

# **GE\_GERICHTE A/2895/2010 vom 19. April 2011**

GE Cour de justice, 2011-04-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2895\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2895_2010)

FR: GE\_GERICHTE A/2895/2010 du 19 avril 2011

IT: GE\_GERICHTE A/2895/2010 del 19 aprile 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Par contrat du 6 mai 2010, l'Hospice général (ci-après : l'hospice) a engagé Madame S\_\_\_\_\_, assistante sociale, en qualité d'auxiliaire pour une durée déterminée. Le contrat était prévu du 1<sup>er</sup> juin 2010 au 31 mai 2011, avec une période d'essai de trois mois. Le délai de résiliation, pendant la période d'essai, était de quinze jours pour la fin d'une semaine. Le contrat était soumis au statut du personnel de l'Hospice général en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juin 2007 (ci-après : le statut), 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) ainsi que, à titre supplétif, au titre X<sup>ème</sup> de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220).

### **E. 2**

Monsieur S\_\_\_\_\_, ex-époux de Mme S\_\_\_\_\_, est assisté par l'hospice. Dans ce cadre, son assistant social s'est adressé par écrit, le 23 juin 2010, à Mme S\_\_\_\_\_, à son domicile privé, afin qu'elle lui indique les coordonnées du nouvel employeur de l'intéressée pour des démarches relatives au versement des allocations familiales.

### **E. 3**

Le 24 juin 2010, M. S\_\_\_\_\_ a écrit à son assistant social. Suite à une conversation téléphonique avec son ex-épouse, il avait compris que cette dernière travaillait maintenant au sein de l'hospice. Lors de cette discussion, son ex-épouse lui avait communiqué des données personnelles sensibles qui n'avaient pu être collectées que par un accès à son dossier. Elle avait déjà agi ainsi l'année précédente, alors qu'elle était employée à l'office cantonal de l'emploi. L'hospice devait faire le nécessaire pour que la confidentialité entourant ses données privées soit respectée. Copie de ce courrier était adressée au directeur des ressources humaines de l'hospice ainsi qu'à Mme S\_\_\_\_\_.

### **E. 4**

Le 30 juin 2010, Mme S\_\_\_\_\_ a répondu au courrier que lui avait adressé l'assistant social de son ex-époux. Elle n'avait pas attendu son courrier pour faire les démarches administratives nécessaires. Elle savait remplir ses obligations parentales et trouvait son courrier inutile et harcelant. Elle le priait d'en prendre note et de ne plus l'importuner de la sorte à l'avenir. La lettre se terminait par les mots « peut-être qu'il serait plus judicieux, utile et adéquat que vous reveniez à moi pour prendre connaissance des faits dont M. S\_\_\_\_\_ abuse à l'égard de votre institution ?... ».

### **E. 5**

Le 19 juillet 2010, Madame C\_\_\_\_\_, supérieure hiérarchique de Mme S\_\_\_\_\_, Madame L\_\_\_\_\_, assistante sociale en charge de l'appui-métier, et l'intéressée ont effectué un « bilan des acquis professionnels - appuis-métiers ». Selon le commentaire final, le bilan avait été effectué un mois et demi après la prise de fonction, ce qui était insuffisant pour permettre à l'intéressée de travailler de manière appropriée sur les dossiers, les procédures et le cadre légal ainsi que sur le bilan des acquis. Mme S\_\_\_\_\_ avait hérité d'un portefeuille allégé mais devait faire face à de nombreuses difficultés de traitement en raison du désordre qui régnait dans les dossiers qui lui avaient été confiés. Une série d'éléments avaient été mentionnés comme « partiellement atteints », car ils étaient en cours d'acquisition. L'intéressée avait dû faire face à des situations sociales et administratives difficiles sans se laisser déborder, même si elle n'avait pas encore pu acquérir les connaissances suffisantes dans le domaine des assurances sociales et des prestations financières, ce qui était normal à ce stade d'apprentissage. Elle était dynamique dans l'appréhension des dossiers et dans la volonté de faire avancer la situation des bénéficiaires.

#### **E. 6**

Par décision du 28 juillet 2010, l'hospice a résilié le contrat de Mme S\_\_\_\_\_ pour le 15 août 2010 et l'a immédiatement libérée de son obligation de travailler. Référence était faite à un entretien qui avait eu lieu le 26 juillet 2010 en présence de Mesdames G\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ et d'elle-même, assistée de son conseil.

#### **E. 7**

Le 26 août 2010, Mme S\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal administratif, devenu depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Le 20 juillet 2010, elle avait été informée par Mme C\_\_\_\_\_, après l'entretien d'évaluation des appuis-métiers, des reproches formulés dans l'exercice de son travail, concernant notamment son intégration et sa prise de recul par rapport à ses expériences personnelles. Un entretien d'appréciation de la période d'essai était prévu le 26 juillet 2010. Le 22 juillet 2010, elle avait été convoquée à un entretien au service des ressources humaines de l'hospice, fixé au 26 juillet 2010. En conséquence, l'entretien d'appréciation prévu avec Mme C\_\_\_\_\_ avait été annulé. Lors de cette entrevue, il lui avait été annoncé que son contrat de travail allait être résilié au vu du rapport de Mme C\_\_\_\_\_ et des reproches formulés. Mme S\_\_\_\_\_ n'avait pas pu obtenir ce rapport et avait indiqué, dans son recours, que les reproches concernaient : - les objectifs d'intégration ; elle aurait fait une remarque sur la taille de son bureau et sollicité des vacances dès les premiers jours de son emploi ; - elle aurait manqué de recul en raison de sa situation personnelle lors d'un entretien concernant une situation de mesures protectrices de l'union conjugale ; - la réponse qu'elle avait donnée à la demande de l'assistant social de son époux concernant son nouvel employeur démontrait un problème de « résonance dû à sa vie privée » ainsi qu'un manque de distance. Mme S\_\_\_\_\_ avait contesté ces reproches. Concernant son bureau, elle avait fait une remarque car on lui avait indiqué que, employée à plein-temps, elle disposerait d'un local plus grand. Pour les vacances, elle avait immédiatement posé la question car elle devait organiser l'exercice du droit de visite avec ses enfants au cours du mois d'août. Elle avait, à une reprise, corrigé sa supérieure sur une appréciation relative aux mesures protectrices de l'union conjugale, en raison de son expérience, mais avec calme. L'examen d'aptitudes des appuis-métiers avait été positif. A la fin de l'entretien, un nouveau rendez-vous, cette fois en présence de Mme C\_\_\_\_\_, avait été refusé. Elle était convaincue que le courrier adressé par son ex-époux à l'hospice était le

véritable motif du licenciement, ce qui avait été contesté. Le rapport de Mme C\_\_\_\_\_ ne lui avait jamais été transmis, malgré ses demandes. Le licenciement violait le droit d'être entendu et se fondait sur une constatation inexacte des faits. L'entretien d'appréciation avec Mme C\_\_\_\_\_ avait été annulé. Or, ce dernier lui aurait permis de corriger les éventuels reproches, qui ne pouvaient constituer un motif de licenciement.

#### **E. 8**

Le 30 septembre 2010, l'hospice s'est opposé au recours. Mme S\_\_\_\_\_ avait démontré un manque de flexibilité. Dès la première demi-journée de travail, elle s'était intéressée à son droit aux vacances et à la date de ces dernières, qu'elle désirait prendre au mois d'août. Lorsqu'il lui avait été dit que les dates de ses collègues étaient fixées, elle avait semblé accepter de prendre une semaine au mois de juillet, puis était revenue à la charge auprès de sa hiérarchie. Elle avait aussi immédiatement demandé à pouvoir bénéficier d'un bureau plus grand, ainsi que des aménagements d'horaire concernant le début de travail et celui de la pause. Ces demandes avaient été mal perçues par l'équipe avec laquelle elle travaillait. Elle avait fait des remarques à sa supérieure hiérarchique, ce qui avait révélé un manque d'écoute, voire une intrusion inadéquate de son vécu personnel. Ces reproches avaient été signalés à Mme S\_\_\_\_\_ par sa supérieure le 20 juillet 2010 déjà. Quant au courrier envoyé par l'assistant social de M. S\_\_\_\_\_ à la recourante, il s'agissait d'une lettre-type adressée par un assistant social à l'ex-épouse de son client. La réponse de Mme S\_\_\_\_\_ avait surpris cet assistant social et il s'en était ému auprès de sa hiérarchie. Ces griefs avaient aussi été abordés lors de l'entretien du 26 juillet 2010. Les reproches et manquements faits à Mme S\_\_\_\_\_ justifiaient la décision litigieuse ; le droit d'être entendue de l'intéressée avait été respecté.

#### **E. 9**

Le 15 novembre 2010, les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle. L'hospice a précisé que le courrier adressé par M. S\_\_\_\_\_ le 24 juin 2010 n'avait pas été pris en compte dans la procédure de licenciement ; il faisait l'objet d'une procédure en matière de protection des données. En revanche, le courrier adressé par l'assistant social de M. S\_\_\_\_\_ et la réponse de l'intéressée avaient été retenus, car ils semblaient problématiques. Mme S\_\_\_\_\_ a indiqué que, selon elle, ce dernier échange avait un caractère uniquement privé. Lors de sa prise d'emploi, personne n'avait été présent pour l'accueillir. En ce qui concernait les vacances, elle avait signalé, dès la signature du contrat, qu'elle avait la garde de ses enfants pendant le mois d'août et qu'elle aurait souhaité avoir quelques jours de vacances durant cette période. Elle en avait parlé à sa supérieure. Les formulaires remplis avaient été approuvés par les ressources humaines. Elle avait rapidement abordé le sujet car les délais étaient courts. La taille du bureau ne posait pas problème ; elle avait mentionné ce point parce qu'une collègue lui avait dit que, travaillant à plein-temps, elle aurait un plus grand bureau. Il ne s'agissait pas d'une revendication. Les discussions concernant les horaires avaient le même motif que celui concernant les vacances, soit l'organisation du droit de garde de ses enfants. Elle ne s'était pas immiscée dans le travail de sa responsable, mais lui avait simplement fait remarquer qu'un jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale se limitait à autoriser les époux à vivre séparés et réglait le droit de visites, sans indiquer qu'il y avait une intervention urgente et probablement des faits d'une certaine gravité. Sa remarque lui avait semblée judicieuse car il s'agissait de soutenir un usager alors que sa supérieure voulait diminuer l'ampleur de l'intervention. Le 20 juillet 2010, la première partie de l'entretien avait concerné l'évaluation

avec les appuis-métiers, soit le rapport de Mme L\_\_\_\_\_. Lorsque cette dernière était partie, Mme C\_\_\_\_\_ lui avait indiqué qu'il y avait des éléments posant problème et lui avait fait des reproches concernant son attitude et son stress. Elle avait relevé qu'il y avait un risque d'absence pour maladie si elle continuait comme ça. Elle avait aussi mentionné la question des horaires, des vacances et de l'attribution du bureau. Mme S\_\_\_\_\_ avait saisi qu'on lui reprochait un certain manque de distance, lié à sa situation familiale. Mme C\_\_\_\_\_ lui avait alors indiqué qu'elle appréciait son énergie et son activité, mais que son stress l'inquiétait. La recourante s'est encore étonnée que les entretiens des 20 et 26 juillet 2010 n'aient pas fait l'objet de procès-verbaux.

#### **E. 10**

Dans le délai qui lui avait été imparti, l'hospice a produit le rapport concernant le bilan des acquis professionnels - appuis-métiers.

#### **E. 11**

Le 7 décembre 2010, Mme S\_\_\_\_\_ a demandé à être autorisée à répliquer, relevant que les procès-verbaux des entretiens des 20 et 26 juillet 2010 n'avaient pas été produits.

#### **E. 12**

Autorisée à le faire, la recourante a remis sa réplique le 11 janvier 2011. Ses demandes quant à l'organisation de ses vacances et de son horaire n'avaient rien d'extraordinaire et la première avait déjà été esquissée à la signature du contrat. Elle n'avait pas insisté pour obtenir des aménagements d'horaire et elle s'était uniquement enquis de leur possibilité. La question de l'échange de correspondance avec l'assistant social de son mari était strictement personnel et relevait de sa propre sphère privée. L'évaluation signée par Mme L\_\_\_\_\_ était positive. En réalité, le licenciement était bien dû au courrier adressé par M. S\_\_\_\_\_ le 24 juin 2010, malgré ce que l'hospice affirmait. Aucun des motifs nécessaires au prononcé d'un licenciement n'était réalisé.

#### **E. 13**

Le 1<sup>er</sup> février 2011, Mme S\_\_\_\_\_ a spontanément produit des « observations pour faits nouveaux ». Elle avait appris, dans le cadre d'une procédure l'opposant à son ex-époux, des éléments déterminants déjà connus de l'hospice. Lors d'un cours de formation prodigué par l'hospice, on lui avait indiqué que ce dernier participait au financement des camps de vacances et en avait informé son ex-époux. Ce dernier avait utilisé ce moyen pour la mettre sous pression pour des questions concernant l'exercice du droit de visites. Ainsi, c'était donc son ex-époux qui s'ingérait dans sa vie professionnelle et non le contraire. Mme S\_\_\_\_\_ s'étonnait, de plus, que son ex-époux ait été au courant qu'elle avait fait l'objet d'une décision de licenciement exécutoire nonobstant recours. Elle persistait au surplus dans ses conclusions. A ce pli étaient joints : a. Un courrier adressé par M. S\_\_\_\_\_ à l'hospice le 23 juillet 2010. Répondant à une demande, ce dernier expliquait que son ex-épouse lui avait communiqué, le 23 juin 2010, des données personnelles sensibles le concernant en ce sens qu'elle avait affirmé que le financement des camps de vacances des enfants avait été intégralement remboursé par l'hospice. Ces informations étaient exactes et ne pouvaient être collectées que par un accès intentionnel à son dossier. b. Un courrier du 3 août 2010 de l'hospice à M. S\_\_\_\_\_. En qualité de collaboratrice, Mme S\_\_\_\_\_ avait accès à la base de données de l'hospice, ce qu'elle ne pouvait faire à des fins personnelles. Des mesures avaient été prises concernant l'accès au dossier de l'intéressé. c. Un courrier adressé par M. S\_\_\_\_\_ à son ex-épouse le 6 août 2010 concernant les horaires des droits de visite. d. Un

courrier du 10 août 2010 de M. S\_\_\_\_\_ à son ex-épouse, concernant les droits de visite et l'organisation des vacances de leurs enfants. e. Un extrait de l'écriture adressée par M. S\_\_\_\_\_ au Tribunal de première instance, dans laquelle il reprochait à son ex-épouse d'avoir utilisé ses fonctions professionnelles pour accéder à son dossier, ce qui lui avait fait perdre son emploi.

#### **E. 14**

Le 9 février 2011, l'hospice a précisé que les entretiens des 20 et 26 juillet 2010 n'avaient pas fait l'objet de comptes rendus écrits. Il a, au surplus, persisté dans ce qu'il avait exposé antérieurement.

#### **E. 15**

Le 11 février 2011, l'hospice a réagi aux dernières observations de Mme S\_\_\_\_\_. Ces dernières faisaient référence à des éléments étrangers à la résiliation des rapports de service.

#### **E. 16**

Le 14 février 2011, le juge délégué a accordé aux parties un délai échéant le 1<sup>er</sup> mars 2011 pour former d'éventuelles requêtes d'actes d'instruction complémentaires, à défaut de quoi la cause serait gardée à juger.

#### **E. 17**

Aucune des parties n'ayant sollicité de tels actes, la cause a été gardée à juger. EN DROIT

1. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ). Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1<sup>er</sup> janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.
2. Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 dans sa teneur au 31 décembre 2010 - aLOJ ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 dans sa teneur au 31 décembre 2010).
3. Selon l'art. 2 al. 1 et 2 du statut, le personnel de l'hospice est soumis à la LPAC ainsi qu'à ses directives d'application dans la mesure où le chapitre II de ce statut n'y déroge pas. L'alinéa 4 de cette disposition précise que la loi fédérale complétant le CO est applicable à titre supplétif lorsque le statut et les dispositions auxquels il renvoie sont lacunaires. Le chapitre II du statut ne contient pas de disposition concernant la fin des rapports de service.
4. a. A teneur de l'art. 24 al. 1 LPAC, les rapports de fonction des membres du personnel au bénéfice d'un contrat de durée déterminée et qui ne sont ni fonctionnaires, ni employés prennent fin à l'échéance du contrat. b. Les rapports de services peuvent être résiliés pendant les trois mois du temps d'essai au plus, moyennant un délai de quinze jours pour la fin de semaine (art. 20 al. 1 LPAC). c. L'art. 335b CO prévoit, quant à lui, que pendant le temps d'essai, chacune des parties peut résilier le contrat de travail à tout moment, moyennant un délai de congé de sept jours. Est considéré comme temps d'essai le premier mois de travail (al. 1). Des dispositions différentes peuvent être prévues par accord écrit, contrat-type de travail ou convention collective ; toutefois, le temps d'essai ne peut dépasser trois mois (al. 2). d. Le statut, la LPAC, le 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) et le CO ne prévoient pas d'autre

condition au licenciement d'un auxiliaire pendant le temps d'essai. L'autorité intimée bénéficie en conséquence d'un très large pouvoir d'appréciation. Le licenciement doit seulement respecter le principe général de l'interdiction de l'arbitraire ( ATA/133/2009 du 17 mars 2009 ; ATA/611/2008 du 9 décembre 2008 et les références citées). 5. En l'espèce, la recourante a été entendue par sa supérieure hiérarchique le 20 juillet 2010 et admet qu'à cette occasion des reproches concernant son attitude lui ont été faits. Un second entretien a eu lieu le 26 juillet 2010, la recourante étant alors accompagnée de son avocat. A cette occasion aussi, les griefs fondant la décision litigieuse lui ont été communiqués. Son droit d'être entendue a, en conséquence, été respecté. 6. Il convient d'examiner si le congé est arbitraire au sens de l'art. 9 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst - RS 101). Selon la définition traditionnelle, une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une règle de droit ou un principe juridique clair ou indiscuté ou lorsqu'elle contredit de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité (ATF 128 I 177 consid. 2 p. 182). Pour ce qui est du Tribunal fédéral, il ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci est insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. Il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable, encore faut-il qu'elle soit arbitraire dans son résultat (eodem loco et ATF 104 V 167 consid. 2b p. 139). En l'espèce, les motifs retenus par l'hospice pour procéder au licenciement de la recourante pendant la période d'essai ne sont pas matériellement contestés par celle-là. En particulier, les interférences entre sa situation personnelle et son activité professionnelle, telles que retenues par l'hospice, ne peuvent être qualifiées d'arbitraires. Le ton de la lettre adressée par Mme S \_\_\_\_\_ à l'assistant social de son ex-époux, même si ce courrier a été rédigé dans un cadre privé, n'est pas admissible. Mme S \_\_\_\_\_ savait qu'elle s'adressait à un collègue et la lettre qu'elle avait reçue était parfaitement polie et respectueuse. Sa réaction ne pouvait qu'inquiéter son employeur. Au vu de cette situation et même en tenant compte de l'évaluation favorable du « bilan des acquis professionnels - appuis-métiers », portant manifestement plus sur des connaissances de techniques professionnelles que sur des questions d'implication relationnelle, la décision litigieuse n'est pas arbitraire. De plus, la position de la recourante, qui vise à substituer aux motifs évoqués par l'hospice les interventions de son ex-époux auprès de ce dernier, n'apparaît pas fondée. A cet égard, la chambre administrative n'a pas de raison de mettre en doute les affirmations de l'hospice, selon lesquelles les personnes ayant participé aux entretiens des 20 et 26 juillet 2010 n'étaient pas au courant des interventions de l'ex-époux de l'intéressée. 7. Il ressort de ce qui précède que le droit d'être entendue de Mme S \_\_\_\_\_ a été respecté, de même que la procédure de licenciement. Cette décision n'est, de plus, pas arbitraire. En conséquence, le recours sera rejeté. 8. Au vu de cette issue, un émolument de procédure de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 LPA).  
\* \* \* \* \*