

## **GE\_GERICHTE ATA/663/2021 vom 29. Juni 2021**

GE Cour de justice, 2021-06-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_663\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_663_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATA/663/2021 du 29 juin 2021

IT: GE\_GERICHTE ATA/663/2021 del 29 giugno 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 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 recours du 25 novembre 2019 a pour objet la clôture de la procédure de reclassement. Il s'agit donc d'un recours contre une décision incidente. Dans la mesure où la décision finale – soit la résiliation des rapports de service – a été rendue dans l'intervalle, et fait l'objet du second recours, le premier devient sans objet (ATA/1560/2019 du 21 octobre 2019).

Quoi qu'il en soit, les différents griefs soulevés dans ledit recours ont trait à la manière dont la procédure de reclassement a été menée, et doivent ainsi être également examinés dans le cadre du second recours, lequel fait suite à une procédure de réclamation (ATA/1285/2019 du 27 août 2019), et est intégralement recevable. 3)

Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu (ATF 138 I 232 consid. 5.1), le recourant invoque la violation de son droit d'être entendu, en lien avec le fait que la HES-SO Genève ne l'aurait pas confronté à Mme D\_\_\_\_\_ et lui aurait interdit de la contacter, et qu'elle aurait fondé en partie sa décision de licenciement sur des faits insuffisamment précis pour pouvoir les réfuter, notamment en lui reprochant un comportement inadéquat vis-à-vis des directions et des assistantes RH des écoles composant la HES-SO Genève, sans les nommer ni donner d'indications spécifiques sur les faits incriminés.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b), ainsi que de participer à l'administration des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_279/2016 du 27 février 2017 consid. 6.1). Toutefois, le droit d'être entendu ne peut être exercé que sur les éléments qui sont déterminants pour décider de l'issue du litige (ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; 132 V 368 consid. 3.1) et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à

- 37/53 - A/4342/2019 modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Il n'est toutefois pas une fin en soi ; il constitue un

moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_734/2016 du 18 juillet 2017 consid. 1.1 ; 6B\_259/2016 du 21 mars 2017 consid. 5.1.1 ; 4A\_153/2009 du 1er mai 2009 consid. 4.1).

c. 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 ; 133 I 201 consid. 2.2 ; 118 Ib 111 consid. 4b ; 116 Ia 94 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1062/2015 du 21 décembre 2015 consid. 4.1). 4)

En l'espèce, la HES-SO Genève a fait parvenir au recourant, le 18 mars 2019, une copie du courrier de Mme D\_\_\_\_\_ du 10 octobre 2018, copie qu'il n'avait jusqu'ici pas reçue et dont il souhaitait prendre connaissance. Elle lui a octroyé un délai pour se déterminer sur cette pièce. Dès lors, le droit d'être entendu du recourant sur ce point a été respecté, l'interdiction de contacter la personne concernée n'ayant pas de lien avec l'exercice du droit d'être entendu et la confrontation avec elle n'étant pas garantie en tant que telle. Quand bien même l'absence de confrontation durant la procédure de réclamation constituerait une violation du droit d'être entendu du recourant, celle-ci aurait été réparée devant la chambre de céans, Mme D\_\_\_\_\_ ayant été entendue par la chambre de céans en qualité de témoin, en présence du recourant et de son avocat.

Quant aux reproches formulés par l'intimée à l'encontre du recourant en lien avec son comportement à l'égard des directions et des RH des différentes écoles, si certes ils sont peu circonstanciés, ils ne constituent qu'un aspect parmi d'autres de ce qui a été reproché au recourant. Le fait que les personnes n'aient pas été nommément citées n'a guère d'importance en l'espèce, dès lors qu'en tant que DRH, le recourant connaissait les noms de toutes les personnes occupant les postes visés. Enfin, quand bien même l'imprécision des griefs formulés à son encontre constituerait une violation du droit d'être entendu, celle-ci aurait été

- 38/53 - A/4342/2019 réparée devant la chambre de céans, laquelle a longuement entendu les parties en comparution personnelle et ayant procédé à l'audition contradictoire de plusieurs directeurs et anciens directeurs d'école ainsi que d'un ancien directeur adjoint.

Le grief sera écarté. 5)

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, 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), non réalisée dans le cas d'espèce. 6)

L'objet du litige consiste à déterminer si c'est conformément au droit que l'intimée a confirmé sur réclamation la décision de licenciement du 9 décembre 2019. Il convient dès lors, après avoir déterminé le droit applicable, d'examiner l'existence de motifs fondés de licenciement. 7)

La loi fédérale sur l'encouragement des hautes écoles et la coordination dans le domaine suisse des hautes écoles du 30 septembre 2011 (LEHE - RS 414.20) s'applique aux hautes écoles spécialisées (ci-après : HES ; art. 2 al. 2 let. b). Cette loi, qui pose le principe selon lequel la Confédération veille avec les cantons à la coordination, à la qualité et à la compétitivité du domaine suisse des hautes écoles ne contient aucune disposition spécifique relative à la gestion du personnel administratif et technique des hautes écoles (art. 1 al. 1), règle les domaines suivants : la coordination de la politique des hautes écoles à l'échelle nationale, en particulier par l'institution d'organes communs ; l'assurance de la qualité et de l'accréditation ; le financement de hautes écoles et d'autres institutions du domaine des hautes écoles ; la répartition des tâches dans les domaines particulièrement onéreux ; l'octroi de contributions fédérales (art. 1 al. 2 let. a à e) – mis à part des références à la qualification appropriée du personnel et à une organisation efficace, conditions parmi d'autres nécessaires pour que les HES obtiennent une accréditation (art. 30 al. 1 let. a ch. 1 et 2 LEHE). 8)

Pour sa part, la convention intercantonale sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale du 26 mai 2011 (CHES-SO - C 1 27) retient que les cantons de Berne, Fribourg, Vaud, Valais, Neuchâtel, Genève et Jura (ci-après : cantons partenaires) constituent pour une durée indéterminée la HES-SO, conformément à la législation fédérale (art. 1 al. 1 CHES-SO). Son art. 39 al. 3 prévoit que les cantons/régions partenaires organisent librement les hautes écoles, dans les limites suivantes : ils leur garantissent l'autonomie nécessaire à leur fonctionnement et leur indépendance par rapport à leur administration cantonale (let. a) ; nommées par leurs autorités cantonales sur préavis du rectorat, les directions générales des

- 39/53 - A/4342/2019 hautes écoles répondent directement devant le rectorat de la réalisation du mandat de prestations HES-SO qui les lie à ce dernier (let. b).

À teneur de l'art. 40 CHES-SO, les hautes écoles ont notamment les attributions et compétences suivantes : nommer et gérer leurs personnels en veillant à la stricte application des dispositions communes édictées par la HES-SO et associer, dans la mesure du possible, le conseil de domaine aux procédures de sélection du corps professoral (jurys ad hoc ; let. e). Il apparaît que ces dispositions communes concernent les personnels d'enseignement et de recherche, l'art. 48 al. 1 CHES-SO prévoyant que dans le but de renforcer la cohésion, d'assurer l'égalité de traitement et de favoriser le développement des compétences et la mobilité professionnelle des collaborateurs et collaboratrices des hautes écoles, la HES-SO édicte des règles communes concernant les qualifications à l'engagement, les fonctions ainsi que les missions des personnels d'enseignement et de recherche. Pour le surplus, l'art. 48 al. 2 CHES-SO précise que les personnels restent soumis à leurs employeurs conformément au droit public des cantons/régions parties prenantes à la convention.

Cela ressort également de l'exposé des motifs de la CHES-SO (la nouvelle convention HES-SO : exposé des motifs et projet de convention consultable à l'adresse <https://www.hes-so.ch/data/documents/Expose-motifs-convention-FR-2494.pdf>) qui confirme qu'il n'y a pas d'employeur unique, le personnel étant soumis « à leur employeur conformément au droit des cantons/régions. C'est pourquoi, le règlement sur le personnel de la HES-SO est soumis par le comité gouvernemental à chaque Conseil d'État des cantons signataires de la convention » (p. 21). 9) a. Selon l'art. 1 al. 1 à 4 de la loi sur la HES-SO Genève du 29 août 2013 (LHES-SO-GE - C 1 26), la HES-SO Genève fait partie intégrante de la HES-SO. Elle constitue une haute école au sens de la CHES-SO. Elle est un

établissement autonome de droit public doté de la personnalité morale placé sous la surveillance du Conseil d'État qui l'exerce par l'intermédiaire du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse. Elle s'organise elle-même, fixe ses priorités et ses modalités d'action et est responsable de sa gestion dans le cadre des orientations, principes et règles stipulées par la LHES-SO-GE, dans le respect des dispositions pertinentes du droit fédéral, de la convention intercantonale, et du cadre normatif fixé par la HES-SO.

L'art. 6 LHES-SO-GE dispose que la HES-SO Genève organise ses procédures et son fonctionnement de manière à garantir les principes de respect de la personne, de transparence, d'équité et d'impartialité. Elle met en place des voies de médiation, de réclamation et de recours dont les modalités sont fixées par règlements internes.

- 40/53 - A/4342/2019

Selon l'art. 16 LHES-SO-GE, la communauté de la HES-SO Genève est composée des membres du conseil de direction (let. a) ; des enseignantes et enseignants (let. b) ; des collaboratrices et collaborateurs de l'enseignement et de la recherche (let. c) ; des étudiantes et étudiants (let. d) et des membres du personnel administratif et technique (let. e). La HES-SO Genève est l'employeur de son personnel (al. 1). Les rapports de travail sont des rapports d'emploi de droit public, à l'exception des cas prévus par l'art. 19 al. 4 (qui concerne des situations non pertinentes dans le cas d'espèce ; art.17 al. 1 et 2 LHES-SO-GE).

En l'espèce, le recourant est un membre nommé du personnel administratif et technique. Il ne fait pas partie du conseil de direction, celui-ci étant composé de la directrice générale ou du directeur général et des directrices et directeurs d'écoles qui en sont membres de droit (art. 24 al. 1 LHES-SO-GE).

b. À teneur de l'art. 19 al. 2 LHES-SO GE, le personnel administratif et technique est soumis aux dispositions de 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 de 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), et de leurs règlements d'application (al. 2). Pour ce qui a trait au personnel de la HES-SO Genève, les compétences qui appartiennent au Conseil d'État, respectivement à l'OPE, à teneur de la loi sur l'instruction publique du 17 septembre 2015 (LIP - C 1 10), de la LPAC et de la LTrait, sont transférées aux organes de la HES-SO Genève selon les modalités définies par le règlement (al. 3).

L'art. 20 al. 1 LHES-SO-GE prévoit que les prescriptions nécessaires concernant le statut de l'ensemble du personnel, ainsi que la composition et la mission de l'instance participative, sont fixées dans le règlement. Le conseil de direction élabore et adopte ce règlement, après avoir consulté l'instance participative du personnel, sous réserve de l'approbation du Conseil d'État. Les dispositions (non pertinentes dans le cas d'espèce) prévues à l'art. 38 al. 4 et à l'art. 39 sont réservées. Sont également réservées les conditions et les règles communes concernant les qualifications à l'engagement, les fonctions et les missions des personnels de l'enseignement et de la recherche édictées par la HES-SO.

c. Pour ce qui relève des attributions de la directrice générale ou du directeur général, l'art. 25 LHES-SO-GE prévoit entre autres qu'il/elle dirige la HES-SO Genève (al. 1). Sur

proposition de la direction de l'école, il/elle décide de l'engagement, du renouvellement et de la fin des rapports de service du personnel administratif et technique (al. 3 let. e) ou prend toute décision sur recours, sous réserve de dispositions particulières (al. 3 let. j).

- 41/53 - A/4342/2019 10) a. Le RPersHES-SO régit les rapports de travail entre la HES-SO Genève et son personnel (art. 1 al. 1 RPersHES-SO). Le personnel de la HES-SO Genève est notamment composé du personnel administratif et technique (art. 1 al. 2 RPersHES-SO).

b. L'art. 2 al. 2 du règlement dispose, entre autres, que conformément aux art. 19 al. 2 et 3 et 20 al. 1 LHES-SO-GE, les rapports de travail du personnel administratif et technique sont régis : par la LPAC, la LTrait et leurs règlements d'application (let. a) ; par les art. 3 et 4 du règlement, relatifs à l'autorité compétente en matière de personnel et aux directives internes (let. b) ; par l'art. 165 du règlement, relatif à la procédure de réclamation et de recours, sous réserve des art. 27 et suivants LPAC (let. e).

Pour sa part, l'art. 3 du règlement prévoit qu'en application de l'art. 19 al. 3 LHES-SO-GE, les compétences dévolues au Conseil d'État, respectivement à l'OPE, sont transférées au conseil de direction de la HES-SO Genève, sous réserve des attributions de la directrice générale ou du directeur général énumérées à l'art. 25 al. 3 de la loi (al. 1). Pour autant que les dispositions suivantes n'indiquent pas le contraire, toutes les compétences attribuées dans le règlement peuvent être déléguées (al. 2). La délégation de compétences et de signatures est concrétisée dans un tableau validé par le conseil de direction.

c. Après réclamation faite auprès de l'auteur de la décision conformément à l'art. 165 al. 2 et 5 RPersHES-SO, une décision de résiliation ou de non- renouvellement des rapports de travail peut faire l'objet d'un recours à la chambre administrative dans un délai de trente jours (art. 165 al. 1 RPersHES-SO). Lorsque la chambre administrative retient que la résiliation des rapports de travail ne repose pas sur un motif fondé, elle ordonne à la HES-SO Genève la réintégration de l'intéressé (art. 165 al. 2 RPersHES-SO) ; lorsqu'elle retient que la résiliation des rapports de travail est contraire au droit, elle peut proposer la réintégration (art. 165 al. 3 RPersHES-SO). 11) L'art. 2B LPAC prévoit qu'il est veillé à la protection de la personnalité des membres du personnel, notamment en matière de harcèlement psychologique et de harcèlement sexuel (al. 1). Des mesures sont prises pour prévenir, constater et faire cesser toute atteinte à la personnalité (al. 2).

Est constitutif d'un harcèlement psychologique tout enchaînement de propos ou d'agissements hostiles, répétés pendant une durée assez longue, par lesquelles une ou plusieurs personnes tendent à déstabiliser, à isoler, à marginaliser voire à exclure une ou plusieurs personnes de leur lieu de travail (art. 139 al. 2 RPersHES-SO ; art. 3 al. 2 du règlement relatif à la protection de la personnalité à l'État de Genève - B 5 05.10 - RPPers).

- 42/53 - A/4342/2019

Dans de tels cas, le RPersHES-SO prévoit la possibilité de s'adresser à des médiateurs (art. 140 et 144 RPersHES-SO), le RPPers au « groupe de confiance » que ce règlement institue (art. 4 ss et 12 RPPers). 12) Selon l'art. 21 al. 3 LPAC, l'autorité compétente 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. Les modalités sont fixées par règlement.

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

L'élargissement des motifs de résiliation des rapports de service, lors de la modification de la LPAC, en vigueur depuis le 31 mai 2007, n'implique 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/838/2019 du

### **E. 30**

juillet 2019 consid. 5b ; Mémorial du Grand Conseil 2005-2006/XI A 10420).

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 du service 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 ; Valérie DÉFAGO GAUDIN, *Conflits et fonction publique : instruments*, in Jean-Philippe DUNAND/Pascal MAHON [éd.], *Conflits au travail*, 2015, p. 161-162).

Selon une jurisprudence constante, 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

- 43/53 - A/4342/2019 (ATA/544/2021 du 25 mai 2021 consid. 9f ; ATA/421/2021 du 20 avril 2021 consid. 3d ; ATA/1476/2019 du 8 octobre 2019 consid. 8a).

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/915/2019 du 21 mai 2019 consid. 6c ; ATA/1177/2018 du 6 novembre 2018 consid. 6d).

Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 Cst., 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/1087/2018 du 16 octobre 2018 consid. 4c). 13) a. S'agissant des devoirs du personnel, 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 (art. 20 du règlement d'application de la LPAC du 24 février 1999 - RPAC - B 5 05.01).

L'obligation de s'abstenir de tout acte qui pourrait porter préjudice à l'État signifie qu'aussi bien dans l'exercice de leurs tâches qu'au-dehors, le fonctionnaire doit se montrer digne de la considération et de la confiance que sa fonction officielle exige et doit avoir un comportement tel que la population puisse avoir confiance dans l'appareil administratif à qui est confiée la gestion des affaires publiques (Pierre MOOR/François BELLANGER/Thierry TANQUEREL, *Droit administratif* vol. III, 2018, n° 7.3.3.1).

Ainsi, l'art. 21 RPAC prévoit que 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 faciliter la collaboration entre ces personnes (let. a), ainsi que d'établir des contacts empreints de compréhension et de tact avec le public (let. b).

b. Quant à l'exécution du travail, ils se doivent notamment de remplir tous les devoirs de leur fonction consciencieusement et avec diligence (art. 22 al. 1 RPAC).

Le fonctionnaire doit s'acquitter de sa tâche, dans la mesure qui correspond à ses fonctions, en respectant notamment la légalité et l'intérêt public. Il est important que le travail s'accomplisse dans une atmosphère de courtoisie réciproque, aussi bien à l'égard des collègues que des tiers. Le fonctionnaire doit par ailleurs veiller à la conformité au droit de ses actes ; il lui appartient

- 44/53 - A/4342/2019 d'informer ses supérieurs des problèmes qui pourraient poser et des éventuelles améliorations à apporter au service (Pierre MOOR/François BELLANGER/Thierry TANQUEREL, op. cit., n° 7.3.3.1).

L'obligation de gestion, appelée aussi devoir de fonction, impose aux collaborateurs d'exécuter leur travail personnellement et avec soin. Cette obligation est définie concrètement par le cahier des charges attribué à chaque poste, les instructions et les ordres de service donnés par le pouvoir hiérarchique. L'obligation de suivre les instructions de l'employeur est un élément fondamental du devoir de fonction. Si l'employé ne respecte pas les instructions de son employeur, il viole ses obligations de service (Pierre MOOR/François BELLANGER/Thierry TANQUEREL, op. cit., n° 7.3.2.1).

c. Sont nommés en qualité de cadres supérieurs les fonctionnaires appelés, par leurs responsabilités hiérarchiques ou fonctionnelles, à préparer, proposer ou prendre toute mesure ou décision propre à l'élaboration et à l'exécution des tâches fondamentales de pouvoir exécutif (art. 2 al. 1 du règlement sur les cadres supérieurs de l'administration cantonale du 22 décembre 1975 - RCSAC - B 5 05.03).

Selon l'art. 3 al. 1 RCSAC, les fonctions de cadre supérieur exigent de leurs titulaires, outre la préoccupation constante des intérêts de l'État et l'accomplissement des devoirs généraux liés à l'exercice de la fonction publique, le maintien d'un haut niveau de qualification et un sens élevé de la mission confiée. 14) En l'espèce, le recourant était fonctionnaire et cadre supérieur de la HES-SO Genève. Ses compétences professionnelles ne sont pas mises en cause, si ce n'est de manière marginale quant à la gestion de son service et à la relation avec son adjointe. Le reproche général qui lui est fait est d'avoir adopté, à partir de 2013, un comportement inadéquat qualifié notamment de « déloyal », « défiant », « toxique », « antagoniste » ou encore « polémique », notamment à l'égard de la direction générale. Il n'y a cependant pas lieu de reprendre ici de manière absolument systématique les différents griefs ainsi que les exemples concrets donnés dans la décision de licenciement ou dans la décision sur réclamation attaquée, l'analyse du comportement de l'intéressé devant – et pouvant, au vu des nombreuses pièces du dossier et de l'instruction poussée effectuée par la chambre de céans – être appréhendée dans une perspective globale.

a. Les démarches faites en 2013 relativement à la réévaluation salariale de son poste de DRH sont plutôt décrites comme un élément déclencheur ; l'intimée indique néanmoins que le comportement du recourant à cette occasion eût déjà pu justifier un licenciement. Dans cette mesure, on doit constater que la proposition faite le 14 novembre 2013 au directeur

général de surseoir à la réponse négative de l'OPE en « rangeant » son poste dans un poste de « directeur N° 002027 »

- 45/53 - A/4342/2019 constitue une tentative illégale de contourner le blocage décrété par le Conseil d'État, d'autant plus surprenante de la part d'une personne souvent décrite (y compris par elle-même) comme étant à cheval sur le règlement. Cela étant, ces faits doivent être relativisés vu leur ancienneté ainsi que l'absence de réponse immédiate de la hiérarchie, le directeur général ayant tout de suite vu le caractère irrégulier de la proposition mais n'y ayant à l'époque pas donné une réponse disciplinaire.

Le dossier confirme néanmoins clairement l'importance que revêtait pour le recourant la question de sa revalorisation salariale. Ainsi, le 11 novembre 2013, M. A\_\_\_\_\_ a demandé au directeur général de recevoir un certificat de travail intermédiaire, ce qui peut impliquer qu'à la suite du refus opposé par l'OPE, il envisageait de quitter l'institution. Mme D\_\_\_\_\_ a indiqué qu'au cours de la discussion du 26 septembre 2018, M. A\_\_\_\_\_ avait fait état de sa classe de fonction qui aurait dû être revalorisée, ce dont elle entendait parler pour la première fois ; il avait exprimé sa frustration par rapport à des promesses non tenues qu'aurait faites M. B\_\_\_\_\_, et il se plaignait que le précité ait trahi cette promesse. Mme E\_\_\_\_\_ a confirmé que la question de son statut salarial était importante pour M. A\_\_\_\_\_ ; il lui avait parlé de son souhait de voir sa fonction réévaluée, notamment pour être au même niveau de traitement que le directeur financier, quand bien même il s'agissait plus pour lui d'une symbolique de positionnement ou de statut au sein de l'institution que d'une question purement pécuniaire – elle avait également pu constater que la motivation de M. A\_\_\_\_\_ avait été affectée. M. J\_\_\_\_\_ a indiqué que, même s'il ne s'agissait pas pour M. A\_\_\_\_\_ d'une obsession, ce dernier lui avait parlé plusieurs fois de la réévaluation de son poste en classe 27. On peut donc admettre que cette question était très importante pour lui – sur le principe, dès lors que la différence de traitement entre les deux classes ne correspond pas à un montant très élevé à ce niveau de salaire –, et le fait que la décision attaquée y voie un moment charnière dans l'attitude de M. A\_\_\_\_\_ vis-à-vis du directeur général voire de l'institution apparaît fondé.

b. Le recourant conteste la teneur du courrier que Mme D\_\_\_\_\_ a rédigé le 10 octobre 2018 à l'intention du directeur général. Celle-ci en a néanmoins confirmé la teneur, en insistant sur le fait que c'était elle-même qui avait écrit cette lettre avec ses propres mots. Or les paroles du recourant restituées par Mme D\_\_\_\_\_ dénotent une attitude excessivement critique à l'égard du directeur général, parlant de « réalité différente », de « trouble psychiatrique » et de promesses non tenues, soit des propos clairement incompatibles avec l'attitude digne et respectueuse des supérieurs prévus par l'art. 21 let. a RPAC.

c. D'une manière plus générale, l'instruction de la présente cause a confirmé l'existence de tensions allant croissant entre le recourant et le directeur général voire le conseil de direction, tensions que les propos susmentionnés matérialisent.

- 46/53 - A/4342/2019 Mme D\_\_\_\_\_ a ainsi indiqué qu'en septembre 2018, il y avait des tensions palpables entre M. A\_\_\_\_\_ et le conseil de direction, notamment à propos de certaines décisions prises par ce dernier. Pour M. J\_\_\_\_\_, la dégradation des relations entre le recourant et le directeur général avait commencé à se voir publiquement, c'est-à-dire dans des séances communes, et notamment à partir de 2015-2016. Pour M. O\_\_\_\_\_, jusqu'en 2018 environ, le recourant était un homme d'une très grande loyauté vis-à-vis de l'institution, sinon forcément vis-à-vis du directeur général. Enfin, pour M.

S\_\_\_\_\_, on sentait des tensions très fortes entre le recourant et le directeur général, et « cela devenait ingérable ».

L'épisode reproché au recourant de « correction » de son propre EEDM, le 20 juillet 2017, en plus de confirmer les tensions précitées, peut effectivement être imputé à faute au recourant, dans la mesure où, tout cadre RH qu'il était, il ne lui appartenait à l'évidence pas de modifier l'évaluation faite par son supérieur hiérarchique direct. On relèvera du reste que, contrairement à ce que prétend le recourant, cet EEDM comportait bien un élément de « recadrage » car même si l'évaluation « par coches » restait globalement positive, le bilan général tel que rédigé par le directeur général faisait état d'une attitude problématique.

Sur le reproche d'avoir monté certains cadres de la direction contre le directeur général, Mme C\_\_\_\_\_ a déclaré avoir identifié le problème de posture de M. A\_\_\_\_\_ à l'égard du directeur général à la suite des entretiens qu'elle avait menés lors du premier mandat ; elle avait eu affaire à trois cadres qui étaient dans l'opposition, et il lui semblait que M. A\_\_\_\_\_ était le leader des trois. On ne saurait admettre sans autre que cette consultante externe se soit forgée une opinion radicalement erronée, et l'antagonisme décelé entre le recourant et le directeur général est confirmé par l'ensemble du dossier. Le sentiment de Mme C\_\_\_\_\_ quant au fait que le recourant aurait monté plusieurs cadres contre le directeur général n'est cependant pas confirmé par des pièces au dossier ou les déclarations des différents témoins. Le seul élément en ce sens est le comportement du recourant ayant consisté, début février 2017, à ôter le directeur général d'une liste de diffusion au sujet du suivi de la journée « au vert ». Là aussi, s'il s'agit d'un comportement symptomatique des tensions précitées, on ne saurait lui accorder en lui-même une importance excessive, notamment dans la mesure où l'ensemble des messages était reçu par l'adjointe du directeur général, Mme F\_\_\_\_\_. De même, le comportement antagoniste reproché à propos du CSC du 9 février 2017 n'est décrit par l'intimée que de manière extrêmement vague, et ne saurait donc être retenu comme comportement problématique per se.

d. La décision attaquée reproche également au recourant son comportement à l'égard des directions d'écoles. À ce sujet, plusieurs membres de ces directions ont confirmé l'existence de problèmes.

M. O\_\_\_\_\_ a indiqué avoir constaté que la directrice de la HEdS depuis avril 2019, ne voyait pas l'intérêt de passer par M. A\_\_\_\_\_ pour l'ouverture ou

- 47/53 - A/4342/2019 la définition des postes, mais s'adressait directement à M. B\_\_\_\_\_ ; on ne sait toutefois pas si ce comportement avait pour origine des difficultés rencontrées avec le recourant. M. O\_\_\_\_\_ a cependant souligné que de manière générale, M. A\_\_\_\_\_ avait une attitude extrêmement correcte avec le personnel des écoles, en particulier les assistantes RH et les directeurs adjoints.

Les déclarations de M. Q\_\_\_\_\_ sont quelque peu ambiguës, dès lors qu'il a déclaré que M. A\_\_\_\_\_ fournissait à la HEdS un appui remarquable, et qu'il a relativisé ses déclarations d'alors, tout en reconnaissant avoir effectivement dit en conseil de direction que M. A\_\_\_\_\_ avait un comportement « toxique », et que son rôle était alors perçu au sein de la HEdS comme « trouble », car plus du tout en adéquation avec celui du directeur général.

MM. S\_\_\_\_\_ et T\_\_\_\_\_ ont quant à eux émis une opinion plus tranchée. Le premier a dit s'être rendu compte que ce que le recourant disait pouvait varier d'un interlocuteur à l'autre, voire d'une fois à l'autre avec la même personne, c'est pourquoi il notait toujours par écrit

ce que M. A\_\_\_\_\_ lui disait, en le restituant par courriel pour qu'il le valide, afin d'avoir une base solide (reconnaissant néanmoins que M. A\_\_\_\_\_ avait une grande compétence pour gérer les cas difficiles dans les écoles). Il a ajouté avoir été surpris que M. B\_\_\_\_\_ ne réagisse pas plus fortement pour recentrer les actions et le travail de M. A\_\_\_\_\_, et faire en sorte que celui-ci ne dépasse pas le cadre de ce travail. Selon le second, les directeurs avaient fait part – tout au moins dès 2018 – de difficultés rencontrées dans leurs interactions avec M. A\_\_\_\_\_, de type blocages ou complications, voire d'autres chicaneries. Personnellement, il avait souvent vécu cela comme un frein, notamment lors de recrutements ; les directeurs d'école s'en étaient ouverts plusieurs fois et cela avait été abordé en séance, y compris en présence de l'intéressé, et M. Q\_\_\_\_\_ était du même avis que les autres directeurs d'école, disant que le comportement de M. A\_\_\_\_\_ était « un empêchement permanent ».

Dès lors, quand bien même on peut laisser de côté la qualification de « comportements de petit chef » utilisée par l'intimée à plusieurs reprises, on doit constater la présence de difficultés croissantes, pour les directions d'école, de passer par l'entremise de M. A\_\_\_\_\_ pour formuler leurs demandes RH.

S'agissant en revanche du courrier des directeurs adjoints d'école ayant mené à ce que le recourant soit dessaisi de la direction du projet Archipel-RH, il résulte des déclarations notamment de M. O\_\_\_\_\_ qu'il s'agissait plutôt d'un problème de désaccord de fond, M. A\_\_\_\_\_ ayant une vision qui comportait à terme la remise en question de l'existence même des directeurs adjoints, ce qui a évidemment fait réagir ceux-ci sans que cela puisse en soi être considéré comme inadéquat. Il semble même, à cet égard, que sa vision ait finalement prévalu (ou soit en passe de prévaloir) dans les faits.

- 48/53 - A/4342/2019

e. On doit par ailleurs retenir également comme comportement problématique l'attitude du recourant à l'égard de son adjointe d'alors, Mme E\_\_\_\_\_. Celle-ci a fait état en audience, sans être contredite de manière convaincante, de directives changeantes et de critiques non fondées sur sa manière d'assumer ses responsabilités et le périmètre de ses tâches, d'interventions inadéquates auprès de personnes qui lui étaient subordonnées, de pressions exercées auprès de tiers et de questions posées au sujet de la nécessité de passer par son adjointe et non par lui-même.

f. Il résulte de ce qui précède qu'en tout cas dès 2018, il existait des tensions devenues insurmontables entre le recourant et le directeur général, des difficultés récurrentes – et ayant été abordées au conseil de direction – entre le recourant et à tout le moins certaines directions d'école, ainsi qu'un comportement problématique du recourant à l'égard de son adjointe. Pris globalement, en considérant en particulier la position du recourant comme cadre supérieur de référence en matière de RH, et son rôle de « courroie de transmission » entre les écoles et la direction générale, on doit retenir qu'il existait un motif fondé de licenciement, le bon fonctionnement de l'institution n'étant plus garanti s'il était maintenu à son poste de DRH.

Reste à examiner si le comportement de la direction générale à son égard est susceptible de mettre à mal ce constat. 15) À cet égard, le recourant se plaint d'un harcèlement psychologique à son encontre de la part de M. B\_\_\_\_\_.

Force est tout d'abord de constater qu'un tel comportement n'a pas été constaté par une instance compétente pour ce faire. Le directeur général a indiqué en comparution personnelle ignorer si le recourant avait fait ou non appel au groupe de confiance de l'État de Genève. L'absence de toute pièce en ce sens versée au dossier par le recourant tend à démontrer que tel n'a pas été le cas, et il ne le soutient pas. Quant à l'action en responsabilité déposée par le recourant auprès du Tribunal civil, elle est toujours pendante.

Différents témoins ont fait état de ce que le directeur général pouvait être directif – caractéristique notoirement non inusuelle chez les personnes occupant ce type de fonction –, que « lorsqu'[il] n'était pas d'accord, il devenait difficile d'argumenter et les choses pouvaient vite monter en puissance » (M. J \_\_\_\_\_), ou encore qu'il « avait des compétences, mais avait du mal à déléguer et agissait en solitaire dans à peu près tous les domaines » (Mme Q \_\_\_\_\_).

Cela étant, les témoins entendus ont aussi indiqué qu'ils n'avaient « jamais constaté de dérapages verbaux ou comportementaux de M. B \_\_\_\_\_ envers M. A \_\_\_\_\_ » (M. T \_\_\_\_\_), que les difficultés avec le directeur général venaient « de dissensions professionnelles mais pas d'actes de violence physique

- 49/53 - A/4342/2019 ou verbale » ou qu'il n'y avait pas de constat « de souffrance chez les cadres des services communs en lien avec le comportement de M. B \_\_\_\_\_, mais de grandes insatisfactions » (Mme Q \_\_\_\_\_). Même M. Q \_\_\_\_\_, qui a été le seul déposant à relater des propos du directeur général qu'il a jugés brutaux (à savoir que lors d'une séance du conseil de direction, le directeur général avait dit au recourant de « la fermer »), a estimé que « cette flambée momentanée matérialisait des tensions préexistantes entre les deux hommes » et que « M. B \_\_\_\_\_ n'était pas coutumier de ce genre de façon de parler ».

Dès lors, quand bien même il n'est pas contesté que le directeur général ait fait des reproches de plus en plus nombreux au recourant, ou pu s'exprimer de manière vive à son égard, on ne peut considérer au regard du dossier, que son attitude à l'égard du recourant soit constitutive de harcèlement psychologique au sens des art. 139 al. 2 RPersHES-SO et 3 al. 2 RPPers). Il n'y a dès lors pas lieu de remettre en cause le constat d'existence d'un motif fondé au licenciement. 16) Le recourant se plaint enfin de la manière dont la procédure de reclassement a été menée dans son cas.

a. S'agissant des mesures préalables au licenciement, l'autorité est tenue, préalablement à la résiliation, de proposer des mesures de développement et de réinsertion professionnels propres à favoriser le reclassement et de rechercher si un autre poste au sein de l'administration cantonale correspond aux capacités de l'intéressé (art. 21 al. 3 LPAC ; art. 46A al. 2 RPAC et art. 48A al. 2 statut). L'intéressé est tenu de collaborer. Il peut faire des suggestions (art. 46A al. 3 RPAC ; art. 48A al. 3 statut). Les modalités de cette procédure sont fixées par règlement (art. 21 al. 3 LPAC).

b. Le principe du reclassement, applicable aux seuls fonctionnaires, est une expression du principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.). Il impose à l'État de s'assurer, avant qu'un licenciement ne soit prononcé, qu'aucune mesure moins préjudiciable pour l'administré ne puisse être prise (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_309/2008 du 28 janvier 2009 consid. 2.2 ; ATA/78/2020 du 28 janvier 2020 consid. 4a ; ATA/1280/2019 du 27 août 2019 consid. 8d et les arrêts cités).

L'État a l'obligation préalable d'aider l'intéressé et de tenter un reclassement, avant de prononcer la résiliation des rapports de service d'un agent public au bénéfice d'une nomination : il s'agit tout d'abord de proposer des mesures dont l'objectif est d'aider l'intéressé à retrouver ou maintenir son « employabilité », soit sa capacité à conserver ou obtenir un emploi, dans sa fonction ou dans une autre fonction, à son niveau hiérarchique ou à un autre niveau. Avant qu'une résiliation ne puisse intervenir, différentes mesures peuvent être envisagées et prendre de multiples formes. À titre d'exemples, on pense au certificat de travail intermédiaire, au bilan de compétences, à un stage d'évaluation, aux conseils en orientation, aux mesures de formation et d'évolution professionnelles, à

- 50/53 - A/4342/2019 l'accompagnement personnalisé, voire à « l'outplacement ». Il s'agit ensuite de rechercher si une solution alternative de reclassement au sein de la fonction publique cantonale peut être trouvée. En contrepartie, la garantie du niveau salarial atteint en cas de changement d'affectation a été abrogée (MGC 2005- 2006/XI A 10420 ; ATA/78/2020 du 28 janvier 2020 consid. 4a ; ATA/1067/2016 du 20 décembre 2016 consid. 7).

Lorsque la loi prescrit à l'État de ne pas licencier une personne qu'il est possible de reclasser ailleurs, elle ne lui impose pas une obligation de résultat, mais celle de mettre en œuvre tout ce qui peut être raisonnablement exigé de lui (ATA/1576/2019 du 29 octobre 2019 consid. 14b et les références citées).

En outre, l'obligation de l'État de rechercher un autre emploi correspondant aux capacités du membre du personnel dont le poste est supprimé se double, corrélativement, d'une obligation de l'employé, non seulement de ne pas faire obstacle aux démarches entreprises par l'administration, mais de participer activement à son reclassement (ATA/367/2021 du 30 mars 2021 consid. 4e ; ATA/679/2017 du 20 juin 2017 consid. 7c ; ATA/298/2016 du 12 avril 2016 consid. 5b).

c. Le fait que la procédure de reclassement se déroule pour partie durant les mois de juillet et août, période de vacances, ne saurait constituer un manquement dans le déroulement de ladite procédure, et le fait que l'administration n'ait pas motivé son refus de prolonger la procédure de reclassement ne constitue pas non plus une violation du droit (ATA/783/2016 du 20 septembre 2016 consid. 6c).

d. L'office du personnel de l'État a édicté un corpus de directives, intitulé MIOPE passant en revue et explicitant l'ensemble des règles relatives aux rapports de service des collaborateurs de l'État.

Conformément à l'art. 46A al. 2 RPAC, quand un reclassement est envisagé dans un poste disponible, des mesures de développement et de réinsertion professionnelle propres à favoriser le reclassement sont proposées.

Il doit en conséquence exister un lien entre la mesure et le reclassement envisagé dans le poste à disposition. À défaut, de telles mesures ne se justifient pas (fiche MIOPE 06 01 03, ci-après : fiche MIOPE). 17) En l'occurrence, l'intimée a ouvert la procédure de reclassement le 29 avril 2019, en demandant au recourant de lui fournir un CV actualisé dans les dix jours. Alors qu'il était tenu de collaborer à la procédure, il n'a fourni ledit CV que le 12 août 2019, soit plus de trois mois après l'ouverture de la procédure de reclassement et plus d'un mois après le refus de restitution de l'effet suspensif par la chambre de céans dans la procédure engagée contre l'ouverture de la procédure

- 51/53 - A/4342/2019 de reclassement (A/1708/2019). Il ne peut dès lors se plaindre de ce que l'intimée ait utilisé le dernier CV en sa possession.

La durée de la procédure de reclassement échappe à la critique, étant rappelé qu'aucune règle n'est posée à cet égard, ceci tant à l'art. 46A RPAC que dans la fiche MIOPE ; celle d'espèce, soit cinq mois, était suffisante. Le raccourcissement, dans les faits, de ladite procédure dû à la contestation par le recourant de plusieurs étapes de celle-ci n'y change rien, et l'intimée n'avait pas l'obligation de prolonger la procédure de reclassement pour en tenir compte, étant rappelé que le traitement du fonctionnaire continue d'être versé durant la procédure.

S'agissant des autres modalités, la plupart des entités publiques genevoises ont été contactées, et le recourant a du reste obtenu au moins un entretien d'embauche pour un poste de directeur. Quant au fait que la procédure s'est déroulée en partie durant l'été 2019, cela ne saurait, conformément à la jurisprudence précitée, être tenu pour contraire au droit.

Enfin, dans la mesure où le motif de licenciement était un problème d'attitude, et non de compétences professionnelles, on ne voit pas qu'une fixation d'objectifs, des mesures de réorientation ou un coaching aient pu revêtir une quelconque utilité dans le cas du recourant, étant noté qu'une médiation avait déjà été organisée en 2017, sans succès.

Dès lors, la mise en œuvre de la procédure de reclassement ne prête pas le flanc à la critique, si bien que le grief correspondant sera également écarté.

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours, mal fondé, sera rejeté. 18) Au vu de l'issue du litige et de l'ampleur de l'instruction menée, un émolument de CHF 2'500.- (incluant une indemnité de témoin à hauteur de CHF 400.-) sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée, l'intimée possédant un service juridique (ATA/600/2021 du 8 juin 2021 consid. 11 reprenant la jurisprudence constante de la chambre de céans, l'indemnité allouée dans l'ATA/36/2017 étant isolée).

\* \* \* \* \*

- 52/53 - A/4342/2019

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