

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4078/2013-FPUBL

ATA/441/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 juin 2014

dans la cause

Madame A _____

représentée par Me Nils De Dardel, avocat

contre

HÔPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENÈVE

représentés par Me Pierre Martin-Achard, avocat

EN FAIT

1) Madame A_____, née en 1977, a travaillé pour l'administration cantonale genevoise du 1^{er} juillet 2003 au 31 juillet 2012. Elle a été nommée fonctionnaire, en qualité de « gestionnaire ressources humaines », par arrêté du Conseil d'Etat du 13 décembre 2006.

2) Le 24 avril 2012, les Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) ont adressé à Mme A_____ un courrier confirmant son engagement en qualité d'employée dès le 1^{er} août 2012. Elle serait responsable du groupe « rémunération et assurances sociales », à plein temps. Cet engagement était d'une durée indéterminée, et le temps d'essai de trois mois. Ce courrier précisait notamment « pour le calcul de l'origine de vos droits, c'est votre première date d'entrée à l'Etat qui est déterminante, soit le 1^{er} juillet 2003 ».

Au pied de ce courrier figurait la liste des annexes pouvant être consultées sur le site internet des HUG, parmi lesquelles figurait le statut du personnel de cet établissement.

3) Le 7 décembre 2012 a eu lieu le premier entretien d'évaluation et de développement des compétences. Toutes les rubriques étaient « ok pour la fonction » sauf la capacité d'encadrement, qui était « à améliorer ».

Divers objectifs étaient fixés à l'intéressée, avec des délais échéants au mois de février, juin et décembre 2013.

4) Un nouvel entretien d'évaluation et de développement des compétences a eu lieu le 20 mars 2013. Les objectifs fixés étaient partiellement atteints, sauf celui concernant l'écoute de l'équipe et la proposition de formation.

Les critères « connaissances professionnelles » et « autonomie » étaient en adéquation avec la fonction. Les critères « qualité des prestations », « engagement, motivation », « intégration au service / à l'équipe », « comportement, coopération, communication, information », « initiative, flexibilité », « faculté d'analyse et conceptualisation », et « capacité de décision » étaient à améliorer. Les critères « volume des prestations », « organisation du travail », « efficacité et capacité d'encadrement » étaient insuffisants. Divers objectifs étaient fixés, lesquels devaient être atteints au plus vite. Pour l'employeur, la sensibilité managériale de l'intéressée semblait peu appropriée aux attentes du service. Beaucoup d'efforts devaient impérativement et immédiatement être fournis pour mener à bien la mission qui lui était confiée, en s'impliquant plus activement dans la vie du service, en respectant les échéances.

- 5) Le lendemain, les HUG ont adressé à Mme A_____ une convocation pour un entretien de service, fixé au 15 avril 2013.
- 6) Le 4 avril 2013, Mme A_____ s'est déterminée au sujet de l'entretien du 20 mars 2013. Elle s'étonnait de la différence d'évaluation entre celle du 7 décembre 2012 et celle du 20 mars 2013 et se déterminait au sujet de chacun des critères mentionnés. Après sept mois d'activité, elle avait encore beaucoup de choses à apprendre, mais ne pensait pas avoir manqué à ses devoirs professionnels. Elle avait du plaisir à travailler avec l'équipe de gestionnaire et était impliquée dans son activité.
- 7) Le 15 avril 2013 a eu lieu l'entretien de service. A son terme, les HUG ont indiqué qu'une décision serait prononcée, laquelle pouvait soit prévoir un nouveau bilan après trois mois, soit la fin des rapports de service pour inaptitude à remplir les exigences du poste. Mme A_____ pouvait faire valoir ses observations dans un délai échéant au 15 mai 2013.
- 8) Le 13 mai 2013, Mme A_____ s'est déterminée, contestant les insuffisances qui lui étaient reprochées. La première évaluation avait été réalisée avec retard et la seconde avec précipitation.

Au surplus, Mme A_____ se déterminait au sujet des reproches qui lui étaient faits. Ces derniers étaient totalement nouveaux par rapport à l'évaluation réalisée à la fin du mois de décembre 2012. Lors de cette dernière, des objectifs et des délais lui avaient été fixés, qu'il était arbitraire de raccourcir brusquement et sans justification convaincante.
- 9) Mme A_____ a été en incapacité totale de travailler pour cause de maladie dès le 17 mai 2013.
- 10) Le 17 juin 2013, les HUG ont résilié les rapports de service de l'intéressée avec effet au 31 juillet 2013.
- 11) Mme A_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) d'un recours contre cette décision par acte du 17 juillet 2013. Cette procédure a été rayée du rôle le 31 juillet 2013, les HUG ayant retiré la décision de licenciement par courrier daté de la veille, au vu du délai de protection.
- 12) Le 18 novembre 2013, soit au terme d'une période de protection de cent quatre-vingts jours, les HUG ont résilié les rapports de service pour le 28 février 2014.
- 13) Le 18 décembre 2013, Mme A_____ a saisi la chambre administrative d'un recours contre la décision précitée, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif et à la production par l'employeur d'un audit du service de

Mme A_____ réalisé suite à une plainte pour mobbing et, au fond, à ce que la décision soit annulée.

Bien que l'intéressée ait été engagée par les HUG comme employée, elle bénéficiait des règles applicables aux fonctionnaires nommés dès lors que, dans la lettre d'engagement, l'origine de ses droits avait été fixée au 1^{er} juillet 2003 et qu'aucun délai de résiliation n'y était mentionné.

Aucune insuffisance professionnelle n'avait été dûment établie. L'intéressée n'avait pas bénéficié de mesure de développement ou de recherche de réinsertion professionnelle pourtant obligatoire avant le licenciement d'un fonctionnaire.

14) Le 17 janvier 2014, les HUG se sont opposés à la restitution de l'effet suspensif.

15) Le 3 février 2014, les HUG ont conclu au rejet, au fond, du recours.

Mme A_____ avait le statut d'employée, et non de fonctionnaire, ce qu'elle savait ou devait savoir au vu de sa position de cadre dans le domaine des ressources humaines de l'Etat de Genève. Le statut de fonctionnaire n'était pas maintenu lors d'un transfert entre l'Etat et les HUG. Les conditions nécessaires au licenciement d'une employée étaient réalisées.

16) Le 17 février 2014, Mme A_____ a exercé son droit à la réplique concernant la question de la restitution de l'effet suspensif.

17) Par décision du 19 février 2014, le président de la chambre administrative a rejeté la demande de restitution de l'effet suspensif.

18) Le 21 février 2014, les HUG ont transmis à la chambre administrative une écriture au sujet de la détermination de la recourante du 19 février 2014, à laquelle cette dernière a réagi le 27 février 2014.

19) Le 6 mars 2014, Mme A_____ a exercé son droit à la réplique, concernant le fond de la procédure.

20) Les parties ont été informées, le 7 mars 2014, que la cause était gardée à juger.

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 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) La recourante soutient que son licenciement est soumis aux dispositions régissant les fonctionnaires, alors que, pour l'autorité intimée, ce sont celles concernant les employés qui sont applicables.

a. En tant que membre du personnel des HUG, la recourante est soumise au statut du personnel des HUG, adopté par le Conseil d'administration le 16 décembre 1999 et approuvé par le Conseil d'Etat le 12 janvier 2000 (ci-après : le statut) en application de l'art. 1^{er} al. 1 let. e de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) et de l'art. 7 al. 2 let. k de la loi sur les établissements publics médicaux du 19 septembre 1980 (LEPM - K 2 05), 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), ainsi qu'à la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (LTrait - B 5 15).

b. Selon l'art. 5 LPAC, est fonctionnaire le membre du personnel régulier ainsi nommé pour une durée indéterminée après avoir accompli comme employé une période probatoire. L'art. 6 LPAC définit comme étant employés les membres du personnel régulier qui accomplissent une période probatoire (al. 1) dont la durée et les modalités sont arrêtés, pour les HUG, par la commission administrative (al. 2).

c. Le statut prévoit que tout membre du personnel régulier ayant, en règle générale, occupé un emploi au sein de l'établissement durant deux ans peut être nommé fonctionnaire pour autant, notamment, qu'il accomplisse à satisfaction les tâches qui lui incombent (art. 47 al. 1 du statut). L'art. 49 du statut fixe la procédure : la demande de nomination doit être soumise au conseil d'administration par la direction de l'établissement (al. 1) au terme d'une période probatoire de deux ans, sous réserve de prolongation de cette dernière (al. 2). La nomination peut cependant être proposée ou sollicitée en tout temps dès le début de l'engagement (al. 3). Si la demande est agréée, la décision du conseil d'administration fait l'objet d'un acte de nomination (al. 5) alors que, en cas de refus, la direction de l'établissement en informe l'intéressé (al. 6).

d. En l'espèce, il ressort du contrat d'engagement du 24 avril 2012, signé par l'intéressée le 29 du même mois, que cette dernière était engagée en qualité d'employée. La mention « pour le calcul de l'origine de vos droits, c'est votre première date d'entrée à l'Etat qui est déterminante, soit le 1^{er} juillet 2003 » ainsi que l'absence d'indication concernant les délais de congé, pourtant exigée par l'art. 58 ch. 2 let. e du statut, ne permettent pas de considérer que les dispositions régissant le licenciement des fonctionnaires seraient applicables au cas d'espèce. Pour ce qui concerne les délais de congé, la lettre d'engagement renvoyait globalement aux dispositions légales et statutaires. La mention « calcul de

l'origine des droits » fait clairement référence au domaine de la prévoyance professionnelle, cas échéant à la fixation du traitement initial. Ces éléments, en tout état, devaient être connus de la recourante, laquelle travaillait depuis des années dans le domaine des ressources humaines étatiques.

Au surplus, Mme A_____ n'a jamais formé de demande de nomination, même de manière anticipée et le conseil d'administration ne lui a pas accordé le statut de fonctionnaire.

C'est donc bien à l'aune des dispositions concernant le licenciement des employés que doit être analysée la décision litigieuse.

- 3) a. Pendant la période probatoire, chacune des parties peut mettre fin aux rapports de service, moyennant le respect des délais de résiliation prévus à l'art. 20 LPAC. Le membre du personnel n'ayant pas qualité de fonctionnaire est entendu par l'autorité compétente ; il peut demander que le motif de résiliation lui soit communiqué (art. 21 al. 1 LPAC).

La loi ne prévoit pas d'autres conditions pour le licenciement d'employés, alors que les fonctionnaires ne peuvent être licenciés qu'en présence d'un motif objectivement fondé, dûment constaté, démontrant que la poursuite des rapports de service est rendue difficile en raison de l'insuffisance des prestations, du manquement grave ou répété aux devoirs de service ou de l'inaptitude à remplir les exigences du poste (art. 22 LPAC). Durant la période probatoire, l'administration dispose ainsi d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service. Ce large pouvoir d'appréciation permet le recrutement d'agents répondant véritablement aux besoins du service. Elle reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment la légalité, la proportionnalité, l'interdiction de l'arbitraire et le droit d'être entendu (ATA/755/2012 du 6 novembre 2012 ; ATA/534/2012 du 21 août 2012 ; ATA/446/2012 du 30 juillet 2012).

b. Pour les employés, après l'échéance du temps d'essai de trois mois, le délai de résiliation est d'un mois pour la fin d'un mois durant la première année d'activité (art. 20 al. 2 LPAC) et de trois mois pour la fin d'un mois dès la deuxième année d'activité (art. 20 al. 3 LPAC).

- 4) En l'espèce, le licenciement a été prononcé dans le respect strict du droit d'être entendu de la recourante. Les éléments ressortant tant des entretiens périodiques que de l'entretien de service ne peuvent être qualifiés d'arbitraires. Le fait que les entretiens d'évaluation aient eu lieu soit tardivement, pour le premier, soit au contraire à une date avancée, pour le second, ne modifie en rien la fiabilité de leur contenu.

La recourante critique son licenciement au regard des dispositions concernant les fonctionnaires, qui ne sont pas pertinentes en l'espèce.

Il ressort des éléments qui précèdent que l'autorité intimée est restée dans le cadre du très large pouvoir d'appréciation dont elle dispose. La décision litigieuse ne peut pas être qualifiée d'arbitraire, à l'aune des exigences prévues par la loi pour le licenciement des employés et elle respecte le principe de la proportionnalité.

De plus, les dispositions protégeant les travailleurs contre le risque de licenciement en temps inopportun ont été respectées, en particulier par l'annulation du premier licenciement notifié.

Les regrettables carences de la lettre d'engagement, qui ne mentionne pas le délai de licenciement et est ambiguë en ne précisant pas clairement les droits de Mme A_____ dont l'origine est fixée à la date de son premier engagement à l'Etat, ne modifie en rien cela.

- 5) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à charge de la recourante (art. 87 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). Les HUG disposant d'un service juridique, il ne leur sera pas alloué d'indemnité de procédure (ATA/755/2012 du 6 novembre 2012).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 18 décembre 2013 par Madame A_____ contre la décision des Hôpitaux universitaires de Genève du 18 novembre 2013 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de procédure de CHF 1'000.- à la charge de Madame A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral ;

- par la voie du recours en matière de droit public, s'il porte sur les rapports de travail entre les parties et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 15'000.- ;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- et que la contestation porte sur une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Nils De Dardel, avocat de la recourante, ainsi qu'à Me Pierre Martin-Achard, avocat des Hôpitaux universitaires de Genève.

Siégeants : M. Thélin, président, M. Dumartheray, Mme Payot Zen-Ruffinen,
M. Pagan, juges, M. Jordan, juge suppléant.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :