

GE_GERICHTE ATA/1108/2023 vom 10. Oktober 2023

GE Cour de justice, 2023-10-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1108_2023

FR: GE_GERICHTE ATA/1108/2023 du 10 octobre 2023

IT: GE_GERICHTE ATA/1108/2023 del 10 ottobre 2023

Erwägungen

E. 1

Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA – E 5 10).

- 14/23 - A/2044/2023

E. 2

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du _____2023 de résiliation des rapports de service du recourant pour motif fondé, pour le _____2023, échéance repoussée toutefois au 30 septembre 2023 en raison d'un arrêt de travail, la décision faisant référence à l'art. 22 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). Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b ; art. 61 al. 1 LPA). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA).

E. 3

Le recourant a conclu à ce qu'il soit ordonné aux HUG de produire l'intégralité du dossier concernant l'incident du _____, à la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties ainsi que d'audition de témoins, notamment l'ensemble des intervenants déployés sur les lieux de l'incident.

E. 3.1

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 ; 142 III 48 consid. 4.1.1). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1). En outre, il n'implique pas le droit à l'audition orale ni à celle de témoins (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1).

E. 3.2

En l'espèce, les HUG ont produit les pièces portant sur les éléments recueillis après l'incident du _____, notamment le rapport de médicalisation pré-hospitalière du _____2022, les deux entretiens de service au cours desquels le recourant s'est exprimé, ses diverses observations, le compte-rendu des entretiens du _____2023 des trois médecins intervenus sur place avec les RH, le courriel des deux ambulanciers du _____2022, et le rapport de l'EIG. Le recourant ne remet pas en cause le constat des HUG selon lequel le rapport d'intervention du SMUR ne lui est pas accessible, dans la mesure où il contient apparemment des informations couvertes par le secret professionnel. Enfin, il n'est pas possible de déterminer sur la base des pièces versées à la procédure si la Dre F _____ a établi un rapport complémentaire le _____2022, comme le soutient le recourant.

- 15/23 - A/2044/2023 En tout état, sur la base des éléments tels que figurant au dossier, la chambre de céans considère être suffisamment informée pour pouvoir trancher la cause sans devoir procéder à l'audition des parties, le recourant n'indiquant au demeurant pas ce qu'il pourrait ajouter oralement qui ne figurerait pas déjà dans ses diverses écritures. L'audition des divers intervenants sur place le _____, pas plus que celles des six médecins dont le recourant sollicite l'audition, sans d'ailleurs indiquer sur quels éléments ils seraient censés s'exprimer, n'apparaissent nécessaires. Aussi, par appréciation anticipée des preuves, il ne sera pas donné une suite favorable aux demandes d'actes d'instruction formulées par le recourant.

E. 4

Celui-ci se plaint d'un défaut de motivation de la décision litigieuse et partant d'une violation de son droit d'être entendu. La décision n'indiquerait en particulier pas lequel des trois motifs, tels que reprochés lors de l'entretien de service du _____, justifierait la résiliation des rapports de service.

E. 4.1

Le droit d'être entendu impose également à l'autorité de motiver ses décisions, afin que l'administré puisse les comprendre et exercer son droit de recours à bon escient. Pour satisfaire à cette exigence, il suffit que l'autorité discute les griefs qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; ATA/715/2021 du 6 juillet 2021 consid. 3a). Il suffit, selon la jurisprudence, qu'elle mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que la personne concernée puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; ATF 138 I 232 consid. 5.1). La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 2C_126/2015 du 20 février 2015 consid. 4.1 ; 1B_295/2014 du 23 septembre 2014 consid. 2.2).

E. 4.2

En matière de fonction publique, même si les reproches ne sont pas accompagnés d'exemples concrets, la jurisprudence admet de manière générale le renvoi au contenu d'entretiens avec la hiérarchie (ATA/1275/2022 du 20 décembre 2022 consid. 2e ; ATA/418/2022 du 26 avril 2022 consid. 2b).

E. 4.3

La décision entreprise se réfère expressément aux entretiens de service des _____2022 et _____2023. Le recourant a été dûment convoqué auxdits entretiens et informé à cette

occasion qu'il serait question de son comportement lors de l'intervention à domicile du _____. Après avoir pu s'exprimer durant ces entretiens, tout comme son conseil, il a été informé que les éléments précités étaient susceptibles de conduire à une résiliation des rapports de service ou à une sanction disciplinaire. Il a ensuite déposé des observations. Il a donc pu se rendre compte de la portée de la décision prise à son égard et recourir contre elle en connaissance de cause, par un acte de recours dûment motivé, à l'appui duquel il a

- 16/23 - A/2044/2023 produit un certain nombre de pièces. Le grief de violation du droit d'être entendu sera en conséquence écarté.

E. 5

Le recourant invoque la nullité de la décision pour ne pas avoir été prise par le conseil d'administration des HUG, dans la mesure où la résiliation des rapports de service serait en réalité une révocation, soit une sanction déguisée. Les HUG auraient sciemment pris la voie de la résiliation pour motif fondé pour ne pas avoir à procéder à une enquête administrative. Enfin, il conteste l'existence d'un motif fondé à la base de son licenciement.

E. 5.1

En tant que membre du personnel des HUG, le recourant est soumis au statut du personnel des HUG du 16 décembre 1999 (ci-après : statut) en application de l'art. 1 al. 1 let. e LPAC et de l'art. 7 let. e de la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 (LEPM – K 2 05). Il est aussi soumis à la LPAC ainsi qu'au règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RPAC – B 5 05.01).

E. 5.2

À teneur de l'art. 21 LPAC, l'autorité compétente peut résilier les rapports de service du fonctionnaire pour un motif fondé. Elle motive sa décision. Elle est tenue, préalablement à la résiliation, de proposer des mesures de développement et de réinsertion professionnels et de rechercher si un autre poste au sein de l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé. Les modalités sont fixées par règlement.

E. 5.3

Il y a motif fondé, lorsque la continuation des rapports de service n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, soit notamment en raison de l'insuffisance des prestations (art. 22 let. a LPAC), de l'inaptitude à remplir les exigences du poste (art. 22 let. b LPAC) ou de la disparition durable d'un motif d'engagement (art. 22 let. c LPAC).

L'élargissement des motifs de résiliation des rapports de service, lors de la modification de la LPAC, en vigueur depuis le 31 mai 2007, n'implique plus de démontrer que la poursuite des rapports de service est rendue difficile, mais qu'elle n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration (ATA/838/2019 du 30 avril 2019 consid. 3b ;

ATA/783/2016 du 20 septembre 2016 consid. 5b). L'intérêt public au bon fonctionnement de l'administration cantonale, déterminant en la matière, sert de base à la notion de motif fondé, lequel est un élément objectif indépendant de la faute du membre du personnel. La résiliation pour motif fondé, qui est une mesure administrative, ne vise pas à punir mais à adapter la composition de la fonction publique dans un service déterminé aux exigences relatives au bon fonctionnement dudit service (ATA/1190/2019 du 30 juillet 2019 consid. 5b ; ATA/240/2019 du 12 mars 2019 consid. 5b et les références citées ; MGC 2005-2006/XI A 10420).

- 17/23 - A/2044/2023

E. 5.4

Les rapports de service étant soumis au droit public, la résiliation est en outre assujettie au respect des principes constitutionnels, en particulier ceux de la légalité, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/1219/2022 du 6 décembre 2022 consid. 4g ; ATA/1168/2022 du 22 novembre 2022 consid. 6e).

E. 5.5

L'employeur jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour juger si les manquements d'un fonctionnaire sont susceptibles de rendre la continuation des rapports de service incompatible avec le bon fonctionnement de l'administration. Les rapports de service étant soumis au droit public (ATA/1343/2015 du 15 décembre 2015 consid. 8 ; ATA/82/2014 du 12 février 2014 consid. 11 et les références citées), la résiliation est en outre assujettie au respect des principes constitutionnels, en particulier ceux de la légalité (art. 5 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101), de l'égalité de traitement (art. 8 Cst.), de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.) et de la proportionnalité (art. 5 al. 2 et 36 al. 3 Cst. ; ATA/993/2021 du 28 septembre 2021 consid. 4e ; ATA/562/2020 du 9 juin 2020 consid. 6e et les références citées).

E. 5.6

Selon le Tribunal fédéral, la violation fautive des devoirs de service n'exclut pas le prononcé d'un licenciement administratif (soit, pour le canton de Genève, le licenciement pour motif fondé comme dans le cas d'espèce au sens des art. 21 al. 3 et 22 LPAC). Si le principe même d'une collaboration ultérieure est remis en cause par une faute disciplinaire de manière à rendre inacceptable une continuation du rapport de service, un simple licenciement, dont les conséquences sont moins graves pour la personne concernée, peut être décidé à la place de la révocation disciplinaire (arrêt du Tribunal fédéral 8C_203/2010 du 1er mars 2011 consid. 3.5 ; ATA/1019/2023 du 19 septembre 2023).

E. 5.7

Selon l'art. 17 LPAC, le conseil d'administration est l'autorité compétente pour prononcer la fin des rapports de service (al. 1). Le conseil d'administration peut déléguer cette compétence à la direction générale de l'établissement (al. 4). La délégation de l'art. 17 al. 4 LPAC est fixée par règlement (art. 33 al. 2 LPAC). Les HUG ont fait usage de cette délégation, l'art. 17.1 du règlement relatif à l'organisation des HUG du 3 juin 2019 (ROHUG), prévoyant que la direction générale est compétente pour prononcer le licenciement pour motif fondé des fonctionnaires au sens de l'art. 47 du statut, en l'espèce le directeur général. Elle a donc été valablement prise par l'autorité compétente en tant qu'elle a choisi la voie de la résiliation pour motifs fondés, comme l'y autorise la jurisprudence précitée.

- 18/23 - A/2044/2023

E. 6

En l'espèce, le recourant, cardiomobiliste depuis deux décennies, admet qu'il a pratiqué, le _____, une intubation sur un enfant de _____ ans alors qu'il n'était pas habilité à le faire. Il l'a d'emblée admis. Qui plus est, avant d'intuber cet enfant, il n'a manifestement pas procédé à la préparation nécessaire du matériel. La médecin-cadre BSC a en effet constaté

qu'il n'avait pas utilisé un tube de la bonne dimension, celui utilisé étant trop petit et non muni d'un ballonnet. Peu importe à cet égard que la question de la dimension dudit tube ait été abordée avec les deux médecins des HUG durant le trajet, puisque lui seul a procédé à l'acte litigieux et, partant, endossait la responsabilité de l'élément qu'il introduisait dans la bouche du jeune patient. Il admet également ne pas avoir sorti ni a fortiori branché l'indispensable capteur d'EtCO₂ (capnographie), puisque la médecin-cadre BSC a dû demander cet appareil et le brancher à son arrivée quelques minutes après l'intubation. C'est alors qu'elle s'est rendu compte que le jeune n'expirait pas de CO₂, signe que le tube se trouvait dans son œsophage et non pas sa trachée. Autrement dit, s'il avait branché cet appareil essentiel, il se serait rapidement rendu compte que le tube n'était pas placé dans la bonne voie. Il n'est pas utile de déterminer qui aurait suggéré cette intubation, à savoir si cette question aurait été discutée avant d'arriver au domicile de l'enfant, dans la voiture avec les deux médecins des HUG, ou sur place avec les ambulanciers, puisque le recourant n'avait pas le droit d'effectuer ce geste. Il ne remet pas en cause le constat des HUG selon lequel cette proscription d'effectuer ce geste était régulièrement abordée au cours des colloques quotidiens et des formations SMUR. Aussi, que le recourant considère qu'il aurait eu les compétences nécessaires pour pratiquer cet acte, pour en avoir réalisé environ une quinzaine, réelles, sur adultes et plusieurs centaines en simulation adultes et enfants, ou aurait suivi le cours PALS en 2022, lors duquel il aurait été mis dans des situations similaires à celle de l'intervention du _____, n'y change rien. Il n'était pas habilité à le faire. Dans ces conditions, il ne saurait se dédouaner en prétendant que les deux médecins présents auraient dû lui demander s'il était légitimé à effectuer ce geste, y procéder eux-mêmes ou encore l'empêcher d'agir. Il ne peut davantage le faire en expliquant une situation de « blocage », par la perte de lead, que ce soit de la première ambulancière ou des deux médecins présents. Il ne lui revenait nullement la responsabilité de débloquent la situation en procédant à l'intubation. Il ne peut pas plus invoquer l'urgence de la situation. Il était en effet précisément, de par sa fonction, habitué à intervenir dans des situations d'urgence, le cas échéant avec pronostic vital engagé. Quand bien même il peut être admis que le fait que le patient en détresse soit un enfant âgé de _____ ans seulement a pu être déstabilisant, d'autant plus si le recourant a été confronté par le passé au décès d'une fillette lors d'une intervention similaire et qu'il a pensé bien faire, comme

- 19/23 - A/2044/2023 déjà dit, il n'était pas habilité à procéder à cette intubation. De plus, il a concédé que la médecin superviseure BSC, légitimée à procéder à cet acte, était arrivée quelques minutes seulement après qu'il eut intubé l'enfant. Entre-temps, l'enfant était ventilé au masque, avec des aspirations du liquide présent dans les voies aériennes. Le recourant échoue à démontrer que son action était indispensable et qu'il n'existait pas de solution alternative conforme aux procédures, comme celle pratiquée avant son acte inadéquat. Par son acte, il a empêché toute oxygénation de l'enfant entre le moment où la ventilation n'a plus été pratiquée pour procéder à l'introduction du tube jusqu'à l'arrivée de la médecin cadre de la BSC, le constat de celle-ci que le tube ne se trouvait pas dans la trachée du patient, et l'introduction d'un tube de bonne dimension dans la bonne voie. À la suite de cet incident, quand bien même il est compréhensible que le recourant, tout comme le reste des intervenants, ait été choqué par la situation de détresse de cet enfant, il n'en était pas moins de son devoir d'aller en parler avec son supérieur hiérarchique. Il ne pouvait se contenter de débriefings avec les deux médecins et la médecin cadre de la BSC ou encore d'attendre que le cas soit abordé lors du colloque. À cet égard, il ne remet pas en cause le fait qu'il a croisé deux membres de sa hiérarchie le lendemain des faits à 7h00 dans la loge

du SMUR et qu'il n'a nullement évoqué l'incident en cause. Au vu de ce complexe de faits et du comportement du recourant, bien qu'il ait d'emblée admis qu'il ne pouvait pas procéder à l'intubation litigieuse, les intimés doivent être suivis lorsqu'ils constatent que celui-là n'a opéré aucune réelle remise en cause de son comportement et, quand bien même il pourrait le regretter, n'en a pas moins, au stade du recours encore, cherché à en faire porter la responsabilité à d'autres, dont à son employeur pour ne pas avoir mis en place des processus clairs. Le fait qu'il ait apparemment indiqué à son supérieur hiérarchique, ambulancier, avant le premier entretien de service que « si c'était à refaire, je le referais », ne va pas dans le sens d'une compréhension de sa part d'avoir clairement dépassé les limites, bien au contraire. Dans ces conditions, c'est sans abuser de leur pouvoir d'appréciation que les HUG ont considéré qu'il y avait une rupture du lien de confiance empêchant la poursuite des rapports de service.

E. 7

Le recourant reproche aux HUG de ne pas avoir initié de procédure de reclassement.

E. 7.1

Préalablement à la décision de résiliation, l'autorité compétente est tenue de proposer au fonctionnaire qu'elle entend licencier des mesures de développement et de réinsertion professionnelle et de rechercher si un autre poste au sein de

- 20/23 - A/2044/2023 l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé (art. 21 al. 3 LPAC).

E. 7.2

À teneur de l'art. 46 RPAC, lorsque les éléments constitutifs d'un motif fondé de résiliation sont dûment établis lors d'entretiens de service, un reclassement selon l'art. 21 al. 3 LPAC est proposé pour autant qu'un poste soit disponible au sein de l'administration et que l'intéressé au bénéfice d'une nomination dispose des capacités nécessaires pour l'occuper (al. 1). Des mesures de développement et de réinsertion professionnels propres à favoriser le reclassement sont proposées (al. 2). L'intéressé est tenu de collaborer. Il peut faire des suggestions (al. 3). L'intéressé bénéficie d'un délai de dix jours ouvrables pour accepter ou refuser la proposition de reclassement (al. 4). En cas de reclassement, un délai n'excédant pas six mois est fixé pour permettre à l'intéressé d'assumer sa nouvelle fonction (al. 5). En cas de refus, d'échec ou d'absence du reclassement, une décision motivée de résiliation des rapports de service pour motif fondé intervient (al. 6). Le service des ressources humaines du département, agissant d'entente avec l'office du personnel de l'État, est l'organe responsable (al. 7).

E. 7.3

L'art. 48A du statut a la même teneur.

E. 7.4

Selon le Tribunal fédéral, lorsqu'un reclassement revient en fin de compte à reporter dans un autre service des problèmes de comportement reprochés au recourant, il paraît illusoire (arrêt du Tribunal fédéral 8C_839/2014 du 5 mai 2015 consid. 7.1). La jurisprudence genevoise connaît une casuistique où la chambre administrative a admis l'absence de procédure de reclassement (ATA/1345/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3i et les arrêts cités). Toutefois, seules les circonstances particulières, dûment établies à satisfaction de

droit, peuvent justifier une exception au principe légal du reclassement et faire primer l'intérêt public et privé de nombreux employés de l'État sur l'intérêt privé, pourtant important, de la personne licenciée (ATA/1060/2020 du 27 octobre 2020 consid. 9c ; ATA/1579/2019 du 29 octobre 2019 consid. 12h).

E. 7.5

En l'espèce, le comportement du recourant, tant dans le cadre de l'incident du _____ que par la suite, est de nature à rompre le lien de confiance. Sa faute est grave. Sa hiérarchie lui a de plus reproché en 2016 d'agir comme « un électron libre », bien qu'un net progrès avait été constaté, à savoir une attitude beaucoup plus loyale par le respect des règles et des procédures de l'unité. Or, le _____, c'est bien en dehors des règles de procédure qu'il a agi. Son employeur peut légitimement nourrir des doutes quant aux risques que d'autres patients pourraient courir, dont la santé voire la vie sont concernées. La problématique ne saurait dès lors être résolue par une procédure de reclassement. Au contraire, transférer le recourant dans un autre service, y compris administratif, reviendrait à déplacer le problème. Le reclassement s'avère ainsi illusoire.

- 21/23 - A/2044/2023 Dans ces conditions, l'appréciation des HUG, selon laquelle le comportement du recourant et la rupture définitive du lien de confiance pouvaient justifier une exception au principe légal du reclassement et que l'intérêt public et privé de nombreux employés de l'État, voire de tiers et de l'institution primait l'intérêt privé, pourtant important, du recourant, ne prête pas le flanc à la critique. Les HUG étaient en conséquence fondés à mettre un terme aux rapports de service du recourant, sans mésuser de leur pouvoir d'appréciation ni violer les bases légales et principes constitutionnels applicables.

E. 8

Le recourant invoque une violation du principe de la proportionnalité.

E. 8.1

Le principe de la proportionnalité exige que les mesures mises en œuvre soient propres à atteindre le but visé (règle de l'aptitude) et que celui-ci ne puisse être atteint par une mesure moins contraignante (règle de la nécessité) ; il doit en outre y avoir un rapport raisonnable entre ce but et les intérêts compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; ATF 140 I 168 consid. 4.2.1 ; ATA/932/2018 du 11 septembre 2018 consid. 6).

E. 8.2

En l'espèce, le licenciement est apte à atteindre le but d'intérêt public à employer dans les établissements publics médicaux du personnel respectueux de l'institution, de ses collègues et des tiers et de ses obligations, ainsi que de protection de la patientèle. La mesure est nécessaire pour atteindre cet objectif et proportionnée au sens étroit compte tenu, notamment, de l'absence de remise en question du recourant dont le comportement a irrémédiablement rompu le lien de confiance avec les HUG.

E. 9

Au vu des considérants qui précèdent, il n'y a pas lieu d'examiner les conclusions du recourant tendant à sa réintégration. Mal fondé, le recours sera rejeté.

E. 10

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.-, tenant compte de la décision sur effet suspensif, sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Les HUG disposant d'un service juridique, aucune indemnité ne leur sera allouée (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/605/2021 du 8 juin 2021 et les références citées). Compte tenu des conclusions du recours, la valeur litigieuse est supérieure à CHF 15'000.- (art. 112 al. 1 let. d de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - LTF - RS 173.110).

* * * * *

- 22/23 - A/2044/2023

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