ; ATA/1149/2019 du 19 juillet 2019 consid. 2 ; ATA/418/2019 du 9 avril 2019).

4) En l'espèce, dans la procédure ayant abouti à l'arrêt de la chambre de céans du 6 novembre 2018, confirmé par le Tribunal fédéral le 3 août 2020, Mme A_____ n'a fait à aucun moment valoir de refus ou d'impossibilité d'une réintégration en lien avec son état de santé.

Il appert ainsi qu'aucun fait nouveau au sens donné ci-dessus n'est avancé par l'intéressée. Son état de santé, rendant impossible sa réintégration, lui était déjà connu lors de la procédure ayant mené à l'ATA/1177/2018 précité puisqu'elle avait entrepris les démarches en vue de l'obtention d'une rente AI en raison de son incapacité de travail en 2014 déjà. Une rente lui a été octroyée par décision de l'OCAS du 20 novembre 2018, soit pendant la procédure de recours au Tribunal fédéral. Surtout, un projet de décision au contenu identique, avait été rendu par l'OCAS le 22 août 2018 déjà, alors que la chambre administrative n'avait pas encore statué.

C'est donc tardivement que Mme A_____ se prévaut de sa situation médicale qui rendrait impossible sa réintégration, alors qu'elle aurait pu le faire dans le cadre de la procédure de recours qu'elle a ouverte par acte du 29 juin 2016

devant la chambre de céans, puis à l'occasion de la procédure devant le Tribunal fédéral.

Les conditions d'une révision ne sont donc pas remplies en l'espèce et l'acte considéré comme une demande de révision s'avère irrecevable.

5) Mme A_____ fonde encore sa demande sur une action sui generi qui serait prévue à l'art. 31 al. 4 LPAC.

L'art. 31 LPAC, intitulé « Recours contre une décision de résiliation des rapports de service » prévoit à son premier alinéa que peut recourir à la chambre administrative pour violation de la loi tout membre du personnel dont les rapports de service ont été résiliés.

Les deux alinéas suivants indiquent les conséquences d'une résiliation ne reposant pas sur un motif fondé et celle contraire au droit en prévoyant respectivement que la chambre administrative ordonne la réintégration et propose la réintégration à l'autorité compétente.

Le dernier alinéa précise les conséquences, soit le versement d'une indemnité d'un maximum de vingt-quatre mois du dernier traitement brut en cas de décision négative de l'autorité compétente ou du refus du recourant. Cet alinéa ne peut se comprendre, de par sa rédaction, qu'en lien avec les autres alinéas de la disposition. La décision négative concerne en toute logique la proposition de réintégration prévue à l'alinéa deux. Quant au refus, rien ne permet a priori d'exclure qu'il pourrait concerner tant la proposition que l'ordre de réintégration des alinéas deux et trois.

En conséquence, il n'apparaît pas qu'il y ait place, dans la procédure mise en place par le législateur, suite à une décision de résiliation contraire au droit ou qui ne repose pas sur un motif fondé, pour une demande indépendante du recours en versement d'une indemnité, au sens où l'entend l'intéressée.

Toutefois, en l'espèce, cette question n'a pas besoin d'être tranchée dans la mesure où, comme vu ci-dessus, elle avait connaissance de l'impossibilité de réintégrer sa fonction en raison de son état de santé pendant la procédure de recours déjà. Elle s'est toutefois abstenue de faire valoir cette impossibilité.

En conséquence, la demande déposée par Mme A_____ en versement d'une indemnité sera déclarée irrecevable.

6) Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu de donner suite aux actes d'instruction demandés.

7) Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de Mme A_____ (art. 87 al. 1 LPA) et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare irrecevable la demande déposée le 16 décembre 2020 par Madame A_____ ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de Madame A_____ ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral ;

- par la voie du recours en matière de droit public, s'il porte sur les rapports de travail entre les parties et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 15'000.- ;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- et que la contestation porte sur une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Pierre Bayenet, avocat de Mme A_____, ainsi qu'au département des finances.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Verniory, Mmes Lauber et Tombesi, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
F. Cichocki	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :