

## **GE\_GERICHTE ATA/32/2017 vom 17. Januar 2017**

GE Cour de justice, 2017-01-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_32\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_32_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/32/2017 du 17 janvier 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/32/2017 del 17 gennaio 2017

### **Regeste**

Résumé: Licenciement d'une employée de la ville de Genève formellement signifié plus de deux ans après l'entrée en fonction de celle-ci. Le conseil administratif de la ville avait informé la recourante pendant sa période probatoire du préavis négatif de sa hiérarchie quant à la poursuite des rapports de service, mais celle-ci s'est ensuite retrouvée en incapacité de travail, rendant son licenciement impossible avant la fin de la période d'essai. Avant la fin de la période probatoire, la ville l'a informée de son intention de la licencier après la fin de sa période de protection. Dans ces circonstances, il convient de considérer que le licenciement de la recourante a été prononcé pendant sa période probatoire. L'administration disposant d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de poursuivre les rapports de service pendant la période probatoire, elle était fondée à considérer que les manquements professionnels de la recourante étaient de nature à entamer le lien de confiance indispensable à la poursuite de la relation de travail. Recours rejeté.

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 104 du statut du personnel de la Ville de Genève du 29 juin 2010 - SPVG - LC 21 151). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de licenciement de la recourante.

Le pouvoir d'examen de la chambre administrative est limité à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA). Sauf exception prévue par la loi, la chambre de céans ne peut pas revoir l'opportunité de la décision litigieuse (art. 61 al. 2 LPA). 3)

La recourante soutient tout d'abord que son licenciement aurait été donné après la période d'essai, la décision de résiliation des rapports de service ne datant que du 25 septembre 2015, soit plus de deux ans après son entrée en fonction.

a. Collaboratrice de la ville de Genève, la recourante est soumise au SPVG. Les rapports de service sont régis par le statut, les dispositions d'exécution, ainsi que, le cas échéant, les clauses du contrat de travail (art. 3 al. 1 SPVG). En cas de lacune, les dispositions pertinentes de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant

- 15/20 - A/3773/2015 le Code civil suisse (CO, Code des obligations – RS 220), sont applicables à titre de droit public supplétif (art. 3 al. 2 SPVG).

b. Le SPVG prévoit que les employés sont nommés initialement pour une période d'essai de deux ans (art. 27 al. 1 SPVG). Une évaluation des employés en période d'essai est menée au plus tard après neuf et vingt mois sous forme d'un entretien d'évaluation (art. 27 al. 5 SPVG). Les employés sont réputés nommés pour une durée indéterminée si les rapports de

service n'ont pas été résiliés au plus tard pour l'échéance de la période d'essai (art. 27 al. 6 SPVG). Lorsque le travail a été interrompu notamment pour cause de maladie, le CA peut prolonger la période d'essai par décision notifiée au moins un mois avant son échéance. La durée de la prolongation est égale au plus à celle de l'empêchement de travailler, sous déduction d'une franchise de vingt semaines (art. 27 al. 2 SPVG).

Lorsqu'un licenciement est signifié durant la période d'essai, l'art. 336c CO sur la résiliation en temps inopportun est applicable par analogie dès le quatrième mois des rapports de service (art. 32 al. 4 SPVG). 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).

c. L'exposé des motifs concernant la proposition du CA du 14 octobre 2009 visant l'adoption du nouveau SPVG, précise que la période d'essai, qui était auparavant de trois ans, est réduite à deux ans. Afin qu'elle puisse jouer son rôle, elle peut être prolongée en cas d'absence d'une certaine durée. Il n'y a plus de décision de nomination à la fin de la période d'essai : il appartient donc à l'employeur de prononcer un licenciement pendant la période d'essai s'il n'est pas satisfait de l'intéressé(e). Si l'employé n'a pas été licencié avant la fin de cette période, c'est le régime normal de licenciement après la période d'essai qui s'applique. Afin que l'autorité compétente puisse correctement apprécier l'opportunité de se séparer ou de conserver une personne en période d'essai, une évaluation doit être menée au plus tard après neuf et vingt mois de service (Mémorial des séances du conseil municipal de la ville du 10 novembre 2009, PR-749 p. 2297 s).

d. Le SPVG prévoit que l'employeur statue par décision dans tous les cas où le statut le prévoit (art. 95 al. 1 SPVG). Les membres du personnel ont la possibilité de s'exprimer par écrit sur les motifs invoqués à l'appui de la décision. Les membres du personnel ont également droit à une audition orale devant l'autorité

- 16/20 - A/3773/2015 compétente pour rendre la décision, ou une délégation de celle-ci s'il s'agit du Conseil administratif, avec le droit de se faire assister (art. 96 ch. 2 SPVG).

e. Dans le cadre du licenciement d'un employé de la ville, 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 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).

f. En l'espèce, la décision de licenciement a été formellement rendue le 25 septembre 2015, soit plus de deux ans après l'entrée en fonction de la recourante. Toutefois, le processus de licenciement a débuté par le courrier du CA du 24 juin 2015, informant la recourante de ce que sa hiérarchie avait préavisé défavorablement la poursuite des rapports de service. Par la suite, la recourante a été en arrêt maladie, rendant son licenciement impossible durant nonante jours. Le 29 juillet 2015, soit encore pendant sa période probatoire, son employeur l'a informée de son intention de la licencier après la période de protection. Ainsi, conformément à la jurisprudence susmentionnée, qui demeure valable sous l'actuel SPVG en cas d'incapacité de travail, il convient de considérer que le licenciement de la recourante a été prononcé pendant sa période d'essai.

Les arrêts cités par la recourante pour appuyer sa thèse (ATA/223/2010 du 30 mars 2010 consid. 7b ; ATA/574/2007 du 13 novembre 2007 consid. 7 ; ATA/613/2006 du 21 novembre 2006 consid. 4b ; ATA/311/2005 du

#### **E. 16**

avril 2005 consid. 3d) sont dénués de pertinence en l'espèce. Le cas de figure est en effet différent : dans ces arrêts, concernant des employés de l'État de Genève, la période probatoire des recourants n'avait pas été valablement prolongée avant son échéance. Ainsi, en l'absence de prolongation de la période probatoire et de nomination, l'employé ne pouvait plus être considéré comme étant en période probatoire et l'État devait se voir opposer les règles applicables aux fonctionnaires en matière de fin des rapports de travail.

- 17/20 - A/3773/2015

Par ailleurs, et contrairement à ce que soutient la recourante, la ville n'aurait pas pu prolonger la période d'essai. En effet, le SPVG prévoit la possibilité de prolonger la période d'essai en cas d'absence d'une certaine durée : la durée de la prolongation est égale au plus à celle de l'empêchement de travailler, sous déduction d'une franchise de vingt semaines (art. 27 al. 2 SPVG). En l'espèce, la recourante s'est retrouvée en arrêt de travail cinq semaines avant l'échéance de sa période d'essai, rendant la prolongation de cette période impossible étant donné la franchise de vingt semaines prévue par le SPVG.

La chambre administrative tient toutefois à souligner que l'intimée ne se serait pas trouvée dans cette situation si elle avait appliqué de manière plus rigoureuse les obligations qui sont les siennes selon le SPVG, en procédant à des évaluations en bonne et due forme à neuf et vingt mois.

Cela étant dit, et malgré les insuffisances de l'intimée dans le processus d'évaluation de son employée, il convient de considérer que les rapports de service ont été résiliés pendant la période d'essai, comme indiqué ci-dessus. 4) a. Pendant la première année de la période d'essai, l'engagement peut être librement résilié de part et d'autre, un mois à l'avance pour la fin d'un mois ; ce délai est porté à deux mois dès la deuxième année (art. 32 al. 1 SPVG). La résiliation par l'employeur (licenciement) fait l'objet d'une décision motivée du CA (art. 32 al. 2 SPVG). L'art. 336 CO est applicable en cas de licenciement abusif (art. 32 al. 3 SPVG).

b. Durant la période probatoire, l'administration dispose d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service. Ce large pouvoir d'appréciation permet le recrutement d'agents répondant véritablement aux besoins du service. L'administration reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment la légalité, la proportionnalité, l'interdiction de l'arbitraire et le droit d'être entendu (ATA/156/2016 du 23 février 2016 consid. 4c ; ATA/258/2015 du 10 mars 2015 consid. 6c ; ATA/96/2014 du 18 février 2014). Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion d'exposer que lorsque le droit applicable ne fait pas dépendre le licenciement de conditions matérielles, l'autorité dispose dans ce cadre d'un très large pouvoir d'appréciation, la cour cantonale n'étant fondée à intervenir qu'en cas de violation des principes constitutionnels tels que l'égalité de traitement et l'interdiction de l'arbitraire. 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 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 (arrêts du Tribunal fédéral 8C\_774/2011 du 28 novembre 2012

- 18/20 - A/3773/2015 consid. 2.4 ; 1C\_341/2007 du 6 février 2008 consid. 2.2 ; ATA/612/2013 du

## **E. 17**

septembre 2013 consid. 4).

c. Il ressort également de l'exposé des motifs concernant la proposition du CA du 14 octobre 2009 visant l'adoption du nouveau SPVG que le licenciement est libre pendant la période d'essai, sous réserve du respect du délai de préavis et de l'interdiction des licenciements abusifs ou prononcés en temps inopportun. La décision de licenciement doit être motivée et, comme toute décision fondée sur le statut, elle est sujette à recours (Mémorial des séances du conseil municipal de la ville du 10 novembre 2009, PR-749 p. 2297 s).

d. En l'espèce, tant les diverses évaluations de la recourante que les enquêtes ont mis en évidence les nombreuses insuffisances de cette dernière dans l'accomplissement de son travail : elle n'avait pas acquis de maîtrise des tâches de son unité, manquait de vision d'ensemble, n'informait pas suffisamment sa hiérarchie ou ses collègues des particularités de ses dossiers, exécutait nettement moins de tâches que ses collègues, était souvent distraite par des affaires d'ordre privé, et n'était pas toujours adéquate dans sa posture professionnelle, en particulier lors des entretiens avec les familles usagères du BIPE. Malgré plusieurs rappels à l'ordre de sa hiérarchie, la recourante n'a pas modifié son comportement. Quant au fait que son employeur à B\_\_\_\_\_ soit satisfait d'elle, il n'est d'aucune pertinence dans le cas d'espèce, quand bien même les tâches qu'elle y effectue sont en partie comparables.

Quant à la prétendue atteinte à la personnalité invoquée par la recourante en cours de procédure, elle n'a apporté aucune pièce probante ni sollicité l'audition de témoins à ce sujet. Elle ne saurait donc être retenue.

Dès lors que la recourante avait le statut d'employée et non de fonctionnaire, l'autorité disposait d'un large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de poursuivre ou non les

rapports de travail. Elle était par conséquent fondée à considérer que de tels manquements professionnels étaient de nature à entamer le lien de confiance indispensable à la poursuite de la relation de travail.

La décision attaquée a ainsi respecté le droit d'être entendu de la recourante, cette dernière ayant pu se prononcer par écrit sur les griefs qui étaient formulés à son encontre. Les autres principes constitutionnels, notamment la légalité, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire n'ont pas été violés, ce qui n'est d'ailleurs pas invoqué par la recourante.

Enfin, la décision de résiliation des rapports de service, rendue le 25 septembre 2015 pour la fin du mois de novembre 2015, respecte le délai de congé de deux mois de l'art. 32 al. 1 SPVG et a été rendue plus de nonante jours après le début de l'incapacité de travail de la recourante, soit après la fin de la période de protection des art. 32 al. 4 SPVG et 336c CO.

- 19/20 - A/3773/2015

Dans ces circonstances, la décision du 25 septembre 2015 est conforme au droit.

Étant donné l'issue du litige, les conclusions en réintégration et en indemnisation de la recourante sont sans objet. 5)

Mal fondé, le recours sera rejeté. 6)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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