

## **GE\_GERICHTE ATA/653/2020 vom 7. Juli 2020**

GE Cour de justice, 2020-07-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_653\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_653_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/653/2020 du 7 juillet 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/653/2020 del 7 luglio 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 31**

janvier 2018, à celui du lendemain, pour son EEDC aux termes duquel, au vu des prestations insuffisantes, les HUG ont exclu la poursuite de la collaboration et l'ont licenciée. Selon le Tribunal fédéral, la présente procédure, au cours de laquelle la recourante a pu s'exprimer tant oralement, que par des écritures et a eu accès à l'intégralité du dossier des HUG et compte tenu du pouvoir d'examen complet en fait et en droit dont dispose la chambre administrative a guéri ce vice.

Reste partant à trancher le bien-fondé du licenciement du 1er février 2018 contesté par la recourante. 4) a. En tant que membre du personnel des HUG, la recourante est soumise au statut du personnel des établissements publics médicaux, en application de l'art. 1 al. 1 let. e de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) et de l'art. 7 let. e de la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 (LEPM - K 2 05). Elle est aussi soumise à la LPAC, au règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01), 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 (LTrait - B 5 15), au 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), ainsi qu'au statut du personnel des HUG du 16 décembre 1999 - ci-après : statut)..

b. Les membres du personnel de chaque établissement public médical relèvent de l'autorité du conseil d'administration (art. 2 al. 4 LPAC).

c. Selon l'art. 4 al. 1 LPAC, le personnel de la fonction publique se compose de fonctionnaires, d'employés, d'auxiliaires, d'agents spécialisés et de personnel en formation. Est un fonctionnaire le membre du personnel régulier ainsi nommé pour une durée indéterminée après avoir accompli comme employé une période probatoire (art. 5 LPAC). Est un employé le membre du personnel régulier qui accomplit une période probatoire (art. 6 al. 1 LPAC).

La nomination en qualité de fonctionnaire intervient au terme d'une période probatoire de deux ans, sous réserve de prolongation de cette dernière (art. 47

- 12/17 - A/754/2018 al. 1 RPAC ; art. 49 al. 2 du statut). Selon l'art. 59 du statut, tout employé est soumis à une période d'essai de trois mois.

d. En l'espèce, la recourante a commencé son activité aux HUG le 1er janvier 2018, selon son contrat de travail signé le 29 novembre 2017, si bien que l'intéressée revêt la qualité d'employée au sens de l'art. 6 al. 1 LPAC et du Titre VII du statut. 5) a. 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).

Pendant le temps d'essai, d'une durée de trois mois au plus, le délai de résiliation est de quinze jours pour la fin d'une semaine (art. 20 al. 1 LPAC).

b. 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).

Selon l'art. 62 du statut, la direction est compétente pour procéder à la résiliation des rapports de service d'un employé.

c. En l'occurrence, au 1er février 2018, date de la remise en mains propres du courrier de résiliation des rapports de service signé par la direction des ressources humaines, la recourante se trouvait dans sa période d'essai. Le délai de résiliation était donc de quinze jours pour la fin d'une semaine, si bien qu'en résiliant le contrat pour le dimanche 18 février 2018, les HUG ont respecté ce délai.

Signée par le directeur des ressources humaines ad interim, la décision querellée a été prise par une personne qui en avait la compétence, conformément à l'art. 17 al. 6 LPAC et l'art. 62 du statut.

La décision de licenciement respecte donc les exigences formelles. 6)

La recourante a eu, le 1er février 2018, connaissance des raisons ayant motivé cette rupture de contrat et les conteste.

a. Contrairement aux fonctionnaires qui ne peuvent être licenciés qu'en présence d'un motif objectivement fondé, dûment constaté, démontrant que la poursuite des rapports de service est rendue difficile en raison de l'insuffisance des prestations, du manquement grave ou répété aux devoirs de service ou de

- 13/17 - A/754/2018 l'inaptitude à remplir les exigences du poste, la présence d'un motif fondé n'est pas nécessaire pour licencier un employé (art. 21 al. 3 et 22 LPAC a contrario).

b. L'administration doit jauger, au vu des prestations fournies par l'employé et du comportement adopté par celui-ci pendant la période probatoire, les chances de succès de la collaboration future et pouvoir y mettre fin si nécessaire avant la nomination s'il s'avère que l'engagement à long terme de l'agent public ne répondra pas aux besoins du service (ATA/1784/2019 du 10 décembre 2019 consid. 5b ; ATA/115/2016 du 9 février 2016 et les arrêts cités). Elle dispose dans ce cadre d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service. Dans sa prise de décision, elle reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment celui de la légalité, de la proportionnalité, de l'interdiction de l'arbitraire et du droit d'être entendu (ATA/1784/2019 précité consid. 5b ; ATA/115/2016 précité et les arrêts cités). Le pouvoir

d'examen de la chambre administrative se limite à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, de sorte qu'elle ne peut pas revoir l'opportunité de la décision litigieuse (art. 61 al. 1 et 2 LPA).

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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_182/2013 du 7 novembre 2013 consid. 2.2 ; ATA/115/2016 précité).

c. Une décision est arbitraire au sens de l'art. 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) 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 138 I 232 consid. 6.2 et les arrêts cités). 7)

En l'occurrence, il ressort du dossier qu'alors que la recourante avait commencé son activité aux Trois-Chênes le 2 janvier 2018, deux semaines plus tard seulement, soit le 16 janvier 2018, l'infirmière responsable de son unité a déploré d'importantes lacunes dans son activité, que ce soit au niveau des soins

- 14/17 - A/754/2018 directs ou indirects aux patients. L'infirmière responsable a expliqué à la chambre administrative qu'elle-même avait constaté certaines défaillances en procédant personnellement à des contrôles. Outre des problèmes liés à l'hygiène (désinfection des mains, port du masque, application des mesures de base et maîtrise des fondamentaux de l'organisation des soins sur 24 heures), soit autant d'objectifs partiellement atteints, d'autres étaient non atteints comme le port du gant adapté, la désinfection du matériel, l'application des mesures spécifiques, la préparation du chariot des petits déjeuners, l'exécution de la première tournée, la prise en charge de trois patients dans la globalité pour les soins d'hygiène en respectant le planning d'intervention et en validant les soins. Globalement, l'infirmière responsable a relevé les difficultés pour la recourante à assumer les consignes et les activités en lien avec l'activité de soins. Il lui était vivement conseillé de prendre des notes et elle devait augmenter son rythme de travail. Enfin, ce que la recourante n'a pas contesté, il était relevé qu'elle s'était endormie lors d'un colloque de transmission le 15 janvier 2018. Il sera relevé à cet égard que quelles qu'en soient les raisons, liées à sa situation personnelle selon ses propos, un tel comportement est de nature à faire craindre à l'employeur, qui plus est lorsque l'employée doit donner des soins à la personne malade, la survenance de tels nouveaux épisodes, pouvant mettre en danger des patients sous sa responsabilité.

Suite à cet entretien, il lui a été proposé de revoir à la baisse ses objectifs pour les deux semaines suivantes. Ses horaires ont été aménagés pour permettre un suivi rapproché.

Tous ces éléments découlent du document signé le 16 janvier 2018 sans réserve par la recourante. Ses explications en lien avec l'apposition de sa signature sont peu crédibles et nullement étayés, à savoir un sentiment que dans la négative, elle en « ferait les frais ». Toujours est-il, ce qu'elle ne conteste pas, que ses manquements lui ont alors été communiqués et qu'il ne ressort pas dudit document qu'elle aurait émis une quelconque remarque contre les critiques formulées à son égard par l'infirmière responsable.

Alors même que ses performances posaient déjà problème, les HUG ont, sur proposition de l'infirmière responsable, avec l'accord de la hiérarchie, organisé le travail de la recourante en doublure pour une période supplémentaire de quinze jours. La recourante ne peut en conséquence formuler de grief à l'encontre de cette infirmière responsable, de l'avoir en quelque sorte « prise en grippe », alors même qu'elle a plébiscité son engagement et a proposé de poursuivre un encadrement pour permettre une mise à niveau de ses compétences.

Ainsi, contrairement à ce qu'elle soutient, les HUG lui ont durant non pas seulement les deux premières semaines, mais quatre semaines au total de son activité, donné tout l'encadrement et la formation nécessaires, étant relevé qu'elle

- 15/17 - A/754/2018 n'a pas remis en cause que sur le planning était indiqué son binôme référent du jour.

La recourante n'a, selon les HUG, qui sont le plus à même d'apprécier les compétences nécessaires et observées chez les membres de leur personnel, pas retiré l'enseignement nécessaire de ces deux semaines supplémentaires de « coaching » et des entretiens de suivi réguliers, au terme desquels le constat d'insuffisance dans ses prestations a définitivement été posé par sa hiérarchie, ce dont elle a été informée le 1er février 2018, d'abord par l'infirmière responsable puis par la direction des RH. Le document du 1er février 2018 relève sa bonne volonté évidente mais déplore qu'elle n'ait pas pu remplir les objectifs fixés, accomplisse son travail dans un rythme très largement insuffisant, présente des difficultés à mémoriser et de fait à mettre en application les consignes données, et partant à donner satisfaction dans sa fonction, soit autant de paramètres ayant une influence certaine sur le fonctionnement d'une unité, de même et en premier lieu que sur le bien-être et la sécurité des patients.

La recourante s'en défend en expliquant d'une part que les éléments allégués par l'infirmière responsable (cinq plateaux conformes sur quinze, absence de désinfection après usage d'une chaise à trou par une personne souffrant d'une gastro-entérite, assoupissement lors du colloque de transmission), s'ils avaient été conformes à la réalité, auraient fait l'objet d'un signalement d'incident selon la procédure interne prévue par les HUG, ce qui n'avait pas été le cas. Par ailleurs, disposant des diplômes adéquats, elle avait travaillé à satisfaction auparavant pour les HUG qui lui avaient manifesté leur confiance et considéré que son travail donnait satisfaction. C'est en fait une autre manière de remettre en cause le jugement de l'infirmière responsable qui pourtant tient des notes au quotidien pour précisément se souvenir, si la hiérarchie le demande, de ses observations. Quant aux missions précédentes effectuées par la recourante auprès des HUG, elles l'ont été sur des périodes de un jour à trois mois. Seul un EEDC est intervenu à trois mois dans le cadre du contrat ayant couru du 1er juillet 2014 au 30 juin 2015. Certes, son contenu était plutôt favorable à la recourante.

Ceci n'implique toutefois pas que quelques années plus tard, elle aurait été en mesure d'accomplir à satisfaction de nouvelles tâches en partie différentes qui lui étaient confiées.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en résiliant les rapports de service de la recourante. Les reproches formulés par l'autorité intimée n'apparaissent pas manifestement dénués de fondement et constituent des motifs qui lui permettaient, au vu de son large pouvoir d'appréciation d'autant plus grand en période d'essai, de retenir que les prestations professionnelles de la recourante étaient insuffisantes.

Partant, la décision de licenciement prise par les HUG est dénuée d'arbitraire, respecte le principe de la proportionnalité et est, en tous points, conforme au droit.

- 16/17 - A/754/2018 8)

Compte tenu de cette issue, les conclusions de la recourante au paiement d'une indemnité ne seront pas examinées. 9)

Mal fondé, le recours sera donc rejeté. 10) 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.