

GE_GERICHTE ATA/633/2014 vom 19. August 2014

GE Cour de justice, 2014-08-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_633_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/633/2014 du 19 août 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/633/2014 del 19 agosto 2014

Regeste

Résumé: Même en l'absence de nomination au statut de fonctionnaire à la fin de la période probatoire, il convient d'examiner la validité du licenciement au regard des dispositions applicables à la résiliation des rapports de service du fonctionnaire. Il existe des motifs fondés en l'espèce. Le licenciement respecte les principes de la proportionnalité et de la bonne foi.

Erwägungen

E. 2

septembre 2009 consid. 5.2).

b. Selon l'art. 95 du statut du personnel, qui est une concrétisation du droit d'être entendu, sauf dans les cas de résiliation immédiate pour justes motifs, ou de révocation avec effet immédiat, l'autorité compétente donne au membre du

- 15/23 - A/1322/2013 personnel la faculté de se déterminer par écrit, ou au cours d'un entretien avec l'autorité compétente, dans un délai maximal de sept jours, avant de procéder au licenciement.

c. En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir eu conscience des faits lui étant reprochés, qui lui avaient du reste été exposés à de nombreuses reprises, notamment lors de ses différentes évaluations, la dernière ayant eu lieu le 15 janvier 2013, ainsi qu'à l'occasion des entretiens avec sa hiérarchie et les RH, notamment le 11 mars 2013. Il ne conteste pas non plus avoir compris qu'un licenciement pouvait entrer en ligne de compte, ce qui ressortait du reste clairement des circonstances, puisque sa dernière évaluation indiquait qu'une nomination n'était pas recommandée et avait été suivie des entretiens des 11 mars 2013 avec Mme D_____, M. B_____ et M. C_____ et 19 mars 2013 avec trois conseillers administratifs. Il soutient toutefois que la commune aurait refusé d'écouter ses explications, violant de la sorte son droit d'être entendu.

Si la commune n'a pas été convaincue par les explications du recourant, ce dernier s'est largement prononcé sur les faits reprochés. Il a notamment exposé son point de vue dans son courrier du 13 mars 2013 à M. H_____. Il a ensuite à nouveau pu le faire valoir lors de la séance avec les trois membres du conseil administratif ayant eu lieu le 19 mars 2013, soit une semaine avant la notification par courrier de la décision de licenciement, prise lors de la séance du 20 mars 2013.

Au vu de ce qui précède, bien que son argumentation n'ait pas convaincu la commune, le recourant a pu la faire valoir. L'autorité intimée a ainsi respecté son droit d'être entendu, de sorte que le grief sera écarté. 5)

Le recourant soulève ensuite des griefs de fond, soit l'absence de motifs fondés au licenciement et la violation des principes de la bonne foi et de la proportionnalité. 6) a. Les communes disposent d'une très grande liberté de décision dans la définition des modalités concernant les rapports de service qu'elles entretiennent avec leurs agents (arrêt du Tribunal fédéral 2P 46/2006 du 7 juin 2006 ; ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6a ; François BELLANGER, *Le contentieux communal genevois*, in Thierry TANQUEREL/François BELLANGER [éd.], *L'avenir juridique des communes*, 2007, p. 125-157, 149).

b. 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 les relations de service nécessaires au bon fonctionnement de celle-ci, questions relevant très largement de l'opportunité et échappant par conséquent au contrôle de la chambre administrative (ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6a).

- 16/23 - A/1322/2013

Ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble. Elle ne peut ni renoncer à exercer ce pouvoir, ni faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment ceux de la légalité, de la bonne foi, de l'égalité de traitement, de la proportionnalité et de l'interdiction d'arbitraire (ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6b ; Blaise KNAPP, *Précis de droit administratif*, 2ème éd., 1991, n. 161 ss p. 35-36). Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, elle est notamment liée par les critères qui découlent du sens et du but de la réglementation applicable, de même que par les principes généraux du droit (ATF 107 Ia 202 consid. 3 p. 204 ; 104 Ia 201 consid. 5f p. 212 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2P.177/2001 du 9 juillet 2002 consid. 2.2 ; ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6b).

c. L'exercice d'un contrôle judiciaire dans ce cadre-là garde tout son sens, même si le juge administratif doit alors observer une très grande retenue dans l'examen de la manière dont l'administration a exercé ses prérogatives. Le juge doit ainsi 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. Seules les mesures objectivement insoutenables et arbitraires doivent être annulées, la chambre administrative vérifiant que l'autorité n'outrepasse pas son pouvoir d'appréciation et respecte les conditions de fond et de forme dont les textes imposent la réalisation (ATF 108 Ib 209 consid. 2 p. 209 ss = JdT 1984 I 331 ; ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6c).

d. Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. À cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 128 I 177 consid. 2.1 p. 182 ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.149/2000 du 2 avril 2001 consid. 2 et les arrêts cités ; ATA/439/2014 du 17 juin 2014 consid. 6d ; ATA/126/2007 du 20 mars 2007 consid. 9a ; ATA/630/2007 du 11 décembre 2007 consid.

5d). 7)

Sous réserve des dispositions transitoires, le statut du personnel est entré en vigueur le 1er janvier 2009, abrogeant dès cette date toutes dispositions

- 17/23 - A/1322/2013 antérieures, notamment l'ancien statut du personnel, adopté par le conseil municipal le 26 mars 1987 (art. 114 du statut du personnel).

Les dispositions transitoires du statut du personnel n'étant pas pertinentes en l'espèce, le statut du personnel régit les relations entre la commune et M. A_____ depuis le 1er janvier 2009. 8)

Dans un premier grief d'ordre matériel, le recourant soutient qu'il était fonctionnaire, de sorte que son licenciement devait reposer sur des motifs fondés, qui faisaient défaut en l'espèce.

a. Est fonctionnaire tout membre du personnel régulier nommé pour une durée indéterminée par le conseil administratif, après avoir accompli la période probatoire, pour exercer, à temps complet ou à temps partiel, une fonction permanente (art. 6a du statut du personnel). Est employé communal tout membre du personnel régulier engagé pour une durée indéterminée et non encore nommé en qualité de fonctionnaire (art. 6b du statut du personnel).

Tout employé communal est soumis à une période probatoire, qui débute dès l'engagement. La durée de la période probatoire est de deux ans, sous réserve d'une éventuelle prolongation de douze mois au maximum. L'employé communal ne peut ni faire valoir un droit à cette prolongation ni s'opposer à celle-ci (art. 10 du statut du personnel). Sur préavis conjoint du chef de service concerné et du chef du service des ressources humaines, le conseil administratif prolonge la période probatoire de douze mois au maximum lorsque le niveau des prestations et aptitudes exigé dans le cadre de la fonction n'est pas totalement atteint, la période considérée n'a pas permis la vérification de l'atteinte des objectifs, notamment en cas d'absence prolongée de l'intéressé, un changement de fonction est intervenu au cours des douze derniers mois, ou une sanction a été prononcée à l'encontre de l'intéressé. Dans tous les cas, la période probatoire ne peut excéder trois ans. La décision de prolongation ne peut faire l'objet d'un recours (art. 13 du statut du personnel).

La nomination intervient, au plus tôt, au terme de la période probatoire, sous réserve d'une prolongation de cette dernière. La nomination d'employé communal à fonctionnaire ne peut avoir lieu que sur la base d'un préavis favorable, écrit et motivé, du chef de service. La décision du conseil administratif revêt la forme écrite et mentionne la fonction occupée, le taux d'activité, la classe et le traitement correspondant (art. 12 du statut du personnel).

Au terme de la période probatoire, le conseil administratif peut refuser de procéder à la nomination. Dans cette hypothèse, l'intéressé doit être préalablement entendu par une délégation du conseil administratif. À l'issue de cette audition, le conseil administratif décide soit de prolonger la période probatoire, si elle ne l'a pas déjà été, soit de résilier l'engagement. L'audition peut être remplacée par une

- 18/23 - A/1322/2013 détermination écrite de l'intéressé si celui-ci ne peut participer à une audition, notamment en cas d'absence pour maladie ou accident. La résiliation est effectuée conformément aux art. 92 et suivants (art. 14 du statut du personnel). La résiliation des rapports de service par la commune est notifiée sous la forme d'une décision de licenciement, sujette à recours et exécutoire nonobstant recours (art. 96 du statut du

personnel).

b. Pendant la période probatoire, les rapports de travail peuvent être librement résiliés de part et d'autre, chacune des parties pouvant mettre fin aux rapports de service en respectant le délai de résiliation (art. 10 et 98 du statut du personnel).

Une fois la nomination intervenue, le conseil administratif peut résilier les rapports de service le liant à un fonctionnaire pour un motif fondé et dûment motivé, en respectant le délai de résiliation (art. 99 du statut du personnel). Il y a motif fondé lorsque la poursuite des rapports de travail n'est plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, soit notamment en raison de l'insuffisance des prestations, l'inaptitude à remplir les exigences du poste ou la disparition durable d'un motif d'engagement, par exemple en cas de persistance d'une incapacité de travail partielle ou totale d'une durée de plus de deux ans. L'insuffisance des prestations est établie si le membre du personnel a au moins deux évaluations annuelles successives mettant en évidence des prestations insuffisantes, et qu'aucune amélioration majeure n'est constatée dans le temps qui aura été défini lors des évaluations. L'inaptitude à remplir les exigences du poste est établie si, par exemple, après une sanction, le membre du personnel persiste à ne pas respecter ses obligations (art. 100 statut du personnel).

c. Selon la jurisprudence rendue en matière 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. Toutefois, cela ne saurait avoir comme conséquence l'accès automatique au statut de fonctionnaire. Il n'en reste pas moins que, 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/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 16 avril 2005 consid. 3d).

- 19/23 - A/1322/2013 9)

En l'espèce, le recourant soutient qu'il aurait eu le statut de fonctionnaire, de sorte que le licenciement devrait reposer sur des motifs fondés. La question de son statut peut toutefois rester ouverte, dans la mesure où, même en l'absence de nomination, il convient d'examiner la validité du licenciement au regard des dispositions applicables à la résiliation des rapports de service du fonctionnaire, laquelle dépend de l'existence de motifs fondés.

L'autorité intimée soutient que, malgré la fixation d'objectifs clairs et répétés, le recourant n'aurait non seulement pas fourni les prestations attendues, mais que ses évaluations – plus de deux successives étant négatives – démontreraient une dégradation constante de ses prestations ainsi qu'un déni de la situation, auxquels s'ajouterait une attitude inappropriée envers sa hiérarchie et ses collègues. Le recourant conteste avoir fourni des prestations insuffisantes et adopté une attitude inadéquate. Il aurait au contraire subi un harcèlement moral de la part de sa hiérarchie, en particulier de M. B _____. Le licenciement ne

reposerait ainsi pas sur des motifs fondés.

Il ressort des pièces versées à la procédure que le licenciement du recourant est intervenu à l'issue d'un long processus de demandes d'améliorations faites par la commune quant à la qualité de son travail, à son manque de finesse dans l'accomplissement de celui-ci, à son comportement envers ses collègues et à son attitude envers sa hiérarchie, lesquelles n'ont pas été satisfaites, son comportement s'étant au contraire dégradé au fil des années.

Ainsi, si sa première année d'activité s'était bien passée, son employeur relevait que le recourant manquait alors déjà de finesse dans l'accomplissement de son travail, en particulier dans le cadre du cimetière. À son manque de finesse – lequel avait persisté - s'est ajouté, dès sa deuxième année d'activité, l'adoption d'une attitude inadéquate envers ses collègues, qu'il rabaisait et envers lesquels il faisait preuve d'arrogance, ayant tendance à créer des conflits par son attitude générale. Dans ces circonstances, en décembre 2009, sa progression a été jugée insatisfaisante. Durant sa troisième année d'activité, en 2011, malgré les améliorations requises lors de sa précédente évaluation, le recourant a continué à accomplir son travail comme précédemment et n'a pas fait preuve de plus de finesse dans son travail ni modifié son comportement envers ses collègues et sa hiérarchie, dont il n'acceptait pas les remarques. Il a notamment réagi, le 1er décembre 2011, à une remarque de son supérieur M. E_____ en adoptant un langage et un comportement largement irrespectueux. Par la suite, au début de l'année 2012, le recourant a non seulement persisté dans son comportement – refusant les ordres de ses supérieurs et les idées de ses collègues, ayant recours à un langage inapproprié, y compris à des insultes, et manquant de diplomatie – mais a par ailleurs commis de petites négligences fréquentes. Une année plus tard, en janvier 2013, il n'acceptait toujours pas les remarques de son chef et n'avait toujours pas un langage approprié envers ses collègues, comme le démontrent

- 20/23 - A/1322/2013 d'ailleurs les termes que M. G_____ a rapporté lui avoir été adressés en octobre 2012.

Au vu de ce qui précède, au regard de l'absence d'amélioration et même à la dégradation du comportement de M. A_____, la commune pouvait sans arbitraire retenir que la poursuite des rapports de travail avec le recourant n'était plus compatible avec le bon fonctionnement de l'administration, en particulier du STVE, et qu'il existait donc des motifs fondés pour prononcer son licenciement. En prononçant la décision attaquée, l'autorité intimée n'a ainsi pas outrepassé son pouvoir d'appréciation et a respecté les conditions de résiliation des rapports de service.

Les arguments du recourant relatifs à l'audit de la Cour des comptes ne changent en rien la conclusion qui précède. En effet, les constats de cette dernière, formulés en termes généraux, ne se rapportent pas au cas d'espèce en particulier. Par ailleurs, rien n'indique que la dénonciation des deux cadres du STVE ne concerne la situation de M. A_____, dont les entretiens ont du reste été menés non pas en la seule présence M. B_____, mais, conformément aux signatures figurant en fin des évaluations, également en présence de M. C_____ puis de M. E_____, puis, dès 2012, avec la participation des RH. Ainsi ni le rapport, ni la dénonciation des deux cadres du STVE au MP ne remettent en cause l'existence de motifs fondés. Au demeurant, le fait de demander des améliorations en relation avec le comportement inadéquat et la qualité de travail insuffisante d'un employé ne constituent pas un harcèlement moral.

Dans ces circonstances, le licenciement reposait sur des motifs fondés au sens de l'art. 99 du statut du personnel et le grief d'arbitraire sera écarté. 10) Le recourant invoque finalement une violation des principes de la bonne foi et de la proportionnalité.

a. Valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 Cst., exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 129 I 161 consid. 4 p. 170 ; 129 II 361 consid. 7.1 p. 381 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_534/2009 du 2 juin 2010 ; 9C_115/2007 du 22 janvier 2008 consid. 4.2 ; ATA/141/2012 du 13 mars 2012 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 193 n. 568).

Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 p. 193 ; 137 I 69 consid. 2.5.1

- 21/23 - A/1322/2013 p. 72 s ; 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_151/2012 du 5 juillet 2012 consid. 4.2.1 et 2C_1023/2011 du 10 mai 2012 consid. 5). Conformément au principe de la confiance, qui s'applique aux procédures administratives, les décisions, les déclarations et comportements de l'administration doivent recevoir le sens que l'administré pouvait raisonnablement leur attribuer en fonction des circonstances qu'il connaissait ou aurait dû connaître (arrêt du Tribunal fédéral du 14 octobre 2004 in RDAF 2005 I 71 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 n. 569 s). Le principe de la confiance est toutefois un élément à prendre en considération et non un facteur donnant en tant que tel naissance à un droit (Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 n. 569 et les références citées). La protection de la bonne foi ne s'applique pas si l'intéressé connaissait l'inexactitude de l'indication ou aurait pu la connaître en consultant simplement les dispositions légales pertinentes (ATF 135 III 489 consid. 4.4 p. 494 ; 134 I 199 consid. 1.3.1 p. 202 s ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 s n. 571).

b. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/735/2013 précité).

c. En l'espèce, le recourant affirme que la commune n'ayant infligé aucune sanction ni avertissement durant quatre ans et demi d'emploi, elle se serait comportée de manière contradictoire en prononçant son licenciement et aurait de la sorte directement recouru à la sanction la plus grave.

Si, au moment du licenciement, M. A_____ travaillait effectivement pour la commune depuis plus de quatre ans, cette dernière ne lui avait donné aucune assurance quant à la poursuite des rapports de service. Si elle ne lui avait infligé formellement aucune sanction ni avertissement, le comportement de l'autorité intimée indiquait clairement que des améliorations quant à la qualité du travail et au comportement du recourant étaient requises. Ainsi, déjà la première évaluation, du 15 octobre 2009, bien que positive, soulignait son manque de soin et de finesse, tandis que la deuxième, du 22 décembre 2010, constatait une absence

- 22/23 - A/1322/2013 d'amélioration voire une certaine dégradation de son comportement et la nécessité de développer certaines compétences, points qui se retrouvent dans les évaluations suivantes, de fin 2011, du 26 avril 2012 ainsi que du 15 janvier 2013. Malgré la teneur de ses évaluations, le recourant a persisté dans son comportement, de sorte que la commune était fondée à considérer que le licenciement était la seule mesure propre à préserver la bonne marche du STVE et était nécessaire à cet effet.

Au vu de ce qui précède, l'autorité n'a pas adopté d'attitude propre à tromper le recourant et le licenciement respecte le principe de la proportionnalité, de sorte que le grief de violation des principes de la bonne foi et de la proportionnalité sera écarté. 11) Dans ces circonstances, la décision de la commune est conforme au droit et le recours de M.

A_____ sera rejeté. 12) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA) Aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA), pas plus qu'à la commune, collectivité publique de plus de 10'000 habitants, 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/19/2014 du 14 janvier 2014 consid. 9 ; ATA/717/2012 du 30 octobre 2012 consid. 13 ; ATA/240/2012 du 24 avril 2012 consid. 5 ; ATA/462/2011 du 26 juillet 2011 consid. 12)

* * * * *

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