

## **GE\_GERICHTE ATA/408/2017 vom 11. April 2017**

GE Cour de justice, 2017-04-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_408\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_408_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/408/2017 du 11 avril 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/408/2017 del 11 aprile 2017

### **Regeste**

Résumé: Durant la période probatoire, même s'il doit exister un motif justifiant de mettre fin aux rapports de service pour ne pas tomber dans l'arbitraire, l'administration dispose d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service. Elle reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment le droit d'être entendu, l'interdiction de l'arbitraire, et le respect de l'égalité de traitement et du principe de la proportionnalité. Saisie d'un recours pour résiliation des rapports de service durant la période probatoire, la chambre administrative dispose, sauf violation des droits et principes constitutionnels précités, d'un pouvoir d'examen limité à l'application des délais légaux de congé.

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

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

Dans un premier grief de nature formelle, le recourant reproche à l'autorité intimée d'avoir violé son droit d'être entendu.

a. Tel que garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et l'art. 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1062/2015 du 21 décembre 2015 consid. 3.1), celui d'avoir accès au dossier, celui d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_702/2014 du 16 octobre 2015 consid. 4.2 ; ATA/171/2016 du 23 février 2016 ; ATA/1296/2015 du 8 décembre 2015).

Le Tribunal fédéral admet à certaines conditions la possibilité de réparer après coup une violation du droit d'être entendu, en particulier lorsque la décision entachée est couverte par une nouvelle décision qu'une autorité supérieure - jouissant d'un pouvoir d'examen au moins aussi étendu - a prononcée après avoir donné à la partie lésée la possibilité d'exercer effectivement son droit d'être entendu (ATF 135 I 279 consid. 2.6.1 p. 285; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204 ; 118 Ib 111 consid. 4b p. 120 et 121 ; 116 Ia 94 consid. 2 p. 95 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1062/2015 précité consid. 4.1).

- 16/24 - A/3120/2015

b. En l'occurrence, le recourant soutient qu'au moment de la rédaction de ses observations du 22 juin 2015, il n'a pas eu accès à l'intégralité de sa messagerie électronique professionnelle échangée de mars 2014 à avril 2015, ni aux rapports de M. I\_\_\_\_\_, étant rappelé qu'il avait déjà en sa possession le rapport de M. H\_\_\_\_\_ du 11 mars 2015 sur la gestion financière et comptable de B\_\_\_\_\_ et que celui de M. G\_\_\_\_\_ du 9 février 2015 sur la planification des horaires de travail des collaborateurs lui a été remis le 5 juin 2015. Pour sa part, le DSE souligne que le recourant a eu à disposition tous les documents qui ont fondé les reproches contenus dans la lettre de convocation du 13 avril 2015 à l'entretien de service et détaillés dans le compte-rendu écrit qui lui a été adressé le 20 mai 2015.

Le courrier précité de convocation a précisé l'objet de l'entretien de service, soit la situation financière et comptable de B\_\_\_\_\_, la gestion des horaires 2014 des collaborateurs, le non-respect des procédures d'annonce des absences et des présences du recourant et son attitude générale envers sa hiérarchie et son entourage professionnel. Ces reproches ont été développés lors du compte-rendu du 20 mai 2015 avec à l'appui les documents dont se prévalait l'OCD, soit notamment le rapport précité de M. H\_\_\_\_\_, l'ordonnance du Ministère public du 19 décembre 2014 et les rapports d'incidents des 29 juillet, 16 et 28 septembre 2014 établis par la prison au sujet du comportement du recourant, les échanges de courriels entre le 20 février 2015 et le 20 mars 2015 et les procès-verbaux de plusieurs séances de la direction de B\_\_\_\_\_ faisant état notamment des objectifs et des échéances fixés au recourant ainsi que les courriels échangés au sujet des moyens financiers, logistiques et au personnel de l'établissement.

Par ailleurs, le recourant ne conteste pas avoir eu à disposition, avant ses observations susmentionnées, le contenu de sa messagerie électronique professionnelle de la période comprise entre le 4 décembre 2014 et le 17 avril 2015. Ainsi, la violation du droit d'être entendu invoquée par le recourant ne concerne en définitive que l'accès à ses courriels échangés entre le 1er mars et le 3 décembre 2014 et aux « rapports » de M. I\_\_\_\_\_ dont la mission a débuté à B\_\_\_\_\_ le 17 mars 2015.

La chambre de céans a donné suite aux différentes réquisitions de preuves de recourant. Elle a procédé à plusieurs audiences de comparution personnelle des parties et d'enquêtes, au cours desquelles les principaux protagonistes de la présente cause ont été entendus. Le recourant a eu la possibilité de leur poser des questions et de se déterminer sur les reproches qui lui ont été faits. La chambre de céans a aussi requis de l'autorité intimée la production de tous les documents réclamés par le recourant. Le DSE a produit l'intégralité de la messagerie électronique professionnelle du recourant depuis mars 2014 jusqu'en avril 2015. Ces courriels lui ont été communiqués le 17 novembre 2015. L'autorité intimée a aussi produit les courriels retrouvés de M. I\_\_\_\_\_. Ces derniers ont été transmis à l'intéressé le 30 septembre 2016. Le recourant n'a pas, à la réception de ces

- 17/24 - A/3120/2015 documents, prouvé en quoi ceux-ci lui auraient permis concrètement, lors de ses observations du 22 juin 2015, de se défendre de manière efficace au sujet des reproches qui lui ont été faits dans le compte rendu de l'entretien de service écrit. En revanche, il a continué à soutenir de manière abstraite que son droit d'être entendu a été violé, sans toutefois démontrer en quoi les documents qui lui ont été remis par la chambre de céans auraient été pertinents s'il les avait eus au moment de la préparation de ses observations à l'entretien de service écrit.

En tout état, le recourant ayant commencé son activité d'administrateur de B\_\_\_\_\_ le 1er juin 2014, la période pertinente pour la résiliation des rapports de service se situe entre cette date et le 13 avril 2015 lors de sa convocation à un entretien de service, l'autorité intimée situant cette période dès août 2014. Les premiers reproches ont en substance été adressés au recourant le 30 juin 2014 lors d'un entretien d'évaluation, ensuite le 30 septembre 2014 lors d'un entretien de collaborateur. Les courriels échangés durant la période de son activité temporaire de commis administratif, de mars à fin mai 2014, n'étaient pas, dans ces conditions, pertinents pour répondre aux reproches qui lui étaient adressés comme administrateur de B\_\_\_\_\_, les rapports de M. I\_\_\_\_\_ non plus dans la mesure où la mission de ce dernier résulte du rapport de M. H\_\_\_\_\_ qui était en sa possession au moment de la formulation de ses observations du 22 juin 2015.

Dans ces circonstances, le droit d'être entendu du recourant n'a pas été violé par l'autorité de décision. Le cas échéant, il a été valablement réparé par la chambre de céans, le recourant ayant eu la possibilité de répondre aux écritures détaillées de l'autorité intimée et de faire ses observations après enquêtes.

Son grief sera dès lors écarté. 3)

Le litige porte sur la résiliation des rapports de service du recourant durant la période probatoire. 4)

Selon l'art. 61 al. 1 let. a LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation.

En l'espèce, le recourant soutient que la résiliation de ses rapports de service est contraire au droit. Selon lui, celle-ci relèverait de motifs non fondés, et l'autorité de décision aurait eu un comportement contraire à la bonne foi et aurait violé le principe de l'interdiction de l'arbitraire. 5)

B\_\_\_\_\_ est un établissement pénitentiaire fermé assurant une prise en charge thérapeutique élevée de personnes majeures privées de liberté en application du droit pénal et, pour l'unité hospitalière de psychiatrie pénitentiaire, également du droit administratif ou civil (art. 1 al. 1 et 2 du règlement de l'établissement B\_\_\_\_\_). Pour atteindre les objectifs fixés par l'exécution de la sanction pénale, B\_\_\_\_\_ dispose d'une direction ainsi que d'un personnel de

- 18/24 - A/3120/2015 surveillance, social, éducatif et administratif (art. 3 al. 1 RB\_\_\_\_\_). La direction, ainsi que le personnel de surveillance, social, éducatif et administratif sont rattachés au département chargé des établissements de détention (art. 4 RB\_\_\_\_\_), en l'occurrence le DSE.

B\_\_\_\_\_ étant un établissement de détention, son personnel administratif est soumis à 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) et à son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), conformément à l'art. 3 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation et le personnel de la prison du 21 juin 1984 (LOPP - F 1 50) et à l'art. 5 al. 1 du règlement sur l'organisation et le personnel de la prison du 30 septembre 1985 (ROPP - F 1 50.01). 6) a À teneur de l'art. 6 al. 1 LPAC, est un employé le membre du personnel régulier qui accomplit une période probatoire. Le Conseil d'État arrête la durée et les modalités de la période probatoire (al. 2). Est un auxiliaire le membre du personnel engagé en cette qualité pour une durée déterminée ou indéterminée aux fins d'assumer des

travaux temporaires (art. 7 al. 1 LPAC). La durée d'engagement est prise en compte comme période probatoire en cas d'accès au statut d'employé (al. 3). La nomination d'un employé au titre de fonctionnaire intervient au terme d'une période probatoire de deux ans, sous réserve de prolongation de cette dernière (art. 47 al. 1 RPAC).

b. Selon l'art. 20 RPAC, les membres du personnel sont tenus au respect de l'intérêt de l'État et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice. Par ailleurs, les membres du personnel se doivent, par leur attitude d'entretenir des relations dignes et correctes avec leurs supérieurs, leurs collègues et leurs subordonnés ; de permettre et de faciliter la collaboration entre ces personnes (art. 20 let. a RPAC). Ils se doivent de remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence et de respecter leur horaire de travail (art. 22 al. 1 et 2 RPAC). Aux termes de l'art. 23 RPAC, les membres du personnel chargés de fonctions d'autorité sont tenus d'organiser le travail de leur service (let. a), de diriger leurs subordonnés, d'en coordonner et contrôler l'activité (let. b), de veiller à la réalisation des tâches incombant à leur service (let. c), d'assurer l'exécution ou la transmission des décisions qui leur sont notifiées (let. d), d'informer leurs subordonnés du fonctionnement de l'administration et du service (let. e), et de veiller à la protection de la personnalité des membres du personnel (let. f).

c. Aux termes de l'art. 2 let. b du règlement sur les cadres intermédiaires de l'administration cantonale du 23 septembre 1981 (RCIAC - B5 05.06), sont considérés comme intermédiaires les membres du personnel de l'administration cantonale qui occupent une fonction se situant dans les classes 18 à 22 n'impliquant pas une responsabilité d'encadrement du personnel mais permettant

- 19/24 - A/3120/2015 d'exercer une influence fonctionnelle. En collaboration avec leur supérieur hiérarchique direct, les cadres intermédiaires veillent à la bonne exécution des tâches qui découlent de la fonction de leur service et participent à l'élaboration des objectifs de leur service (art. 3 al. 1 ph.1 RCIAC). Ils ont également pour tâches notamment de créer et de maintenir un climat de travail favorable au sein de leur service (art. 3 al. 2 let. a RCIAC).

d. Les fonctions de l'administration sont définies et décrites dans un cahier des charges qui fixe notamment les tâches, compétences et horaire du titulaire de la fonction (art. 6 RPAC).  
7) a. Les prestations du nouveau collaborateur font l'objet, au terme de la période d'essai de trois mois et des première et deuxième années probatoires, d'une analyse qui porte notamment sur les capacités, le travail effectué et le comportement du titulaire (art. 5 al. 1 règlement d'application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État et des établissements hospitaliers du 17 octobre 1979 - RTrait - B 5 15.01). Si les résultats ne sont pas jugés satisfaisants, l'intéressé est avisé par écrit qu'il n'assume pas d'une manière satisfaisante les tâches qui lui sont confiées (a), qu'il doit améliorer ses prestations dans un ou plusieurs domaines (b), qu'une nouvelle analyse doit être faite dans un délai maximum de douze mois, au plus tard avant la fin de la période probatoire (c), que si les résultats de cette nouvelle analyse ne sont toujours pas satisfaisants, une autre affectation lui est proposée (d). Si cette solution n'est pas possible, il est avisé que les rapports de service doivent cesser au plus tard à la fin de la période probatoire (al. 4). Demeurent réservées les dispositions des chapitres I et II du titre III de la LPAC (art. 5 al. 5 RTrait).

b. Le Conseil d'État est l'autorité compétente pour prononcer la fin des rapports de service (art. 17 al. 1 LPAC). Il peut déléguer cette compétence aux chefs de département et au chancelier d'État agissant d'entente avec l'office du personnel de l'État (al. 2). Il peut aussi autoriser la sous-délégation de cette compétence en faveur des services des départements et de la chancellerie d'État agissant d'entente avec l'office du personnel de l'État pour les membres du personnel n'ayant pas la qualité de fonctionnaire (al. 5). Lorsque les rapports de service ont duré plus d'une année, le délai de résiliation est de trois mois pour la fin d'un mois (art. 20 al. 3 LPAC). Pendant le temps d'essai et la période probatoire, chacune des parties peut mettre fin aux rapports de service ; le membre du personnel n'ayant pas qualité de fonctionnaire est entendu par l'autorité compétente ; il peut demander que le motif de résiliation lui soit communiqué (art. 21 al. 1 LPAC).

c. Un entretien de service entre le membre du personnel et son supérieur hiérarchique a pour objet les manquements aux devoirs du personnel (art. 44 al. 1 RPAC). Le droit d'être entendu est exercé de manière écrite dans les situations où un entretien de service ne peut pas se dérouler dans les locaux de

- 20/24 - A/3120/2015 l'administration en raison, notamment, de l'absence du membre du personnel pour cause de maladie ou de sa non-comparution alors qu'il a été dûment convoqué (art. 44 al. 6 RPAC). Le supérieur hiérarchique transmet par écrit au membre du personnel les faits qui lui sont reprochés et lui impartit un délai de trente jours pour faire ses observations (art. 44 al. 7 RPAC).

d. Le fait de ne pas pouvoir s'intégrer à une équipe ou de présenter des défauts de comportement ou de caractère tels que toute collaboration est difficile ou impossible est de nature à fonder la résiliation des rapports de travail, quelles que soient les qualités professionnelles de l'intéressé (ATA/1067/2016 du 20 décembre 2016 ; ATA/368/2012 du 12 juin 2012 ; ATA/238/2012 du 24 avril 2012 ; ATA/389/2011 du 21 juin 2011). Par ailleurs, durant la période probatoire, même s'il doit exister un motif justifiant de mettre fin aux rapports de service pour ne pas tomber dans l'arbitraire, 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 le droit d'être entendu, l'interdiction de l'arbitraire, et le respect de l'égalité de traitement et du principe de la proportionnalité (ATA/32/2017 du 17 janvier 2017 ; ATA/156/2016 du 23 février 2016 ; ATA/258/2015 du 10 mars 2015 ; 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 consid. 2.4 ; 1C\_341/2007 du 6 février 2008 consid. 2.2 ; ATA/612/2013

du 17 septembre 2013).

Saisie d'un recours pour résiliation des rapports de service durant la période probatoire, la chambre administrative dispose, sauf violation des droits et principes constitutionnels, d'un pouvoir d'examen limité à l'application des délais légaux de congé, compte tenu du large pouvoir d'appréciation laissé à l'autorité compétente (ATA/1071/2016 précité ; ATA/590/2016 du 12 juillet 2016).

- 21/24 - A/3120/2015 8) a. En l'espèce, le recourant a été engagé comme auxiliaire, de mars à fin mai 2014, ensuite comme employé avec le statut de cadre intermédiaire, à l'ouverture de B\_\_\_\_\_, le 1er juin 2014. Son cahier des charges énonce ses principales tâches notamment la gestion financière, comptable et administrative de B\_\_\_\_\_. Dans le cadre du présent litige, les parties s'accordent sur le fait que les débuts de B\_\_\_\_\_ ont été difficiles et que le recourant a fait preuve d'un grand investissement personnel dans son travail, en terme d'heures supplémentaires notamment. En revanche, l'autorité intimée reproche à celui-ci d'avoir eu d'importants manquements dans l'exécution de ses tâches. Ainsi, selon l'OCD, l'intéressé n'a pas tenu une gestion de la caisse de l'établissement conforme aux normes comptables en vigueur. Il n'a pas non plus établi les différentes directives qui lui étaient demandées notamment sur le greffe, les comptes des détenus, ceux des fournisseurs et des débiteurs. Il n'a pas planifié annuellement les horaires des collaborateurs.

b. Les reproches sur le mauvais fonctionnement du greffe, l'absence de planification des horaires des agents de détention et une comptabilité mal tenue ont été formulés à l'encontre du recourant en juin et septembre 2014 déjà. Les rapports rendus par MM. H\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ ont confirmé les carences constatées par la hiérarchie. Le recourant n'a pas proposé de solution aux problèmes existants, mais s'est engagé dans une polémique avec ses supérieurs au sujet notamment de l'insuffisance des moyens en personnel, du manque de formation utile à ses tâches ou des accès à la logistique informatique. D'après le dossier, ces doléances n'étaient pas objectivement justifiées. Les moyens en personnel étaient, selon plusieurs témoignages, adaptés à la situation de B\_\_\_\_\_ qui n'avait pas encore atteint sa pleine capacité en détenus, dans la mesure où sur les nonante-deux détenus attendus seule une quarantaine était déjà arrivée dans l'établissement. En outre, d'après ces témoignages, les accès informatiques et la formation du recourant utiles à ses tâches avaient été accordés dès les débuts de ses activités.

En s'engageant dans une polémique qui, au vu du dossier, n'était pas justifiée, le recourant a manqué à son devoir d'entretenir des relations dignes et correctes avec ses supérieurs.

c. Par ailleurs, en n'établissant pas les directives qui lui étaient demandées, il n'a pas participé à l'élaboration des objectifs de son service. Il n'a pas non plus facilité la collaboration entre le personnel de B\_\_\_\_\_ dont il avait la charge dans la mesure où il n'avait pas planifié les horaires des collaborateurs, organisé le travail du greffe, de la comptabilité, de l'épicerie et de l'intendance. Ces manquements ne lui ont pas permis non plus de diriger ses subordonnés, voire de coordonner et contrôler leur activité. Il ressort du dossier qu'il n'a pas non plus respecté son horaire de travail ni annoncé ses absences à son supérieur selon la procédure idoine.

- 22/24 - A/3120/2015

Comme cadre intermédiaire, il n'a ainsi pas respecté son cahier des charges et n'a pas procédé à la bonne exécution des tâches qui découlent de sa fonction.

d. Dès lors que le recourant était employé, l'autorité intimée 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 les manquements professionnels reprochés à l'intéressé étaient de nature à entamer le lien de confiance indispensable à la poursuite de la relation de travail.

e. Au demeurant, la chambre de céans a déjà retenu que la décision attaquée a respecté le droit d'être entendu du recourant. Les autres principes constitutionnels, notamment ceux de la légalité et de la proportionnalité n'ont pas été violés non plus, le recourant ne se prévaut du reste pas de ce grief. L'autorité intimée ne s'est en outre pas rendue coupable d'arbitraire, en résiliant les rapports de service du recourant en raison des manquements constatés par la hiérarchie de celui-ci. Elle n'a en effet pas violé la loi de façon manifeste, ni commis un excès ou un abus grossier de son pouvoir d'appréciation. Il n'apparaît pas non plus, selon le dossier, que le recourant aurait été victime d'une discrimination, l'allégation de sa plainte hiérarchique ne mentionnant pas qu'un tel grief aurait été retenu à l'encontre de ses supérieurs. Il ne sort pas du dossier non plus que l'autorité intimée aurait été de mauvaise foi en exigeant du recourant d'accomplir un travail conforme à son cahier des charges.

f. La décision de résiliation des rapports de service, rendue le 10 août 2015 pour la fin du mois de novembre 2015, respecte par ailleurs le délai de congé de trois mois de l'art. 20 al. 3 LPAC.

Dans ces circonstances, elle est conforme au droit.

Partant, les griefs du recourant seront écartés. Ses conclusions en réintégration et en indemnisation sont dès lors sans objet. 9)

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours.

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 lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 23/24 - A/3120/2015

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