

## **GE\_GERICHTE ATA/312/2015 vom 31. März 2015**

GE Cour de justice, 2015-03-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_312\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_312_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATA/312/2015 du 31 mars 2015

IT: GE\_GERICHTE ATA/312/2015 del 31 marzo 2015

### **Regeste**

Résumé: Recours d'un fonctionnaire d'un établissement public médical contre une décision de révocation prononcée par le bureau du conseil d'administration. Dès lors que seul le conseil d'administration peut révoquer un fonctionnaire, la chambre administrative a constaté la nullité de la décision.

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de révocation du recourant. 3)

En tant que membre du personnel des HUG, le recourant est soumis à la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05), à son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), à la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 (LEPM - K 2 05), au statut (art. 1 al. 1 let. e LPAC et 7 al. 2 let. k LEPM), ainsi qu'à la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (L'Etat - B 5 15). 4) a. Les établissements publics médicaux (ci-après : établissements) comprennent notamment les HUG (art. 1 let. a LEPM). Les établissements mentionnés à l'art. 1 sont des établissements de droit public dotés de la personnalité juridique (art. 5 al. 1 LEPM).

b. L'établissement est géré par un conseil d'administration dont la composition est fixée par la LEPM (art. 6 al. 1 LEPM).

Le conseil d'administration est le pouvoir supérieur de l'établissement (art. 7 al. 1). Sous réserve des compétences du Grand Conseil et du Conseil d'État, le conseil d'administration est investi des pouvoirs les plus étendus pour la gestion de l'établissement. Il a notamment comme attribution de nommer et révoquer les fonctionnaires de l'établissement (art. 7 al. 2 let. 1 LEPM).

Les directions des établissements (hôpitaux et cliniques) exécutent les décisions des conseils d'administration. Elles reçoivent leurs instructions du président du conseil d'administration (art. 8 al. 1 LEPM). Un règlement interne établit les compétences des directions (al. 2).

c. Le conseil d'administration est composé du conseiller d'État chargé du département compétent, d'un membre par parti politique représenté au Grand Conseil, désigné par celui-ci, de six membres désignés par le Conseil d'État, de deux membres désignés par le Conseil d'État, sur proposition, du département de la santé du canton de Vaud, des

présidents des Conseils généraux des départements français limitrophes, du président de l'Association des médecins du canton de Genève et de trois membres élus par le personnel. Le Conseil d'État

- 7/13 - A/3282/2014 désigne le président du conseil d'administration ; il le choisit pour la durée de quatre ans parmi les membres de ce conseil. Il peut le reconduire deux fois. Un conseiller d'État ne peut occuper ce poste (art. 20 LEMP). 5)

La LPAC définit les droits et devoirs des membres du personnel de la fonction publique qui lui sont assujettis (art. 2 al. 1 LPAC). Les membres du personnel de chaque établissement public médical, ainsi que les membres du personnel de l'Hospice général relèvent de l'autorité du conseil d'administration (art. 2 al. 4 LPAC).

Selon l'art. 16 LPAC, traitant des sanctions disciplinaires, les fonctionnaires et les employés qui enfreignent leurs devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peuvent faire l'objet, selon la gravité de la violation, des sanctions suivantes :

a) prononcé par le supérieur hiérarchique, en accord avec sa hiérarchie :

1° le blâme ;

b) prononcées, au sein de l'administration cantonale, par le chef du département ou le chancelier d'État, d'entente avec l'office du personnel de l'État ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par le secrétaire général du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement, par le directeur général :

2° la suspension d'augmentation du traitement pendant une durée déterminée,

3° la réduction de traitement à l'intérieur de la classe ;

c) prononcées, à l'encontre d'un fonctionnaire, au sein de l'administration cantonale, par le Conseil d'État ; au sein des services centraux et des greffes du pouvoir judiciaire, par la commission de gestion du pouvoir judiciaire ; au sein de l'établissement par le conseil d'administration :

4° le retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée maximale de 3 ans,

5° la révocation.

En cas de révocation, le Conseil d'État, respectivement la commission de gestion du pouvoir judiciaire ou le conseil d'administration de l'établissement, peut stipuler que celle-ci déploie un effet immédiat si l'intérêt public le commande (art. 16 al. 2 LPAC). 6)

Le statut ne traite pas des modalités de la fin des rapports de service à l'exclusion de l'entretien de service. 7)

En l'espèce, le recourant a le statut de fonctionnaire (art. 5 LPAC).

- 8/13 - A/3282/2014

À ce titre, il peut faire l'objet, à certaines conditions, d'une décision de révocation au sens de l'art. 16 al. 1 let. ch. 5° LPAC. 8)

Dans un premier grief, le recourant allègue que la décision aurait été prononcée par une autorité incompétente.

En l'espèce, dans sa séance du 22 septembre 2014, le bureau du conseil d'administration des HUG a décidé de révoquer avec effet immédiat l'intéressé. Cette décision a été

communiquée à celui-ci à son domicile élu par plis simple et recommandé du 24 septembre 2014, signés par le président du conseil d'administration et le président du comité de direction. Les parties ne contestent pas que la décision de révocation du recourant a été prise par le bureau du conseil d'administration.

En application de l'art. 16 al. 1 let. c LPAC, s'agissant de la catégorie de sanctions disciplinaires les plus graves, une décision de révocation doit être prise par le conseil d'administration de l'établissement. La composition de celui-ci est définie à l'art. 20 LEPM. Il doit ainsi comprendre, outre, notamment, le conseiller d'État en charge du département concerné et des représentants politiques du canton et de la région, des membres élus par le personnel.

Cette compétence du conseil d'administration figure aussi à l'art. 7 al. 2 let. 1 LEPM qui prévoit expressément que le conseil d'administration a, notamment, pour attribution la révocation des fonctionnaires.

En conséquence, la décision litigieuse ayant été prise par le seul bureau du conseil d'administration, elle a été prononcée par une autorité incompétente et ne répond en conséquence pas aux exigences légales (art. 16 al. 1 let. c LPAC et art. 7 al. 2 let. 1 LEPM). 9)

Les HUG se prévalent d'une possibilité de déléguer.

a. L'art. 11 LPAC prévoit la délégation, mais exclusivement pour l'engagement, la nomination de membres du personnel et la fixation de leur rétribution en application de la LTrait. Une sous-délégation de certaines de ces tâches est même possible, à certaines conditions (art. 11 al. 2 LPAC). Concernant les HUG, le conseil d'administration peut déléguer à la direction générale de l'établissement la compétence de procéder à l'engagement, à la nomination de membres du personnel et de fixer leur rétribution compte tenu des normes énoncées dans la LTrait. Le conseil d'administration peut autoriser la sous-délégation, en faveur des services de l'établissement, de la compétence de procéder à l'engagement de membres du personnel n'ayant pas la qualité de fonctionnaire et de fixer leur rétribution compte tenu des normes énoncées dans la LTrait (art. 11 al. 4 et 5 LPAC).

- 9/13 - A/3282/2014

b. L'art. 17 LPAC traite de la fin des rapports de service. Cette disposition n'est pas pertinente dans le cas d'espèce puisque l'intéressé a fait l'objet d'une révocation, soit d'une sanction disciplinaire et non d'un licenciement au sens des art. 17 et suivants LPAC. Bien que non pertinent, l'art. 17 LPAC permet la comparaison et notamment de constater que, dans ce cas, le législateur a autorisé la délégation, voire la sous-délégation. En effet, en cas de fin de rapports de service, le conseil d'administration est l'autorité compétente pour prononcer la fin des rapports de service (art. 17 al. 1 LPAC). Il peut déléguer cette compétence à la direction générale de l'établissement (art. 17 al. 4 LPAC). Le conseil d'administration peut autoriser la sous-délégation de cette compétence en faveur des services de l'établissement pour les membres du personnel n'ayant pas la qualité de fonctionnaire (art. 17 al. 6 LPAC).

c. La LEPM prévoit que la révocation des employés principaux doit être approuvée par le Conseil d'État (art. 5 al. 4 LEPM ; art. 1 RCA avec un renvoi à 32 RSM). En l'espèce, le recourant est un fonctionnaire. À ce titre, il est soumis non pas à l'art. 5 al. 4 LEPM, pour lequel en tous les cas aucun accord du Conseil d'État ne ressort du dossier, mais à l'art. 7 al.

2 let. 1 LEPM qui prévoit expressément que le conseil d'administration a notamment pour attribution la révocation des fonctionnaires.

d. En l'espèce, la LPAC autorise, à certaines conditions, la délégation pour l'engagement, la nomination et la fixation du traitement (art. 11 LPAC). Elle l'autorise aussi en cas de résiliation des rapports de service (art. 17 LPAC).

Aucune délégation n'est toutefois prévue pour la révocation d'un fonctionnaire.

L'argument des HUG n'est pas fondé. 10) Les HUG se prévalent du RCA.

Dans son préambule, le RCA fait notamment référence au règlement des services médicaux du 23 juin 2011 (ci-après : RSM) lequel n'est toutefois pas pertinent en l'espèce, le recourant ne faisant pas partie du personnel médical.

Selon le RCA, sur délégation du conseil d'administration, le bureau du conseil d'administration est notamment compétent pour la fin des rapports de service et la révocation des fonctionnaires. Le RCA fait mention des art. 7 LEPM,

### **E. 16**

et 21 LPAC. Ledit bureau est aussi compétent, selon le RCA, en cas de sanction disciplinaire, pour le retour de statut d'employé en période probatoire (art. 16 LPAC).

En l'espèce, compte tenu du considérant qui précède, le conseil d'administration n'avait aucune compétence pour déléguer à une autre autorité que celle désignée par la loi, la possibilité de révoquer un fonctionnaire. Le

- 10/13 - A/3282/2014 règlement concerné est donc contraire à la loi sur ce point. Les HUG ne peuvent pas s'en prévaloir. 11) Les HUG se réfèrent à une jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 118 1a 245, p. 249 et 250, cité in Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2001, n. 499, parue in SJ 1993 p. 76) qui autoriserait la délégation du conseil d'administration à son bureau.

Cet arrêt traitant d'une délégation législative en matière cantonale est sans pertinence dans le cas d'espèce. L'arrêt rappelle que d'après le droit fédéral, la délégation de la compétence législative par le législateur cantonal à une autorité administrative est admissible, selon la jurisprudence, si elle n'est pas exclue selon le droit cantonal, si elle est limitée à un domaine précis et si la loi contient elle-même les principes de la réglementation pour autant qu'elle touche gravement la situation des citoyens. L'arrêt précise la condition selon laquelle la loi qui contient la délégation doit être soumise au référendum.

En l'espèce, le législateur cantonal a expressément prévu à l'art. 16 al. 1 let. c ch. 5° LPAC que la décision de révocation d'un fonctionnaire ne pouvait être prise que par le conseil d'administration, respectivement, pour les autres fonctionnaires par le Conseil d'État ou la commission de gestion du pouvoir judiciaire pour ce qui concerne les services centraux et les greffes dudit pouvoir. Une délégation est précisément exclue compte tenu du texte clair de loi. La jurisprudence précitée est sans pertinence dans le cas d'espèce.

Dans un arrêt du 26 février 2013, la chambre de céans avait admis le caractère obligatoire et l'opposabilité du règlement interne sur la protection de la personnalité des membres du personnel des HUG. Au contraire du présent cas, la chambre avait retenu que l'art. 2B al. 3 LPAC pouvait s'interpréter comme une délégation législative conférée au conseil d'administration des HUG pour son propre personnel (ATA/119/2013 du 26 février 2013).

Dans le cas d'espèce, non seulement il n'existe pas de délégation législative, mais le législateur cantonal a expressément réglé la question.

Cet argument des HUG est infondé. 12) Les HUG invoquent la jurisprudence de la chambre de céans (ATA/238/2012 du 24 avril 2012 et ATA/258/2014 du 15 avril 2014).

Les deux arrêts cités par l'établissement se réfèrent à une seule et même affaire. Il ne ressort pas clairement des faits retenus dans les arrêts quelle autorité avait pris la décision. Selon l'ATA/238/2012, le bureau du conseil d'administration avait décidé de la révocation, mais les HUG avaient signifié par courrier la résiliation du contrat de travail pour un terme arrivant à échéance plus de trois mois après la correspondance, soit au 30 juin 2011. Les citations entre

- 11/13 - A/3282/2014 guillemets mettent précisément en avant l'ambiguïté des termes, quand bien même il semble effectivement que la décision ait été prise en l'espèce par le bureau du conseil d'administration. Même à considérer que, dans l'affaire en question, tel ait été le cas et que personne, ni les parties, ni la chambre administrative ne l'aient à l'époque relevé, l'intimé ne peut en déduire un droit à appliquer l'art. 16 LPAC contrairement à son texte clair. De surcroît, l'ATA/238/2012 a été annulé, pour d'autres motifs, par l'arrêt du Tribunal fédéral du 28 juin 2013 (cause 8C\_480/2012).

Cet argument est infondé. 13) En conséquence, la décision de révocation devait être prise par le conseil d'administration des HUG. Décidée par le seul bureau dudit conseil, la décision attaquée a été prise par une autorité incompétente. 14) Il est des cas où les vices affectant une décision sont si graves et si évidents qu'ils empêchent celle-ci d'avoir une existence - et donc des effets - quelconques. La décision nulle est censée n'avoir jamais existé. L'écoulement des délais de recours non utilisés n'a aucun effet guérisseur. Une décision nulle n'a que l'apparence de la décision. La nullité renverse ainsi la présomption de validité des décisions formellement en force. La possibilité de la nullité d'une décision crée une grande insécurité juridique. La nullité ne peut être admise qu'exceptionnellement. Elle n'est reconnue que si le vice dont la décision est entachée est particulièrement grave, s'il est manifeste ou du moins facilement décelable, et si en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Ces conditions sont cumulatives et elles ont pour conséquence que la nullité n'est que très rarement admise. Par ailleurs, des vices de fond n'entraînent que très exceptionnellement la nullité d'une décision alors que de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée, fonctionnelle ou matérielle, de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 132 II 21 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_270/2011 du 29 août 2011 consid. 5.1 ; ATA/107/2013 du 19 février 2013 consid. 7 ; ATA/773/2011 du

## **E. 20**

décembre 2011 consid. 2 et les références citées ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 908 ss). Enfin, la nullité d'une décision peut être constatée en tout temps et d'office par n'importe quelle autorité, y compris en instance de recours (ATF 136 II 415 consid. 1.2 ; 132 II 342 consid. 2.1).

En l'espèce, l'incompétence de l'autorité qui a pris une décision est un vice particulièrement grave au sens de la jurisprudence précitée et est un motif de nullité.

La constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. La situation prévalant jusqu'au 24 septembre 2014 et telle que fixée par

- 12/13 - A/3282/2014 l'ATA/506/2014 du 1er juillet 2014 perdue à ce jour, à savoir que le recourant est toujours fonctionnaire, suspendu, sans traitement, dans l'attente d'une décision.

La nullité de la décision querellée sera donc constatée. En cas de constat de nullité, le recours n'a pas ou plus d'objet, ce qui conduit en principe à son irrecevabilité (ATF 136 II 415 précité consid. 1.2 ; ATA/412/2013 du 2 juillet 2013).

Le recours sera dès lors déclaré irrecevable. 15) Étant donné cette issue, il n'est pas nécessaire de trancher les autres points de droit abordés tant par le recourant que par l'intimé. 16) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Vu la nullité de la décision attaquée, une indemnité de procédure sera allouée au recourant à concurrence de CHF 1'000.-, à la charge des Hôpitaux universitaires de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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