

GE_GERICHTE A/241/2018 vom 26. November 2019

GE Cour de justice, 2019-11-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_241_2018

FR: GE_GERICHTE A/241/2018 du 26 novembre 2019

IT: GE_GERICHTE A/241/2018 del 26 novembre 2019

Erwägungen

E. 3

octobre 2017, aucun nouveau reproche n'avait été exposé à Mme A_____. Il ressortait de cet entretien que l'unique problème de celle-ci résidait dans le fait qu'elle ne se soit pas soumise aveuglément à sa hiérarchie en osant contester certaines décisions qu'elle considérait inéquitables. En effet, dans des situations similaires à la sienne, d'autres collègues avaient obtenu l'accord immédiat de leur IRU. Étaient formulées trois demandes, à savoir la communication de la plainte de l'IRU à l'encontre de Mme A_____ ainsi que « le rapport des hauts cadres suite à l'entretien du mardi 3 octobre 2017 », enfin l'octroi prochain d'un rendez-vous. Était produite une pétition signée par quarante-cinq collègues de travail de l'intéressée, y compris des médecins, faisant part des qualités considérées comme excellentes de Mme A_____, de leur appui et du souhait qu'elle puisse continuer à travailler dans leur équipe. 20) Par courriel du 20 octobre 2017, le DRH a écrit au syndicat que sa concession de transformer l'entretien de service du 3 octobre 2017 en entretien « normal » n'avait pas donné les résultats espérés puisque le SSP continuait après l'entretien à accuser la cadre concernée de partialité et d'iniquité. Plutôt que d'apaiser la situation, la pétition de soutien, dont le but était de faire pression sur la hiérarchie, la compliquait. Après s'être renseigné, le DRH constatait que les signataires n'avaient pas reçu une information complète et objective sur les raisons du conflit. Ainsi, ce qui était un conflit entre des personnes et qui aurait pu se régler par une médiation, était devenu l'affaire de toute une équipe avec une dégradation du climat de travail. Une réunion serait organisée avec Mme I_____, directrice des soins des HUG, Mme D_____, Mme A_____ et M. G_____, lors de laquelle il serait fait état des mesures nécessaires pour assainir cette situation. L'IRU avait porté ses doléances auprès du groupe de protection de la personnalité, instance indépendante qui travaillait dans la confidentialité, et les hauts cadres avaient effectué un rapport oral de l'entretien du 3 octobre 2017. 21) Par pli du 29 octobre 2017, le SSP a répondu entre autres que les pétitionnaires ne prenaient pas position sur un « conflit » et ne cherchaient pas à faire pression sur la hiérarchie, et s'est opposé à la tenue d'un entretien de service. 22) Le 23 novembre 2017 s'est tenu l'entretien annoncé dans le courriel de l'employeur du 20 octobre 2017, en présence du DRH, de la RS et du RRH, Mme A_____ étant de son côté assistée de Mme H_____ et de M. G_____. 23) Par lettre du 12 décembre 2017 envoyée par pli simple, signée par la RS et le RRH, et sans voie de recours, les HUG ont fait part à Mme A_____ de leur décision, dans un souci d'apaisement, de la transférer à partir du 1^{er} avril 2018 à l'unité 3DL en J_____. À la lumière de l'entrevue du 23 novembre 2017, aucun élément nouveau n'avait permis d'infirmer les faits qui lui étaient reprochés, à savoir qu'elle avait, en présence de collaborateurs de l'unité, remis en question l'autorité de sa hiérarchie ainsi que celle de la RS, rencontrée préalablement en rapport avec la même affaire. Mme A_____ avait reconnu les faits, qu'elle regrettait, mais les syndicats s'étaient obstinés à qualifier son comportement de simple et légitime refus de soumission, et

leurs attaques verbales et leur interprétation de la vérité avaient amené cette triste rencontre dans une impasse. Restaient réservés les droits découlant d'atteintes à la personnalité que l'IRU avait portés à la connaissance du groupe de protection de la personnalité. La crédibilité de la hiérarchie avait été ébranlée, ce qui avait créé, au sein de l'unité, un précédent dangereux, et la pression mise par la pétition avait définitivement compromis ladite crédibilité. Il avait été tenu compte du très bon parcours professionnel de l'intéressée et des événements privés douloureux qu'elle avait traversés. 24) Par courrier du 22 janvier 2018, le SSP a demandé au DRH si cette lettre était une décision sujette à recours et, à défaut, de statuer par voie de décision. 25) Par acte expédié le 22 janvier 2018 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), Mme A_____, agissant en personne, a formé recours contre cette lettre, afin de sauvegarder ses droits s'il s'agissait d'une décision. Sur le fond, elle était injustement sanctionnée pour des faits qui ne justifiaient pas un tel transfert et, à teneur de la lettre contestée, le ressentiment des responsables des ressources humaines à l'égard du syndicat ne semblait pas étranger à ce choix. Le dépôt d'une pétition constituait un droit fondamental. 26) Dans leur réponse du 28 février 2018, les HUG ont conclu à l'irrecevabilité de ce recours, subsidiairement à son rejet. Par courriel du DRH du 5 février 2018, ils n'avaient pas donné une suite à une proposition de discussion en vue d'un accord émise par le syndicat le 3 février précédent. La recourante était au bénéfice d'un certificat médical d'arrêt de travail à 100 % depuis le 15 décembre 2017, étant précisé qu'il ressort en outre du relevé de ses absences des arrêts pour maladie à 100 % du 3 juillet au 4 juillet 2017, du 14 au 30 juillet 2017, puis dès le 4 décembre 2017. En droit, le prononcé du transfert par lettre du 12 décembre 2017 n'affectait pas les droits de Mme A_____ ni ne constituait une sanction déguisée, et était donc un acte interne, non sujet à recours. Par surabondance, ledit transfert n'était pas critiquable sur le fond. 27) Par écriture de son conseil nouvellement constitué du 23 avril 2018, Mme A_____ a persisté dans l'intégralité des conclusions de son recours. À teneur d'un accord conclu en 2002 entre le syndicat et la direction des HUG, « une fois le planning établi, des changements [étaient] possibles sur demande d'un collaborateur/trice et/ou entre collègues. Ils [devaient] être préalablement validés par le/la supérieur(e) hiérarchique ». Le seul critère valable pour ne pas valider un changement entre collègues serait que les compétences entre eux ne soient pas équivalentes ou que ce changement entraîne une violation du droit au repos. Or, en l'occurrence, le seul motif de refus évoqué par la hiérarchie était sa volonté de ne pas donner plus d'une semaine de vacances à la recourante. Elle présentait un intérêt particulier et des compétences marquées en psychologie et en psychiatrie, avec des compétences relationnelles. Elle s'était beaucoup investie pour répondre au mieux aux pathologies des patients de son unité. Elle s'était formée en psychologie, ayant suivi entre 2010 et 2011 vingt-six jours de formation et obtenant le certificat « soins auprès des patients en souffrance psychique ». Elle avait activement participé au projet d'introduction de la zoothérapie canine en B_____. Elle avait donc poursuivi une carrière alliant soins physiques et psychiques, dans le domaine de la B_____. Un transfert dans une unité J_____ mettrait un terme à cette carrière et lui ferait perdre, à terme, ses compétences spécifiques dans ledit domaine, et ses formations et expériences acquises dans le passé lui seraient totalement inutiles au sein d'une telle unité, ce que sa hiérarchie n'ignorait pas. À tout le moins, cette dernière aurait pu en être informée, si elle avait pris le soin de respecter son droit d'être entendu en lui soumettant le projet de changement d'affectation préalablement à sa décision de transfert. Cette violation de son droit d'être entendu était si grave qu'elle justifiait de tenir le transfert pour nul. À titre subsidiaire, le changement

d'affectation était contraire au droit et devait être annulé, « sous suite de frais et dépens ».

28) Par pli du 27 avril 2018, Mme A_____ s'est opposée à ce que la chambre administrative garde la cause à juger et a sollicité l'audition en qualité de témoins des deux collaboratrices ayant assisté à l'incident du 20 juin 2017 ainsi que de M. F_____. 29) Lors d'une audience de comparution personnelle du 3 mai 2019 devant le juge délégué, Mme A_____ a indiqué qu'après un arrêt maladie depuis décembre 2017, elle avait repris un poste d'infirmière au 2_____ (unité de K_____ au département de E_____), au taux de 50 %, dès le 14 janvier 2019, de 60 % dès début avril 2019 et de 80 % (taux habituel) dès le 1^{er} mai 2019. Selon M. F_____, l'affectation de Mme A_____ au 2_____ remplaçait celle initialement prévue au service J_____ et était durable. Elle s'occupait de la même patientèle qu'auparavant, mais en amont de la trajectoire du patient. Mme A_____ a déclaré alors qu'auparavant elle travaillait dans une unité de longs séjours (quatre à cinq mois en moyenne), elle travaillait actuellement dans les soins aigus avec une moyenne d'hospitalisation de six jours. Auparavant, c'était la rééducation pour la neurologie générale, avec toutes les atteintes au cerveau, tandis qu'actuellement il s'agissait seulement des AVC. Le transfert d'unité lui avait fait perdre les démarches entreprises dans la précédente unité, telle que la mise en place de la zoothérapie et l'accompagnement des souffrances psychiques. 30) À la demande des parties, une nouvelle audience s'est tenue le 5 juillet 2019. a. Mme A_____ a indiqué n'avoir pas pris de vacances durant la semaine litigieuse, soit du 31 juillet au 6 août 2017. Le 20 - ou 21 - juin 2017, elle n'avait absolument pas manqué de respect à l'égard de Mme C_____, mais lui avait simplement exprimé son ressenti. Elle pleurait car elle avait passé la nuit aux urgences avec sa mère, laquelle allait bientôt décéder. Elle n'avait pas l'impression d'avoir haussé le ton. Jusqu'alors, elle avait une bonne relation avec Mme C_____. Lors de cette discussion, elle lui avait dit qu'elle ne comprenait pas pourquoi elle refusait des rocamboles alors que cela se faisait depuis qu'elle était infirmière aux HUG et qu'elle venait de l'accepter pour d'autres collègues avant leurs vacances pour l'été 2017, étant précisé qu'elle avait auparavant expliqué que c'était la seule période qu'elle pouvait passer avec son conjoint qui avait une entreprise. L'IRU lui avait répondu que depuis le mois de mars 2017 elle n'aurait qu'une semaine de vacances lors de cette période d'été, parce que cela avait été décidé ainsi entre elle et Mme D_____. Elle avait demandé à Mme C_____, toujours ce 20 - ou 21 - juin 2017, si elle avait quelque chose contre elle, et celle-ci lui avait répondu non, puis Mme A_____ lui avait alors dit « je ne te crois pas » et « j'ai l'impression que tu me fais du mobbing » ; l'IRU lui avait alors dit que si elle pensait cela, elles n'avaient plus à parler. Lorsqu'elle avait présenté ses excuses à Mme C_____, cette dernière lui avait demandé si elle avait quelque chose à ajouter, ce à quoi elle avait répondu par la négative, et l'IRU avait alors dit qu'elle pouvait disposer. La recourante ne savait donc pas si celle-ci avait accepté ses excuses. b. Mme L_____, l'une des deux collaboratrices présentes lors de l'incident du 20 ou 21 juin 2017, entendue comme témoin, avait assisté à une seule discussion difficile entre Mme A_____ et Mme C_____. Celle-là était triste, car elle était dans une situation difficile à cause de l'hospitalisation de sa mère. Elle avait beaucoup d'incompréhension par rapport à la situation de refus de changement d'horaire. Elle pleurait mais elle n'avait pas manqué de respect à l'égard de Mme C_____. Il n'y avait en effet pas eu d'insultes ou de débordements de la part de Mme A_____. Finalement, Madame C_____ avait dit que la discussion allait en rester là et elle était partie. À la suite de cette discussion, Mme A_____ avait été convoquée plusieurs fois par sa hiérarchie. Elle avait été représentée par un syndicat. L'équipe de l'unité s'était mobilisée pour soutenir Mme A_____.

avait créé des tensions dans l'unité, l'équipe ayant une incompréhension par rapport au refus du changement d'horaire dans ce cas précis. Le témoin n'avait pas le souvenir que cette incompréhension ait créé une tension entre le personnel et la hiérarchie ou une défiance de la part de celui-là à l'égard de Mmes D _____ et C _____, car il n'en avait jamais parlé avec elles. Elle pensait que l'équipe avait évoqué avec Mme C _____ cette incompréhension, mais cela n'avait pas eu lieu lors d'entretiens formels à ce sujet ; « c'était dans l'air ». Ladite incompréhension avait rendu l'ambiance tendue au sein du personnel de l'unité. Ce qui s'était passé à l'égard de Mme A _____ restait une situation qui n'était pas claire encore actuellement au sein de l'unité. À l'époque des faits, en été 2017, il était, depuis longtemps, possible qu'il y ait une rocade par rapport aux changements d'horaire, sur une journée ou plus. Si deux soignants étaient d'accord d'échanger un horaire, ils traçaient sur le planning de l'unité les mentions déjà existantes et intervertissaient leurs horaires. Parfois, ils en parlaient avant avec la hiérarchie, parfois non. Il fallait toujours une validation de ce changement par la hiérarchie. Ce n'était pas validé si à cause du changement, le personnel dans l'unité n'était pas suffisant ou si le changement induisait de trop nombreuses journées d'affilée. Mais généralement, si les deux soignants étaient d'accord, cela était accepté. Mme L _____ avait reçu rarement des refus à ses demandes de rocade. c. Mme M _____, l'autre collaboratrice présente lors de l'incident du 20 ou 21 juin 2017, entendue comme témoin, se souvenait qu'il y avait eu une discussion difficile entre Mme A _____ et Mme C _____. Celle-là souhaitait alors savoir pourquoi un changement d'horaire avait été accepté pour une collègue mais pas pour elle, à une autre date. Mme L _____ avait fait venir dans leur bureau Mme C _____ car Mme A _____ avait beaucoup d'émotion du fait de son problème personnel (hospitalisation de sa mère dans les 12h00 précédentes) et, au plan professionnel, du fait du refus du changement d'horaire. Elle était triste et en pleurs. Son ton de voix n'était aucunement haut et elle n'était pas agressive dans sa façon de parler. Mme C _____ avait maintenu sa position de refus et avait essayé de donner des explications. Le problème était qu'aucune parmi Mmes A _____, L _____ et M _____ n'avait compris ces explications, ce qu'elles avaient dit à Mme C _____, laquelle était ensuite partie. Il y avait eu une incompréhension de toute l'équipe de l'unité mais pas de tension entre collègues. Il ne semblait pas au témoin qu'il y ait eu de tension de la part de l'équipe à l'égard de la hiérarchie, ni que celle-là l'ait exprimé à celle-ci. L'équipe s'était faite du souci pour Mme A _____, s'était demandée quel effet aurait la pétition, et était restée dans son incompréhension, qui l'avait bouleversée, ce encore actuellement. d. Selon Mme D _____, entendue en qualité de témoin, en 2016, Mme A _____ avait bénéficié d'une réponse favorable à sa demande de vacances pendant deux semaines à des dates bien précises, dates qui étaient environ les mêmes depuis 2008. Pour 2017, il avait été tenu compte des réponses favorables des années précédentes à Mme A _____ et, par souci d'équité, l'IRU et la RS n'avaient pas pu accéder à sa demande de semaine de vacances supplémentaire pour la période demandée. Après avoir discuté avec Mme D _____ à ce sujet à la suite de l'établissement du planning, Mme A _____ avait cherché à faire une rocade avec une collègue, ce que ni sa supérieure hiérarchique directe ni la RS n'avaient pu valider car cela aurait eu des conséquences sur le rythme de travail des autres collaborateurs et un accroissement des heures supplémentaires ; elles devaient en effet être attentives aux heures de roulement et de repos ainsi que des heures de nuit, conformément à la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 (LTr - RS 822.11) et au statut du personnel. Une infirmière venant d'un autre service avait déjà planifié et obtenu des vacances dans son ancien service pour la même période que la semaine

demandée en plus par Mme A_____. Il y avait eu une incompréhension de celle-ci. D'une manière générale, des rocade dans le planning étaient particulièrement complexes du fait qu'il y avait des temps partiels d'une part et des heures supplémentaires d'autre part, qui ne devaient pas dépasser en principe deux jours et devaient tenir compte des heures travaillées la nuit ou le jour. Il y avait eu une discussion entre Mme A_____ et Mme C_____ lors de laquelle celle-là avait parlé de manière véhémement à celle-ci d'après ce que cette dernière lui avait rapporté, à tel point que Mme C_____ s'était sentie atteinte dans sa personnalité et son intégrité et s'était adressée au service de protection de la personnalité des HUG afin de bénéficier d'un soutien psychologique. Après une absence de Mme A_____ pour s'occuper de sa mère et un retour au travail après le décès de celle-ci après lequel elle s'était excusée de son attitude auprès de Mme C_____, celle-là avait eu une absence pour raison de santé qui avait perduré. En parallèle, le syndicat avait communiqué une pétition à la direction des ressources humaines, pétition de soutien signée par des collaborateurs du service I_____, y compris des médecins. Le texte de cette pétition ne parlait pas d'un litige sur les vacances mais indiquait la compétence de Mme A_____, laquelle n'avait jamais été remise en cause, bien au contraire. Il y avait eu une séance entre les ressources humaines, le syndicat, Mme A_____ et Mme D_____ en vue de résoudre ce problème, mais elle n'avait pas pu le résoudre. Le fait que l'autorité de la supérieure hiérarchique directe ait été bafouée et qu'il y ait eu ensuite toute une émulation au sein de l'unité au sujet de la planification des vacances (qui était complexe à établir) avait créé une dynamique de tension, de prise de parti en faveur ou en défaveur de Mme A_____ et de Mme C_____. Cela n'avait pas entravé les soins aux patients mais avait beaucoup fait parler au sein de l'unité et avait peut-être pu remettre en question chez certains la confiance à l'égard de la hiérarchie. Ce n'était pas une ambiance très sereine. Après le début de l'absence de Mme A_____, les tensions avaient perduré quelques mois au cours de l'année 2018, et avaient cessé lorsque les syndicats avaient arrêté de relancer des informations ou des actions à ce sujet. La situation au sein de l'unité était redevenue sereine. C'était Mme D_____, avec l'accord de la direction des HUG, qui avait pris la décision de transfert de Mme A_____, dont le déplacement en unité J_____ correspondait à ses qualifications comme infirmière. En automne 2017 sauf erreur, Mme C_____ avait quitté l'unité pour un autre service de son département, non en raison de son conflit avec Mme A_____ mais en raison de l'ouverture d'un poste en interne pour tout le personnel de l'hôpital, pour lequel elle avait postulé en raison de ses souhaits et qualifications. L'unité 2_____ faisait comme la 1_____ partie du département des E_____, et, actuellement, cela se passait très bien entre la RS (dudit département) et Mme A_____. e. Après l'audition des témoins, les HUG ont persisté dans leur demande, formulée le 3 juin 2019, d'entendre aussi la nouvelle supérieure hiérarchique de la recourante, au sein de l'unité de K_____. Ils ont produit un courriel de Mme C_____ du 21 juin 2017 à Mme D_____ et M. F_____, dont il ressort ce qui suit. Le 19 juin 2017, l'IRU avait vu Mme A_____ en pleurs à cause des problèmes de santé de sa mère, « ne [l'avait pas sentie] en capacité de travailler » et lui avait proposé de rentrer, avant de lui dire que ses changements en relation avec les vacances n'étaient pas validés. La recourante lui avait alors fait part de son incompréhension et l'avait quittée « en colère froide ». Le 21 juin 2017, à la demande de Mme L_____, Mme C_____ s'était rendue dans le bureau infirmier où Mme A_____, en pleurs, ne l'avait pas regardée et avait refusé d'écouter ses explications, mais, avec véhémence : « Me dit que je lui en veux, que je lui fais payer ses mois d'absence, sa dépression. Puis me dit que c'est du mobbing, avec véhémence. Me dit ensuite que son père veut faire une lettre à la direction pour dire que sa fille a fait une

dépression et qu'elle a besoin de ses vacances ou quelque chose de cet ordre-là ». L'IRU lui avait alors rappelé le contexte : trois collaborateurs avec les mêmes désirs de planification, les mêmes contraintes ; l'ancienneté des attributions des vacances avait orienté son choix ; l'intéressée savait depuis mars 2017 la non-validation de ses vacances ; les « pourcentages », « l'équité AS/ASSC » ; les besoins du service. Elle lui avait demandé de faire un effort cette année, ce qui la dédouanerait pour les deux années à venir. Mme A_____ lui avait répondu, par deux fois, qu'elle n'en croyait pas un mot. Les HUG ont en outre produit un courriel de Mme C_____ du 29 août 2017 aux mêmes destinataires, dont il ressort qu'à la suite d'un courriel du 25 août 2017 de Mme A_____ qui souhaitait lui parler, cette dernière lui avait « exprimé qu'elle n'avait pas de mots pour s'excuser à plusieurs reprises qu'elle (sic) n'avait pas eu l'opportunité de venir [la] voir ». Au vu des mots employés le 20 - ou 21 - juin 2017 par la recourante, qui avaient pour elle notamment des significations d'accusation et de menaces, Mme C_____ lui avait répondu qu'il y avait pour elle une rupture de confiance, ce qu'elle avait confirmé après que sa subordonnée lui avait réitéré sa confiance. Elle avait considéré comme incroyable et comme une banalisation le fait que Mme A_____ lui demande ensuite si elle lui avait manqué de respect, et elle lui avait dit que, lors de cet échange violent, elle avait ressenti notamment de la colère. Elle avait conclu l'entretien en indiquant avoir entendu ses excuses, et la recourante, qui pleurait, l'avait remerciée. 31) Par écriture du 12 juillet 2019, Mme A_____ a considéré comme inacceptable le fait que les deux courriels précités n'aient pas été produits avant l'audition des témoins. Elle a sollicité l'entier des pages contenant ces courriels, le rapport rédigé par Mme C_____ mentionné dans le courriel de cette dernière du 29 août 2017, l'audition de celle-ci, ainsi que la production par les HUG du planning avant et après les changements d'horaire pour l'été 2017 et les taux d'activité des personnes avec lesquelles la recourante envisageait le changement de semaine d'horaire et leurs décomptes horaires à cette date. 32) Par écrit du 26 juillet 2019, les HUG ont considéré comme sans pertinence ni utilité les mesures d'instruction sollicitées par Mme A_____ et ont précisé qu'il n'y avait pas de rapport de Mme C_____ s'agissant de la situation litigieuse autre que le descriptif du courriel de celle-ci du 21 juin 2017. Ils ont néanmoins produit toutes les pages contenant les deux courriels précités. 33) Dans leurs observations après enquêtes du 20 septembre 2019, Mme A_____ et les HUG ont persisté dans les conclusions de leurs précédentes écritures. 34) Sur ce, la cause a été gardée à juger. 35) Pour le surplus, les arguments des parties seront, en tant que de besoin, repris dans la partie en droit ci-après. EN DROIT 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 et 63 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2) Selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral et reprise par la chambre de céans (ATA/1140/2018 du 30 octobre 2018 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 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). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction

lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1). 3) a. En l'occurrence, l'objet du présent litige ne porte pas sur le bien-fondé de la non-validation par l'IRU et la RS de la rocade organisée par la recourante avec des collègues pour la semaine du 31 juillet au 6 août 2017, ni sur l'incident du 20 ou 21 juin 2017, ni même sur les relations difficiles qui s'en sont suivies entre l'intéressée et l'IRU, même si ces circonstances constituent une partie importante du contexte dans lequel se sont insérés les motifs qui ont conduit au transfert présentement querellé. b. Dans ces conditions, l'audition en qualité de témoin de Mme C_____, requise par l'intéressée, n'est nullement nécessaire, ni utile, ce d'autant moins que celle-ci a clairement exposé sa version des faits dans ses courriels des 21 juin et 29 août 2017 comme l'a fait la recourante dans ses écritures et lors de la seconde audience, et que leurs divergences - respect ou non, véhémence ou non de la part de l'intéressée - relèvent de ressentis et ne pourraient ainsi pas être comblées par une confrontation. Au surplus, le fait que les courriels de l'IRU des 21 et 29 août 2017 n'aient pas été soumis à la recourante avant l'audition des deux collègues présentes lors de la discussion du 20 ou 21 juin 2017 est sans portée sur l'établissement des faits, lesdits courriels ne contenant pas d'éléments notablement nouveaux par rapport aux faits alors déjà allégués. N'apparaissent pas non plus pertinents le planning avant et après les changements d'horaire pour l'été 2017, ni les taux d'activité des personnes avec lesquelles la recourante avait envisagé le changement de semaine d'horaire et leur décomptes horaires à cette date, vu l'objet du litige circonscrit ci-dessus. De même, serait inutile et non nécessaire l'audition en tant que témoin de la nouvelle supérieure hiérarchique de la recourante, au sein de l'unité de K_____, requise par les intimés. En effet, les nouvelles fonctions de celle-ci ont été décrites suffisamment précisément lors des audiences, les HUG allèguent que cette nouvelle affectation est très satisfaisante et Mme D_____, également responsable pour cette nouvelle unité, a déclaré en audience que cela se passait actuellement très bien entre l'intéressée et elle-même, ce qui n'est pas contesté. 4) Les HUG sont les établissements publics médicaux du canton de Genève (art. 1 al. 1 de la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 - LEPM - K 2 05). Les membres de leur personnel sont soumis à la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) et 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), sous réserve des dispositions particulières figurant dans la LEPM (art. 1 al. 1 let. e LPAC), ainsi qu'au statut du personnel (ci-après : le statut). Aux termes de l'art. 12 LPAC, l'affectation d'un membre du personnel dépend des besoins de l'administration ou de l'établissement et peut être modifiée en tout temps (al. 1). Un changement d'affectation ne peut entraîner de diminution de salaire (al. 2). Sont réservés les cas individuels de changements d'affectation intervenant comme alternative à la résiliation des rapports de service au sens de l'art. 21 al. 3 LPAC (al. 3). 5) Selon l'art. 29a Cst., toute personne a droit à ce que sa cause soit jugée par une autorité judiciaire. La Confédération et les cantons peuvent, de par la loi, exclure l'accès au juge dans des cas exceptionnels. Cette norme constitutionnelle étend le contrôle judiciaire en principe à toutes les contestations juridiques. Elle garantit ainsi l'accès à un juge disposant d'un pouvoir d'examen complet des faits et du droit. Elle ne s'oppose cependant pas aux conditions de recevabilité habituelles du recours ou de l'action. Elle ne s'applique

toutefois pas, notamment, aux actes internes de l'administration qui n'ont pas le caractère d'une décision (arrêt du Tribunal fédéral 8D_5/2017 du 20 août 2018 consid. 7.1 ; aussi ATF 136 I 323 consid. 4.4). La décision comme acte juridique a pour objet de régler la situation d'administrés en tant que sujets de droit et donc, à ce titre, distincts de la personne étatique ou, en d'autres termes, extérieurs à l'administration. On oppose dans ce contexte la décision à l'acte interne ou d'organisation, qui vise des situations à l'intérieur de l'administration ; l'acte interne peut avoir des effets juridiques, mais ce n'en est pas l'objet, et c'est pourquoi il n'est en règle générale pas susceptible de recours. Deux critères permettent généralement de déterminer si on a affaire à une décision ou à un acte interne. D'une part, l'acte interne n'a pas pour objet de régler la situation juridique d'un sujet de droit en tant que tel et, d'autre part, le destinataire en est l'administration elle-même, dans l'exercice de ses tâches. Ainsi, un acte qui affecte les droits et obligations d'un fonctionnaire en tant que sujet de droit, par exemple la fixation de son salaire, d'indemnités diverses ou encore de sanctions disciplinaires, est une décision. En revanche, un acte qui a pour objet l'exécution même des tâches qui lui incombent en déterminant les devoirs attachés au service, telles que la définition du cahier des charges ou des instructions relatives à la manière de trancher une affaire, est un acte interne juridique (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 du 23 janvier 2017 consid. 5.1 confirmant l' ATA/69/2016 du 26 janvier 2016, et les références citées ; ATF 136 I 323 consid. 4.4). Lorsque le fonctionnaire s'oppose à un acte de ce type, ce sont les mesures disciplinaires ou autres moyens de contrainte ressortissant aux règles régissant les rapports internes qui sont susceptibles de s'appliquer (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité consid. 5.1). Tout changement d'affectation n'ouvre pas la voie d'un recours à l'autorité judiciaire. Un changement d'affectation d'un fonctionnaire constitue une décision attaquable lorsqu'il est susceptible de porter atteinte aux droits de la personnalité de l'employé, y compris le droit au respect de sa vie familiale, ou encore lorsqu'il est de nature à porter atteinte à la considération à laquelle il peut prétendre au regard notamment de ses aptitudes. Il en va de même quand le changement d'affectation représente une sanction déguisée et constitue de ce fait un acte attaquable (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité consid. 5.2 et les arrêts cités). Il a été jugé que le reclassement d'un fonctionnaire dans une fonction inférieure devait être considéré comme une sanction disciplinaire déguisée, puisque décidé uniquement en raison de la commission d'une infraction aux devoirs de service par cette personne et non pas parce qu'elle se serait révélée inapte à remplir les exigences liées à son poste (ATA C. du 27 juin 1990, in SJ 1991 p. 501). Lorsque le changement d'affectation était motivé par la nécessité de garantir un fonctionnement optimal du service et que les relations entre le fonctionnaire et sa hiérarchie avaient évolué de telle façon qu'il leur était devenu impossible de collaborer, il a été jugé que ce changement d'affectation ne constituait pas une sanction déguisée, même si une sanction disciplinaire avait été prononcée parallèlement (ATA/226/2004 du 16 mars 2004 ; ATA/641/2000 du 24 octobre 2000). Une mutation ne constituait pas une sanction déguisée, lorsque la nouvelle fonction était mieux adaptée aux aptitudes de l'intéressé (arrêt du Tribunal fédéral 2P.93/2004 du 15 octobre 2004 consid. 3.2 confirmant l' ATA/226/2004 du 16 mars 2004). Il est considéré qu'un transfert peut également constituer un moyen de régler un conflit de personnes au sein d'un service, la personne en prise à une situation conflictuelle pouvant être déplacée dans un autre service de l'administration afin d'apaiser les tensions au sein du service, respectivement de l'en épargner (arrêt du Tribunal fédéral 8D_1/2016 précité consid. 5.5 ; ATA/1054/2018 du 9 octobre 2018 consid. 3 ; ATA/69/2016 précité consid. 3b ; Valérie DÉFAGO GAUDIN, Conflits et fonction

publique : instruments, in Jean-Philippe DUNAND/Pascal MAHON [éd.], *Conflits au travail*, 2015, p. 145 ss, spéc. 159). 6) a. En l'espèce, tout d'abord, la violation du droit d'être entendu invoquée par la recourante dans son écriture du 23 avril 2018, consistant en ce que le projet de changement d'affectation ne lui aurait pas été soumis préalablement au transfert litigieux - si tant est qu'elle puisse être retenue, ce qui peut souffrir de demeurer indécis au regard des considérants qui suivent -, ne saurait en tout état de cause être considérée comme si grave qu'elle justifierait de tenir le transfert contesté pour nul (à ce sujet notamment ATA/1079/2019 du 25 juin 2019 consid. 2c et les arrêts cités), ce d'autant moins que le contenu de la pétition montre qu'une telle solution était crainte par les pétitionnaires et donc aussi par l'intéressée. b. La recourante ne fait pas clairement valoir que la lettre de transfert dans une autre unité du 12 décembre 2017 serait susceptible de porter atteinte à ses droits de la personnalité, y compris le droit au respect de sa vie familiale, ou encore serait de nature à porter atteinte à la considération à laquelle elle peut prétendre au regard notamment de ses aptitudes. Il ressort néanmoins de ses écritures qu'elle reproche aux intimés de l'avoir sanctionnée injustement par ledit transfert, à cause de l'incident du 20 ou 21 juin 2017. Selon l'intéressée, l'objectif invoqué par les HUG, soit « ramener du calme et de la sérénité dans l'unité », revenait à sanctionner une personne qui, d'après eux, aurait remis en cause l'autorité d'une IRU et fait appel au syndicat qui avait donné la parole aux autres collaborateurs de l'unité, ces derniers ne partageant manifestement pas l'appréciation de l'IRU. D'après elle, il s'agissait d'un « management d'un autre temps » et l'IRU n'a pas fait preuve à son égard des qualités attendues d'un cadre, à savoir la compétence, l'empathie et la capacité à mobiliser les membres de son équipe, ce qu'attesteraient ses courriels des 21 juin et 29 août 2017. Selon les HUG, le transfert litigieux était un acte interne effectué pour la bonne marche du service, « dans un souci d'apaisement », vu le contexte conflictuel déclenché par la défiance de la recourante envers sa hiérarchie et les conséquences que cela avait eu sur l'équipe soignante, la portée dudit contexte conflictuel ayant été attisée par le syndicat qui, en représentant l'intéressée, avait mêlé l'ensemble des collaborateurs de l'unité à la problématique initiale, au moyen d'une pétition dont l'explicatif était du reste tronqué. Par ailleurs, selon les intimés, ledit transfert n'a pas eu de conséquences sur le traitement de la recourante, et le cahier des charges de celle-ci n'a pas été modifié. c. La lettre de transfert du 12 décembre 2017 litigieuse a fait suite, à l'origine, à une incompréhension de la recourante face au refus, motivé, de l'IRU et de la RS de valider une rocade avec un ou des collègues de travail afin qu'elle puisse être en vacances durant la semaine du 31 juillet au 6 août 2017, étant précisé qu'une volonté de nuire ou de porter préjudice à la recourante concernant ce refus n'est pas établie. Lors de la discussion tendue du 20 ou 21 juin 2017 avec l'IRU, la recourante, en pleurs, devant deux collègues, a notamment dit à celle-là ne pas croire qu'elle n'avait rien contre elle et avoir l'impression qu'elle lui faisait du mobbing. Ces paroles ont été exprimées sous le coup de l'émotion, en raison de l'incompréhension de l'intéressée par rapport au refus de validation de la rocade ainsi que du fait que sa mère était mourante. Elles étaient néanmoins de nature à apparaître à leur destinataire - l'IRU - comme une remise en cause de son autorité, ce que les témoignages de Mmes L_____ et M_____, amies de la recourante, ne sont pas de nature à remettre en cause. Il n'est néanmoins pas établi que celle-ci se serait exprimée de manière véhémement et / ou agressive, même si cela a été perçu et ressenti ainsi par l'IRU. Cette dernière a été profondément heurtée par les propos précités de l'intéressée et la manière dont ils avaient été prononcés, à tel point qu'elle n'a pas clairement accepté les excuses de celle-ci lors de leur entrevue de fin août 2017, a sollicité un soutien psychologique et s'en est plainte auprès

du groupe de protection de la personnalité. À la demande du syndicat, le DRH a accepté de transformer l'entretien de service prévu pour le 3 octobre 2017 en un entretien « normal », ce qui dénote une volonté d'apaisement de la part de la haute hiérarchie des HUG. Toutefois, d'une part, le syndicat a, notamment par son courrier du 4 octobre 2017, soutenu le caractère inéquitable du refus de validation de la rocade de la semaine de vacances. D'autre part, comme Mmes L_____, M_____ et D_____ en ont fait part lors de l'audience d'enquêtes, l'incompréhension de l'intéressée face au refus de validation du changement d'horaire a été partagée par tout ou une grande partie du personnel soignant, et s'est accompagnée d'une tension latente ayant cessé dans le courant de l'année 2018, mais qui n'a néanmoins pas été résolue depuis lors. d. Certes, l'absence de modification du cahier des charges, qui était le même pour l'ensemble des infirmières des HUG, comme le maintien du traitement, constituent des indices que la lettre de transfert contestée serait un acte interne, conformément à la jurisprudence citée plus haut (aussi Stéphane GRODECKI, *Fonction publique : décision versus acte interne*, in RDAF 2017 I 609 ss, spéc. 611). Irait dans le même sens le fait que le nouveau poste de la recourante au sein d'une unité J_____, bien que ne correspondant pas aux intérêts spécifiques de la recourante pour le domaine des soins physiques et psychiques dans la B_____ ainsi qu'à ses formations et expériences dans ce domaine, restait en adéquation avec ses compétences générales et son profil principal qui était sa fonction d'infirmière, dédiée aux soins aux patients quelles que soient leurs pathologies (à ce sujet, notamment, Valérie DÉFAGO GAUDIN, op. cit., p. 160 s.). e. Cependant, sous l'angle de la question d'une éventuelle sanction déguisée, le changement d'affectation apparaît problématique quant aux motifs qui y ont conduit. En particulier, il n'a pas servi à régler un conflit de personnes - entre la recourante et l'IRU - au sein de l'unité. En effet, l'IRU avait quitté l'unité avant le prononcé de la décision de transfert, pour des raisons sans lien avec sa relation difficile avec l'intéressée selon les propres déclarations de la RS. Il n'est en outre pas démontré que le départ de l'intéressée de l'unité a effectivement apaisé la situation. En effet, le syndicat a continué son action en sa faveur pendant encore quelques mois, en 2018, et l'incompréhension au sein de l'unité au sujet du refus de validation de la rocade a perduré jusqu'à ce jour. On ne voit pas en quoi la tension aurait été plus forte si la recourante était restée affectée à l'unité. Or, le contenu même de la lettre contestée du 12 décembre 2017, en réservant les droits découlant d'une atteinte à la personnalité que l'IRU avait portés à la connaissance du groupe de protection de la personnalité, alors qu'une telle réserve n'était aucunement nécessaire s'agissant d'un changement d'affectation, montre que l'incident du 20 ou 21 juin 2017 n'était pas étranger à cette mesure. Dans le même sens, le texte de l'acte querellé, à teneur duquel aucun élément nouveau n'avait permis d'infirmier les faits qui étaient reprochés à la recourante, à savoir qu'elle avait, en présence de collaborateurs de l'unité, remis en question l'autorité de sa hiérarchie ainsi que celle de la RS, signifie que le transfert a, entre autres, servi à sanctionner l'intéressée. Pourtant, auparavant, durant l'automne 2017, le DRH avait renoncé à la tenue d'un entretien de service pour le remplacer par un entretien « normal », et avait estimé que le conflit entre la recourante et l'IRU aurait pu se régler par une médiation. À cet égard, l'intéressée a certes tenu des propos regrettables à l'encontre de l'IRU le 20 ou 21 juin 2017, mais, sans que cela justifie lesdites paroles, elle l'a fait sous le coup d'une émotion compréhensible au regard de sa situation personnelle à ce moment-là, et elle a présenté plus tard ses excuses à l'IRU. En outre, seule devant le RRH et la RS, puis accompagnée du syndicat et enfin assistée de son conseil, la recourante a, de manière constante, indiqué ressentir un manque d'équité quant à l'organisation des congés ainsi qu'une

incompréhension quant aux motifs du refus de validation de la rocade pour la semaine du 31 juillet au 6 août 2017. L'expression de ce ressenti et de cette incompréhension ne saurait en soi constituer un manquement aux devoirs de la fonctionnaire. Rien ne permet non plus de retenir que l'intéressée ait cherché à propager son ressenti et son incompréhension au sein de son unité de telle sorte qu'elle soit soutenue à ce sujet par ses collègues contre sa hiérarchie et qu'une tension générale s'installe. Le simple fait qu'elle ait parlé avec des collègues de son ressenti et de son incompréhension ne saurait lui être reproché. Il ressort par ailleurs du contenu de la lettre de transfert du 12 décembre 2017 que celui-ci a également été du point de vue des HUG, pour partie, la conséquence d'une intransigeance de la part du SSP ainsi que d'une pression qui aurait été induite sur la hiérarchie par la pétition annexée au courrier du syndicat du 4 octobre 2017. L'intéressée ne saurait toutefois être tenue responsable et subir, par un changement d'affectation, les conséquences de tensions entre la hiérarchie des HUG et le SSP, fût-ce « dans un souci d'apaisement ». Au demeurant, il ne saurait être reproché à la recourante d'avoir fait appel au syndicat pour la soutenir, qui plus est après avoir reçu une convocation à un entretien de service pour le 3 octobre 2017, un tel entretien ayant pour objet les manquements aux devoirs du personnel (art. 44 al. RPAC). Pourtant, les HUG considèrent que la relation devenue tendue entre l'intéressée et l'IRU aurait pu se régler par une médiation, et, à la demande du syndicat, le DRH a, le 2 octobre 2017, accepté que l'entretien de service soit suspendu et remplacé par un entretien « normal ». Les intimés ne précisent pas en quoi une pétition en faveur d'un collaborateur serait un procédé, voire un moyen de pression, qui serait, dans les présentes circonstances à tout le moins, illicite ou illégitime. Au demeurant, par la pétition en cause, les signataires faisaient seulement part des qualités considérées comme excellentes de l'intéressée, de leur appui et du souhait qu'elle puisse continuer à travailler dans leur équipe, sans prendre parti au sujet de la divergence d'appréciation entre la recourante et la hiérarchie quant au refus de validation de la rocade et sans critiquer quiconque, pas même un responsable, ou remettre en cause l'autorité de la hiérarchie. Du reste, cette pétition apparaît avoir été mise en oeuvre non pas par l'intéressée, mais par le syndicat. f. En définitive, le changement d'affectation querellé, eu égard à ses réels motifs qui sont non seulement une volonté d'apaisement mais aussi pour une part essentielle le reflet des reproches à l'encontre de la recourante, apparaît être une sanction déguisée, vu notamment l'absence de sanction disciplinaire et d'indication de voie de droit. Il s'agit donc d'une décision au sens de l'art. 4 LPA, de sorte que le recours est recevable (art. 57 let. a LPA). Cette sanction - déguisée - ne repose sur aucune base légale, en particulier pas sur un catalogue des sanctions disciplinaires et doit, pour ce motif déjà, être annulée (ATA/1054/2018 précité consid. 5). Elle doit aussi, par surabondance, être annulée parce que les reproches formulés à l'encontre de la recourante à l'appui du changement d'affectation litigieux apparaissent, vu les circonstances examinées ci-dessus, insuffisants pour justifier une telle sanction, le recours étant ainsi admis partiellement (vu le rejet de la conclusion en nullité). Cette annulation implique qu'il soit proposé à la recourante, dès que possible, d'être réaffectée à l'unité 1_____ qu'elle a dû quitter à la suite de la décision présentement annulée. Rien n'apparaît s'y opposer. Le retour de l'intéressée ne serait pas susceptible de créer, au sein de cette unité, des tensions particulières ou d'aggraver l'incompréhension persistante au sujet du refus de validation de la rocade, et les relations sont actuellement très bonnes entre la RS et la recourante. 7) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée à la recourante, à la charge des HUG (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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