

GE_GERICHTE ATA/562/2020 vom 9. Juni 2020

GE Cour de justice, 2020-06-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_562_2020

FR: GE_GERICHTE ATA/562/2020 du 9 juin 2020

IT: GE_GERICHTE ATA/562/2020 del 9 giugno 2020

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (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). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de résiliation des rapports de service de la recourante pour motif fondé d'inaptitude à remplir les exigences du poste. 3)

Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10), ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b 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). 4) a. La recourante sollicite la production du dossier administratif de Mme D_____, ainsi que son audition et celles de plusieurs témoins.

b. Selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral et reprise par la chambre de céans (ATA/1809/2019 du 17 décembre 2019 consid. 2a et les références citées), 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), repris par l'art. 41 LPA, 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 - 11/19 - A/202/2020 consid. 2.3), 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 138 I 154 consid. 2.3.3 ; 138 V 125 consid. 2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2).

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 136 I 229 consid. 5.2 ; ATA/1111/2017 du 18 juillet 2017 consid. 2a).

c. En l'espèce, seules sont litigieuses la confection et la diffusion du tract, et leur portée en termes de violation des devoirs de fonction, de rupture de confiance et d'aptitude à remplir les exigences du poste.

La qualité des états de service de la recourante antérieurs aux événements ayant motivé la résiliation des rapports de service n'est pas remise en question, et n'a pas à être prouvée.

L'existence de comportements discutables de Mme D_____ à l'égard de la recourante antérieurement à la diffusion du tract est admise par l'intimé, de même qu'il est admis que c'est suite à une dispute avec son mari due aux rumeurs sur la paternité de leur enfant que la recourante s'en est prise par écrit à Mme D_____. L'intimé reproche toutefois à la recourante le caractère inexcusable de sa réaction. Aussi n'y a-t-il pas lieu d'instruire les agissements de Mme D_____, eussent-ils constitué une forme de provocation.

Le passé éventuellement disciplinaire de Mme D_____ est également dépourvu de pertinence, aucune inégalité de traitement ne pouvant être invoquée par la recourante, ainsi qu'on le verra plus loin.

Enfin, il n'y a pas lieu d'instruire la confiance que la recourante aurait éventuellement conservée auprès de ses supérieurs, dès lors que son employeur affirme que celle-ci est irrémédiablement rompue en ce qui le concerne, et que cette affirmation sera examinée plus loin sous l'angle de l'abus ou de l'excès du pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée, respectivement de la violation de la loi ou du principe de proportionnalité, à l'aune des agissements reprochés.

La recourante a quant à elle eu l'occasion de s'exprimer par écrit de manière détaillée, de sorte que son audition n'apparaît pas nécessaire.

Le dossier est complet et en état d'être jugé sans qu'il y ait lieu d'ordonner l'apport de pièces nouvelles ni l'audition de témoins ou de la recourante, de sorte que les mesures d'instruction réclamées ne seront pas ordonnées.

- 12/19 - A/202/2020

E. 5

La recourante se plaint de la violation de la loi, et des principes de proportionnalité et d'égalité de traitement, ainsi que du caractère arbitraire de la décision de résilier les rapports de service.

E. 6

La recourante, membre du personnel pénitentiaire de la prison, est soumise 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 ses règlements d'application, sous réserve des dispositions particulières de la loi sur l'organisation des établissements et le statut du personnel pénitentiaires du 3 novembre 2016 (LOPP - F 1 50 ; art. 1 al. 1 let. c LPAC ; art. 6 al. 1 LOPP) et du règlement sur l'organisation des établissements et le statut du personnel pénitentiaires du 22 février 2017 (ROPP - F 1 50.01 ; art. 1 al. 1 ROPP).

b. En matière de résiliation des rapports de service, les dispositions contenues dans la LOPP, entrée en vigueur le 1er mars 2017, relatives aux agents de détention qui sont confirmés dans leur fonction, notamment la résiliation pour motif fondé (art. 22 al. 3 let a à c LOPP) et les délais applicables (art. 22 al. 4 LOPP), sont analogues aux dispositions contenues dans la LPAC.

c. Aux termes de l'art. 20 al. 3 LPAC, 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.

À teneur de l'art. 21 al. 3 LPAC, l'autorité 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 professionnelle et de rechercher si un autre poste au sein de l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé.

d. Aux termes de l'art. 22 LPAC, 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 (let. a), l'inaptitude à remplir les exigences du poste (let. b) ou la disparition durable d'un motif d'engagement (let. c).

Les motifs de résiliation des rapports de service ont été élargis lors de la modification de la LPAC du 23 mars 2007, entrée en vigueur le 31 mai 2007. Depuis lors, il ne s'agit 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/287/2018 du 27 mars 2018 consid. 3a ; MGC 2006- 2007/VI A 4529). 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

- 13/19 - A/202/2020 punir, mais à adapter la composition de la fonction publique dans un service déterminé aux exigences relatives à son bon fonctionnement (ATA/589/2018 du 12 juin 2018 consid. 5 ; ATA/253/2018 du 20 mars 2018 consid. 4a ; MGC 2005-2006/XI A 10420).

e. 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/589/2018 précité consid. 5 ; ATA/347/2016 du 26 août 2016 consid. 5e ; ATA/1343/2015 du 15 décembre 2015 consid. 8).

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).

f. À teneur de 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. L'art. 21 let. a RPAC dispose que les membres du personnel se doivent, par leur attitude, notamment, d'entretenir des relations dignes et correctes avec leurs supérieurs, leurs collègues et leurs subordonnés ainsi que de permettre et de faciliter la collaboration entre ces personnes.

En présence d'une situation de conflit, ce sont avant tout des motifs d'inaptitude et des manquements dans le comportement qui justifient la fin des rapports de travail. Des manquements dans le comportement de l'employé ne peuvent constituer un motif de licenciement que lorsqu'ils sont reconnaissables également pour des tiers. Il faut que le comportement de l'employé perturbe le bon fonctionnement de l'entreprise (en l'espèce, de la prison) ou qu'il soit propre à ébranler le rapport de confiance avec le supérieur (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-897/2012 du 13 août 2012 consid. 6.3.2 ; ATA/287/2018

du 27 mars 2018 consid. 3b ; ATA/1087/2018 du 16 octobre 2018, consid. 4 ; Valérie DÉFAGO GAUDIN, Conflits et fonction publique : instruments, in Jean-Philippe DUNAND/Pascal MAHON [éd.], Conflits au travail, 2015, p. 161-162).

E. 7

a. En l'espèce, la recourante ne conteste pas que le tract qu'elle a préparé et diffusé était attentatoire à la personnalité de sa collègue Mme D_____.

De fait, que ce soit sous l'angle du portrait physique, de la description de la personnalité, ou encore des pratiques sexuelles et de l'activité de prostitution, de racolage et de chantage qu'il lui attribue, le tract préparé par la recourante dépeint Mme D_____ de manière particulièrement dégradante et offensante.

- 14/19 - A/202/2020

La recourante invoque le fait que le tract n'aurait été diffusé que de manière restreinte, soit sur quelques pare-brise de véhicules sur le parking de la prison seulement. Cette circonstance n'est toutefois pas de nature à atténuer le caractère particulièrement infamant du tract lui-même. À cela s'ajoute que la diffusion, même initialement restreinte, d'un document de cette nature dans un milieu professionnel comme celui de la prison, est susceptible de s'ébruiter rapidement.

La recourante invoque également le fait qu'elle s'est très vite dénoncée à sa hiérarchie, spontanément ou sur la suggestion de son mari. Cette circonstance n'est toutefois pas de nature à modérer la gravité de l'atteinte, qui était déjà consommée.

Quant au communiqué interne relatif aux excuses présentées et acceptées, il vise certes à réparer l'atteinte – et mettre par ailleurs un terme à la procédure pénale en évitant une audience publique et ses effets sur l'image des surveillantes et de la prison – mais il n'atténue pas la gravité de celle-ci au moment de sa commission. Si les personnes parties à une procédure pénale possèdent dans certains cas le pouvoir d'y mettre fin par une transaction, celle-ci ne prive pas leur employeur de la possibilité d'appréhender voire de sanctionner le comportement objet de la transaction, sous l'angle du respect des devoirs de fonction.

C'est ainsi sans commettre ni excès ni abus de son pouvoir d'appréciation que l'autorité intimée a retenu qu'une grave atteinte avait été portée par la recourante à la personnalité d'une collègue.

b. La recourante soutient que les agissements qui lui sont reprochés sont sans lien avec sa fonction.

Il ressort cependant de la procédure que la recourante et Mme D_____ sont collègues, que des rumeurs auraient été diffusées dans le cadre professionnel par Mme D_____ et auraient porté sur le comportement de la recourante durant l'exercice de ses fonctions, soit notamment une proximité excessive avec un détenu et des actes illicites favorisant celui-ci, respectivement sa relation extraconjugale avec un collègue de la prison. Enfin, le tract a été diffusé par la recourante sur les véhicules de collègues sur le parking de la prison, soit dans l'intention probable de ternir l'image de Mme D_____ auprès des collègues, soit dans le cadre professionnel.

L'autorité intimée pouvait ainsi à bon droit examiner les agissements de la recourante sous l'angle de l'art. 21 let. a RPAC, qui dispose que les membres du personnel se doivent, par

leur attitude, notamment, d'entretenir des relations dignes et correctes avec leurs collègues.

c. La recourante invoque le fait que ses actes auraient été provoqués par un concours de circonstances extraordinaire et particulier, soit l'éloignement de son

- 15/19 - A/202/2020 lieu de travail pendant plusieurs mois du fait de sa maternité, l'inaction et le manque de soutien inacceptables de sa hiérarchie face au comportement de Mme D_____, les rumeurs lancées par cette dernière, et enfin un post partum et un état dépressif lié aux rumeurs lancées contre elle par Mme D_____. La recourante affirme avoir été victime au moment des faits d'une brève décompensation psychique.

Le lien entre les rumeurs, la dispute de la recourante avec son mari et la confection et la distribution du tract n'est pas contesté, même s'il faut observer que ce ne sont pas les rumeurs directement mais une dispute au téléphone avec son mari qui aurait fait perdre à la recourante le contrôle sur elle-même.

L'intimé a rappelé que la recourante n'avait pas voulu à l'époque du premier conflit porter plainte contre sa collègue Mme D_____ et avait préféré se concentrer sur sa grossesse. L'intimé laisse par ailleurs entendre que des mesures disciplinaires ont été prises contre Mme D_____. Enfin, l'intimé affirme sans être démenti ne pas avoir été informé des rumeurs sur la paternité de l'enfant de la recourante jusqu'à l'affaire du tract. On ne saurait donc reprocher à l'intimé de ne pas avoir pris en charge les plaintes ou de ne pas avoir soutenu la recourante. La recourante ne soutient par ailleurs pas avoir saisi formellement le groupe de confiance du harcèlement dont elle était la victime. La plainte qu'elle a déposée contre sa collègue Mme D_____ après l'épisode du tract a quant à elle abouti à un classement de la procédure pénale suite à une conciliation.

La recourante n'explique pas en quoi l'éloignement du lieu de travail du fait de la maternité et l'inaction pourraient contribuer à causer une décompensation psychique.

En définitive, le rapport d'expertise psychiatrique sollicité par l'intimé conclut que la recourante présentait au moment de l'épisode du tract une atteinte psychologique consistant en une crise émotionnelle aiguë déclenchée par une violente dispute au sujet d'une rumeur lors d'un téléphone avec son mari, que la faculté de la recourante d'appréhender le caractère inadéquat des actes accomplis avait été temporairement altérée, de manière faible, que l'acte avait été accompli de manière très impulsive, dans un état de bouleversement émotionnel, et que la capacité de décider de la recourante était altérée, de manière moyenne.

La recourante ne critique pas la mesure par l'expert de l'intensité de l'effet de la crise émotionnelle sur sa capacité de comprendre le caractère inadéquat de ses actes (faible) et sa capacité à maîtriser son comportement (moyenne).

Le temps nécessaire et le soin mis à la confection et à la diffusion du tract paraissent par ailleurs corroborer l'avis de l'expert que la recourante était capable de comprendre et de vouloir son geste.

- 16/19 - A/202/2020

Enfin, c'est à bon droit que l'autorité intimée a considéré que les rumeurs et les médisances ne pouvaient en aucun cas justifier les agissements de la recourante. C'est le lieu d'observer que la recourante, qui semble imputer la dispute avec son mari aux rumeurs circulant dans la prison, a choisi de s'en prendre à sa collègue, et avec le même procédé de dénigrement qu'elle reprochait à cette dernière. La recourante a expliqué avoir rassemblé et enrichi les

rumeurs qui circulaient sur Mme D_____ pour confectionner le tract.

C'est ainsi sans excès ni abus de son pouvoir d'appréciation que l'autorité intimée a retenu que la grave atteinte à la personnalité avait été commise avec conscience et volonté par la recourante.

d. La recourante se plaint que l'intimé a considéré à tort qu'elle n'était plus apte à remplir sa fonction. Elle invoque l'appréciation de l'expert psychiatre selon laquelle sa situation psychologique et son état de santé étaient tout à fait compatibles avec la reprise durable de son activité d'agente de détention et que sa capacité de travail était entière.

L'autorité intimée a estimé que vu la disproportion de sa réaction face à une rumeur, sa hiérarchie ne pouvait plus accorder sa confiance à la recourante, car l'activité d'agente de détention la confrontait tous les jours à des situations bien plus difficiles que la propagation de rumeurs et qu'il ne pouvait être exclu qu'elle soit à nouveau affectée psychologiquement en étant confrontée à des situations difficiles.

La question de savoir si l'expert a répondu – et de quelle manière – à la question sur les risques que la recourante soit affectée à nouveau par une détresse psychologique qui aurait une influence sur ses agissements dans le cadre professionnel, pourra rester indécise.

En effet, l'autorité intimée, qui doit s'assurer que ses agents ne s'en prennent pas à leurs collègues sous l'effet du stress dans un milieu professionnel particulier où l'image et la maîtrise de soi jouent un rôle déterminant pour le maintien de l'ordre, pouvait sans excès ni abus de son pouvoir d'appréciation considérer que sa confiance dans la recourante était irrémédiablement compromise par la grave perte de maîtrise que constituait la diffusion du tract – laquelle était au surplus connue, par destination, dans le milieu professionnel.

C'est le lieu de rappeler que la prison est un cadre professionnel particulier, où il est attendu du personnel qu'il sache résister au stress et aux provocations. Le code de déontologie de la prison de Champ-Dollon, dans sa version au 20 mars 2012, dispose ainsi que le personnel doit adopter, en tout temps et en tout lieu, en et hors service, un comportement digne, respectueux d'autrui et exemplaire en matière de représentativité de la fonction publique en général (art. 3.1), et qu'envers sa hiérarchie, ses collègues et ses subordonnés, le personnel porte une

- 17/19 - A/202/2020 attention permanente visant à établir, maintenir et renforcer l'esprit de corps et la camaraderie, et applique en particulier envers eux les principes de bienveillance, de respect, de loyauté, de transparence, de confiance et de courtoisie (art. 3.5).

d. La recourante se plaint d'une inégalité de traitement dans le fait que sa collègue D_____ n'a pas été licenciée alors même qu'elle avait été condamnée pénalement pour être allée chez une collègue lui donner une gifle, et qu'elle avait diffusé des rumeurs sans qu'on sache si une sanction administrative avait été prononcée.

La recourante n'établit pas ses allégations de condamnation pénale, et il a été observé que l'intimé a très vraisemblablement sanctionné le comportement de Mme D_____, soit notamment celui adopté en 2017 à l'égard de la recourante.

Cela étant les agissements ne sont pas comparables et le contexte de faits n'est pas le même, quoi qu'en dise la recourante.

Aussi, et à supposer qu'il puisse trouver application, le principe d'égalité de traitement ne saurait être invoqué en l'espèce.

e. La recourante se plaint du caractère disproportionné du licenciement.

Il a été rappelé que le principe de la proportionnalité exige que les mesures mises en œuvre soient aptes à atteindre le but visé (aptitude de la mesure) et que celui-ci ne puisse être atteint par une mesure moins contraignante (nécessité de la mesure) ; 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).

En l'espèce, la résiliation des rapports de service était une mesure apte à et nécessaire pour assurer le bon fonctionnement de l'établissement pénitentiaire.

S'agissant de la proportionnalité au sens étroit, il doit être relevé que la recourante, qui travaille depuis bientôt dix ans dans l'établissement, n'a aucun antécédent, qu'elle a fait l'objet d'évaluations favorables jusqu'à l'épisode du tract et qu'elle a mis un terme amiable au conflit qui l'opposait à sa collègue Mme D_____. La recourante souligne qu'elle travaille depuis bientôt dix ans à la prison de Champ-Dollon et n'a recueilli que des éloges. Il est vrai que la recourante était un très bon élément du personnel pénitentiaire. Toutefois, il ne peut être fait grief à l'intimé, qui bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation (ATA/142/2020 du 11 février 2020 consid. 6d), d'avoir fait prévaloir la gravité de la faute commise et ses conséquences en termes de fonctionnement de l'institution, dans la pesée des intérêts qu'il a effectuée.

Le grief de violation du principe de proportionnalité devra être écarté.

- 18/19 - A/202/2020

g. L'intimé n'a par ailleurs pas ménagé ses efforts, notamment en proposant plusieurs opportunités d'engagement hors du milieu pénitentiaire et en appuyant les postulations de la recourante, pour soutenir la recourante dans ses démarches de reclassement.

h. L'autorité intimée pouvait ainsi considérer sans excès ni abus de son pouvoir d'appréciation que la recourante avait par ses agissements porté une atteinte grave à une collègue, et compromis irrémédiablement la confiance que sa hiérarchie devait pouvoir placer en elle.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

E. 8

Vu l'issue de la procédure, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). 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.