

GE_GERICHTE ATA/1275/2022 vom 20. Dezember 2022

GE Cour de justice, 2022-12-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1275_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/1275/2022 du 20 décembre 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/1275/2022 del 20 dicembre 2022

Regeste

Résumé: Confirmation d'une résiliation des rapports de service d'un policier municipal en période probatoire. Pas de violation du droit d'être entendu sous l'angle de la motivation de la décision. Le recourant se trouvait bien en période probatoire. La décision de résiliation se fonde sur des motifs objectifs (absence de respect de la hiérarchie, mécontentement permanent exprimé notamment). Recours rejeté.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 89 du statut). 2)

Dans un grief d'ordre formel qu'il convient de traiter en premier lieu, le recourant invoque la violation de son droit d'être entendu.

a. Le droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision soit prise touchant sa situation juridique (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 et les arrêts cités ; 135 I 279 consid. 2.3). La procédure administrative genevoise exige donc de l'autorité qu'elle entende les parties avant de prendre une décision (art. 41 LPA).

b. En matière de rapports de travail de droit public, la jurisprudence admet que des occasions relativement informelles de s'exprimer avant le licenciement peuvent remplir les exigences du droit constitutionnel d'être entendu, pour autant que la personne concernée ait compris qu'une telle mesure pouvait entrer en ligne de compte à son encontre (ATF 144 I 11 consid. 5.3 in fine ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_176/2022 du 21 septembre 2022 consid. 4.1). La personne concernée ne doit pas seulement connaître les faits qui lui sont reprochés, mais doit également savoir qu'une décision allant dans une certaine direction est envisagée à son égard (arrêt du Tribunal fédéral 8C_158/2009 du 2 septembre 2009 consid. 5.2, non publié aux ATF 136 I 39, et les arrêts cités). Il n'est pas admissible, sous l'angle du droit d'être entendu, de remettre à l'employé une décision de résiliation des rapports de service en se contentant de lui demander de s'exprimer s'il le désire (arrêt du Tribunal fédéral 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.2 et les arrêts cités).

- 11/18 - A/4074/2021

c. Sauf cas d'urgence, le collaborateur doit pouvoir disposer de suffisamment de temps pour préparer ses objections (arrêts du Tribunal fédéral 8C_301/2017 du 1er mars 2018 consid. 3.2; 8C_615/2016 du 15 juillet 2017 consid. 3.2.1 et les références citées). Il n'existe pas de délai uniforme, mais le Tribunal fédéral a en tout cas jugé insuffisant un délai d'une demi-heure à disposition d'un employé communal, convoqué à un entretien de service dont

il ignorait l'objet, pour prendre connaissance du dossier et se déterminer sur l'intention de la commune de le licencier (arrêt du Tribunal fédéral 8C_615/2016 précité consid. 3.4).

d. Le droit d'être entendu implique également pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Il suffit 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 l'intéressé puisse se rendre compte de sa portée et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 III 65 consid. 5.2). La motivation peut être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_586/2021 du 20 avril 2022 consid. 2.1).

e. En l'espèce, s'il est vrai que certains des reproches mentionnés dans la décision de licenciement sont formulés de manière assez vagues (« fait souvent preuve de nonchalance », « favorise trop souvent l'individualisme »), d'autres sont plus clairs et facilement compréhensibles (« murmure continuellement ses mécontentements auprès des autres collègues » ; « a un comportement non respectueux envers la hiérarchie ») même s'ils ne sont pas accompagnés d'exemples concrets dans la décision attaquée ou le procès-verbal de l'entretien du 30 avril 2021.

Aussi et surtout, la jurisprudence admet de manière générale le renvoi au contenu d'entretiens avec la hiérarchie (ATA/418/2022 du 26 avril 2022 consid. 2b) s'agissant des motifs de licenciement. Or, si l'entretien de service s'est finalement tenu sous forme écrite, il ressort du dossier que le recourant a eu au moins trois entretiens au printemps 2021 avec sa hiérarchie, lors desquels les mêmes doléances lui ont été formulées, si bien qu'il a eu tout loisir d'une part de demander des précisions quant à la nature concrète de ce qui lui était reproché, et d'autre part de se déterminer à ce sujet.

Le grief sera ainsi écarté. 3) a. En tant qu'agent public permanent de l'administration municipale de la commune, le recourant est soumis au statut. En effet, est fonctionnaire au sens de ce dernier toute personne désignée en cette qualité par le CA de la commune pour exercer, à temps complet ou à temps partiel, une fonction ou un emploi permanent au service de la commune (art. 2 al. 2 du statut). Est un fonctionnaire en période probatoire tout fonctionnaire qui n'a pas achevé sa période probatoire, tandis qu'est un fonctionnaire nommé tout fonctionnaire ayant achevé sa période probatoire et obtenu sa nomination (art. 2 al. 3 du statut).

- 12/18 - A/4074/2021

b. Le fonctionnaire est d'abord engagé à titre probatoire pendant deux ans (art. 9 al. 1 du statut). Exceptionnellement, la période probatoire peut être prolongée d'une année par décision du CA (art. 9 al. 2 du statut). Durant la période probatoire, après trois mois, six mois, douze mois, dix-huit mois et vingt-deux mois, le chef de service doit faire un entretien d'évaluation avec les fonctionnaires de son service et établir un rapport, établi sur la base du formulaire ad hoc, qui est remis au fonctionnaire pour signature ; une copie du rapport est transmise au CA (art. 14 al. 1 du statut). En cas de difficultés manifestes, un entretien intermédiaire doit avoir lieu dès que possible (art. 14 al. 5 du statut).

c. Au terme de la période probatoire, le CA, sur proposition du chef du service, procède à la nomination ou résilie l'engagement en observant le délai prévu à l'art. 80 (art. 10 al. 1 du statut). La nomination est faite pour une période indéterminée (art. 10 al. 2 du statut).

d. Selon l'art. 13 al. 1 du statut, le fonctionnaire est tenu au respect des intérêts de la Ville de B_____ et doit s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice. Le fonctionnaire doit se

conformer aux instructions de ses supérieurs et les exécuter avec conscience et discernement. Il doit, par son attitude, entretenir des relations dignes et correctes avec ses supérieurs, ses collègues et ses subordonnés, ainsi qu'avec le public. De plus, il doit remplir ses obligations conformément au descriptif de sa fonction et dans le respect des règlements de l'administration et des ordres de service. Il doit notamment assumer personnellement son travail et s'abstenir de toute occupation étrangère pendant les heures de travail.

e. La résiliation des rapports de service est prévue à l'art. 80 du statut. Le CA peut librement résilier les rapports de service d'un fonctionnaire en période probatoire un mois à l'avance pour la fin d'un mois (art. 80 al. 1 du statut). Il peut résilier les rapports de service de tout fonctionnaire nommé lorsque la poursuite des rapports de travail n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, notamment en raison des motifs suivants, dûment constatés, en particulier lors d'évaluations périodiques : insuffisance des prestations, incapacité à remplir les exigences de la fonction ou inaptitude à observer les devoirs de service (art. 80 al. 2 du statut). Le délai de congé est de trois mois pour la fin d'un mois (art. 80 al. 4 du statut). Avant toute résiliation, le fonctionnaire concerné doit être entendu (art. 80 al. 8 du statut).

f. Selon l'art. 92 du statut, intitulé « droit supplétif », tous les cas non prévus dans le statut sont régis selon les dispositions du CO. 4) a. Les communes disposent d'une grande liberté de décision dans la définition des modalités concernant les rapports de service qu'elles entretiennent avec leurs agents (arrêts du Tribunal fédéral 8C_723/2020 du 4 mai 2021 consid. 3.3 ; 8C_78/2012 du 14 janvier 2013 consid. 6.1 ; 2P.46/2006 du 7 juin 2006 consid. 2.2 ; ATA/308/2017 du 21 mars 2017 consid. 2 ; ATA/87/2017 du - 13/18 - A/4074/2021 3 février 2017 consid. 4d ; ATA/623/2016 du 19 juillet 2016 ; ATA/653/2015 du 23 juin 2015).

Ainsi, l'autorité communale doit bénéficier de la plus grande liberté d'appréciation pour fixer l'organisation de son administration et créer, modifier ou supprimer des relations de service nécessaires au bon fonctionnement de celles-ci, questions relevant très largement de l'opportunité et échappant par conséquent au contrôle de la chambre de céans (art. 61 al. 2 LPA). Ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, dès lors qu'elle ne peut ni renoncer à exercer ce pouvoir, ni faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire. Il en découle que le juge doit contrôler que les dispositions prises se tiennent dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'autorité communale et qu'elles apparaissent comme soutenables au regard des prestations et du comportement du fonctionnaire ainsi que des circonstances personnelles et des exigences du service (ATA/308/2017 précité consid. 2 ; ATA/87/2017 précité consid. 4d ; ATA/623/2016 précité). La marge d'appréciation dont dispose l'employeur pour mettre fin aux rapports de service durant le temps d'essai implique qu'il n'a pas à prouver tous les éléments qui l'ont amené à se forger une opinion sur l'adéquation de l'employé à la fonction (arrêt du Tribunal fédéral 8C_419/2017 du 16 avril 2018 consid. 5.3.2).

b. L'administration doit jauger, au vu des prestations fournies par l'employé et du comportement adopté par celui-ci pendant la période probatoire, les chances de succès de la collaboration future et pouvoir y mettre fin si nécessaire avant la nomination s'il s'avère que l'engagement à long terme de l'agent public ne répondra pas aux besoins du service

(ATA/989/2022 du 4 octobre 2022 consid. 4c ; ATA/1784/2019 du 10 décembre 2019 consid. 5b ; ATA/115/2016 du 9 février 2016 et les arrêts cités). Elle dispose dans ce cadre d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service. Dans sa prise de décision, elle reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment celui de la légalité, de la proportionnalité, de l'interdiction de l'arbitraire et du droit d'être entendu (ATA/1784/2019 précité consid. 5b ; ATA/115/2016 précité et les arrêts cités).

La résiliation des rapports de service peut être attaquée devant la chambre administrative, mais compte tenu du large pouvoir d'appréciation laissé à l'autorité compétente, le pouvoir d'examen de celle-ci sera limité, sauf violation des droits et principes constitutionnels, à l'application des délais légaux de congé (ATA/1140/2018 du 30 octobre 2018 consid. 5a et les références citées).

En particulier, le grief d'arbitraire ne doit être admis que dans des cas exceptionnels, par exemple lorsque les motifs allégués sont manifestement inexistantes, lorsque des assurances particulières ont été données à l'employé ou en

- 14/18 - A/4074/2021 cas de discrimination. En revanche, l'autorité de recours n'a pas à rechercher si les motifs invoqués sont ou non imputables à une faute de l'employé ; il suffit en effet que la continuation du rapport de service se heurte à des difficultés objectives, ou qu'elle n'apparaisse pas souhaitable pour une raison ou une autre (arrêt du Tribunal fédéral 8C_182/2013 du 7 novembre 2013 consid. 2.2 ; ATA/115/2016 précité). Le Tribunal fédéral va jusqu'à dire qu'une résiliation pendant le temps d'essai, compte tenu de la finalité de celui-ci, comporte nécessairement une part d'arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 8C_310/2017 du 14 mai 2018 consid. 7.6).

c. Lorsqu'un licenciement est signifié durant la période d'essai, l'art. 336c CO sur la résiliation en temps inopportun est applicable, à titre de droit supplétif (art. 92 du statut). Selon l'art. 336c al. 1 let. b CO, l'employeur ne peut pas résilier le contrat de travail pendant une incapacité de travail totale ou partielle résultant d'une maladie ou d'un accident non imputables à la faute du travailleur, et cela, durant trente jours au cours de la première année de service, durant nonante jours de la deuxième à la cinquième année de service et durant cent quatre-vingt jours à partir de la sixième année de service. Le congé donné pendant une des périodes prévues à l'alinéa 1 est nul ; si le congé a été donné avant l'une de ces périodes et si le délai de congé n'a pas expiré avant cette période, ce délai est suspendu et ne continue à courir qu'après la fin de la période (art. 336c al. 2 CO).

d. Selon la jurisprudence rendue en application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 5 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) et de son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), qui prévoit également un mécanisme de nomination au statut de fonctionnaire par voie de décision à l'issue d'une période probatoire (art. 5 LPAC ; art. 47 et 48 RPAC), lorsque le licenciement intervient après la fin de la période probatoire, mais en l'absence de décision tant de prolongation de celle-ci que de nomination, l'intéressé doit être considéré comme n'étant plus employé en période probatoire. Cela ne saurait avoir comme conséquence l'accès automatique au statut de fonctionnaire mais, dans de telles circonstances, l'État doit se laisser opposer les règles applicables aux fonctionnaires en matière de fin des rapports de service. La validité du licenciement doit ainsi être examinée au regard des dispositions applicables aux licenciements prononcés après la période

probatoire (ATA/1167/2022 du 22 novembre 2022 consid. 5 ; ATA/872/2014 du 11 novembre 2014 consid. 5c et les arrêts cités).

e. Dans le cadre du licenciement d'un employé de la Ville de Genève, l'ancien Tribunal administratif a considéré que le processus de licenciement avait débuté par le préavis négatif du chef de service et donc pendant la période d'essai, et ce, même si la décision de licenciement avait été notifiée après la fin de la période d'essai (ATA/982/2004 du 21 décembre 2004 consid. 6-7). Dans deux autres arrêts, l'ancien Tribunal administratif a également établi que le licenciement d'un

- 15/18 - A/4074/2021 employé de l'État de Genève signifié après l'échéance de la période probatoire était considéré comme ayant été donné durant ladite période si la personne intéressée avait été incapable de travailler et bénéficiait ainsi d'une période de protection, rendant la notification de son licenciement impossible pendant la période probatoire (ATA/829/2005 du 6 décembre 2005 consid. 3 ; ATA/252/2000 du 18 avril 2000 consid. 2). Enfin, dans une procédure concernant un employé de la ville, l'ancien Tribunal administratif a établi qu'une décision de licenciement notifiée pendant la période d'essai, annulée par la suite pour vice de forme, et confirmée un mois après la fin de la période d'essai, avait été donnée pendant ladite période. En effet, c'est à la date de la première décision, signifiée pendant la période d'essai, que l'autorité avait manifesté sa volonté définitive de résilier les rapports de travail (ATA/404/2007 du 28 août 2007 consid. 3).

Plus récemment, la chambre de céans a repris cette jurisprudence à propos d'une employée de la ville (ATA/32/2017 du 17 janvier 2017 consid. 3f). La décision de licenciement avait été formellement rendue plus de deux ans après l'entrée en fonction de la recourante. Toutefois, le processus de licenciement avait débuté par un courrier du CA antérieur à cette échéance, informant la recourante de ce que sa hiérarchie avait préavisé défavorablement la poursuite des rapports de service. Par la suite, la recourante avait été en arrêt maladie, rendant son licenciement impossible durant nonante jours. Encore pendant sa période probatoire, son employeur l'avait informée de son intention de la licencier après la période de protection. Ainsi, il convenait de considérer que le licenciement de la recourante avait été prononcé pendant sa période d'essai. 5)

En l'espèce, les parties divergent sur le point de savoir si le licenciement a ou non eu lieu en période probatoire, étant précisé toutefois que ce point n'a été soulevé par le recourant que dans ses observations après enquêtes.

La jurisprudence qui vient d'être citée trouve application dans le cas du recourant, puisque deux entretiens intermédiaires ont eu lieu les 30 avril et

E. 14

mai 2021, et que c'est avant l'échéance de la période probatoire que l'intimée lui a fait parvenir un courrier lui annonçant son intention de résilier les rapports de service et le convoquant à un entretien de service – lequel n'est du reste pas prévu par le statut en tant que condition du licenciement –, la résiliation des rapports de service ayant été prononcée à l'issue du délai de nonante jours prévu par les art. 92 du statut cum 336c al. 1 let. b CO, le recourant ayant été en incapacité de travail très peu de temps après l'annonce précitée. Il y a dès lors lieu de retenir que le recourant a été licencié alors qu'il était encore en période probatoire, étant rappelé au demeurant que le recourant n'a jamais fait l'objet d'une décision formelle de nomination.

Reste à examiner si la résiliation des rapports de service respecte les principes constitutionnels déjà cités, en particulier l'interdiction de l'arbitraire.

- 16/18 - A/4074/2021

À cet égard, force est de constater que le choix de l'intimée se fonde sur des motifs objectifs qui ont été donnés au recourant. Si certes certains griefs, comme cela a déjà été constaté plus haut, sont relativement vagues, d'autres étaient plus clairs. Selon MM. F_____ et E_____, le recourant n'a du reste pas, pour l'essentiel, contesté lors des entretiens la réalité de ces griefs, notamment ceux ayant trait au respect de la hiérarchie et au mécontentement permanent exprimé en présence de collègues. Il convient d'ajouter que si M. F_____ a indiqué ne pas avoir constaté de manquements par lui-même et s'être fondé sur les rapports qui lui étaient faits par les chefs de groupe, il n'en va pas de même de M. E_____. Ce dernier a certes déclaré ne pas avoir constaté directement d'écarts de langage du recourant à son encontre, mais non que les différents manquements lui avaient été rapportés par des tiers.

Dans ces circonstances, et au vu de la marge d'appréciation extrêmement importante de l'employeur public pour mettre fin aux rapports de service durant le temps d'essai, le licenciement contesté apparaît conforme au droit. L'intimée s'est fondée sur des motifs objectifs – qu'elle n'avait pas à motiver de manière poussée –, n'a pas commis de discrimination envers le recourant et ne lui a pas donné d'assurances particulières. À ce dernier égard, si un changement de groupe a été décidé à fin avril 2021, le recourant a, de manière concomitante, été pressé de se ressaisir, le chef de service lui indiquant même le 10 juin 2021 qu'il devait se ressaisir « sans attendre » et faire attention, sans quoi le CA pourrait mettre fin à son contrat. Si certes l'évolution de la position de l'intimée a été rapide à partir de ce moment, c'est de manière compréhensible en raison de l'arrivée à échéance de la période probatoire, qui lui imposait de se déterminer à bref délai sur la question de savoir si elle nommait le recourant ou au contraire s'en séparait.

Il découle de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté. 6)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA), l'intimée étant une commune largement supérieure à dix mille habitants, soit une taille suffisante pour disposer d'un service juridique et par conséquent apte à assurer la défense de ses intérêts sans recourir aux services d'un avocat (ATA/298/2022 du 22 mars 2022 consid. 7 ; ATA/260/2022 du 15 mars 2022 consid. 10).

* * * * *

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