

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4379/2019-FPUBL

ATA/449/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 7 mai 2020

dans la cause

Madame A_____

représentée par Me Robert Assael, avocat

contre

VILLE B_____

représentée par Me Lorella Bertani, avocate

EN FAIT

- 1) Madame A_____, titulaire d'un master en architecture obtenu le 1^{er} juillet 2016, a été engagée en qualité d'architecte à plein temps, pour une période indéterminée, au service aménagement, travaux publics et énergie (ci-après : le service), par la ville B_____ (ci-après : la commune) dès le 1^{er} avril 2019.
- 2) Le 27 juin 2019 a eu lieu un entretien périodique de collaboration avec Madame C_____, responsable du service.

À l'issue de l'entretien, le formulaire d'évaluation a été envoyé par version électronique à Mme A_____ pour qu'elle y ajoute ses commentaires avant de retourner à Mme C_____. Celle-ci a alors constaté que l'employée avait modifié en sa faveur certaines cotations et avait également ajouté des commentaires.

- 3) Dans un courriel du 29 juillet 2019, Mme C_____ a prévenu Mme A_____ que Monsieur D_____, responsable des ressources humaines, pourrait clarifier, si nécessaire les modalités d'établissement de l'entretien périodique de collaboration, lors d'une rencontre prévue dans l'après-midi.

Le 31 juillet 2019, M. D_____ a fait parvenir à Mme A_____ un document de présentation de l'entretien périodique de collaboration.

- 4) Par courrier du 7 août 2019, remis en mains propres, le secrétaire général de la commune a informé Mme A_____ de l'intention du conseil administratif de mettre fin aux rapports de service pour le 30 septembre 2019. Afin que Mme A_____ puisse exercer son droit d'être entendue, un entretien était fixé le 14 août 2019 en présence du secrétaire général, d'un conseiller administratif et de Mme C_____. Les motifs de résiliation étaient la rupture du lien de confiance, un comportement déloyal avec la hiérarchie et le non-respect de celle-ci.
- 5) Le 13 août 2019, Mme A_____, par l'intermédiaire de son mandataire, a contesté les motifs de résiliation qu'elle jugeait « laconiques ». Des faits précis couverts par ces motifs ainsi qu'un tirage de l'intégralité du dossier et d'un certificat de travail intermédiaire devaient lui être remis. Elle était en arrêt de travail complet, attesté par certificat médical, dès le 9 août 2019 et ne pourrait pas assister à l'entretien prévu.
- 6) Par envoi du 14 août 2019, le mandataire constitué pour la commune a informé Mme A_____ que l'entretien qui devrait être fixé à une date ultérieure avait pour but de l'entendre et de développer les griefs figurant dans la convocation.

- 7) Le 21 août 2019, Mme A_____ a fait parvenir à la commune un certificat médical attestant d'une prolongation de son arrêt maladie au 10 septembre 2019 ainsi que l'autorisation donnée par le médecin de partir en vacances. Elle réitérait sa demande de recevoir un tirage de l'intégralité du dossier sur lequel se fondaient les griefs de la commune ainsi que son dossier administratif. Les faits incriminés devaient être indiqués précisément avant tout entretien.
- 8) Le 10 septembre 2019, par envoi recommandé, la commune a informé Mme A_____ qu'elle envisageait de mettre fin aux rapport de service pour le 31 octobre 2019. Un nouvel entretien était prévu le 20 septembre 2019. Le courrier reprenait les motifs de résiliation déjà évoqués.
- 9) Le 17 septembre 2019, Mme A_____ a fait parvenir un nouveau certificat d'arrêt de travail pour la période du 11 au 30 septembre 2019 et réitéré sa position et ses demandes.
- 10) Le 26 septembre 2019, la commune a transmis un document détaillant les griefs qu'elle aurait souhaité débattre oralement lors de l'entretien. Un délai de dix jours était fixé pour des observations en lien avec les griefs évoqués.
- Il était reproché à Mme A_____, dont les prestations techniques satisfaisaient la direction du service et les magistrats, d'avoir modifié le contenu de l'entretien de collaboration de juin 2019 ainsi que d'avoir, le 25 juillet 2019, à l'issue d'un entretien avec sa supérieure hiérarchique, fait part de sa satisfaction, puis d'avoir été s'entretenir avec le responsable des ressources humaines, pour se plaindre, évitant le dialogue direct avec sa hiérarchie. Cette dernière attitude empêchait de traiter le problème quel qu'il soit et empêchait de bâtir un lien de confiance et une relation d'équipe. Elle n'avait pas respecté sa hiérarchie notamment par des prises de positions ou par des décisions qui impliquaient le service sans en référer préalablement avec sa hiérarchie, comme par exemple en mai 2019, lors d'une séance « point de situation énergie » avec les magistrats et en juillet 2019, lors d'une séance consacrée au plan directeur avec le magistrat et le groupe de projet. Un non-respect des engagements pris à l'issue de la séance du 25 juillet 2019, une incapacité à s'intégrer au sein de l'équipe et à intégrer les règles de « savoir être » en vigueur au sein d'une administration communale et un comportement entraînant une rupture des rapports de confiance lui étaient reprochés.
- 11) Le 7 octobre 2019, Mme A_____, toujours en arrêt maladie, a informé la commune qu'elle ne pouvait pas se déterminer sur les griefs formulés. Elle le ferait d'ici fin octobre 2019.
- 12) Le 9 octobre 2019, Mme A_____, faisant suite à un courrier de la commune du 8 octobre 2019, a transmis un nouveau certificat d'arrêt de travail

jusqu'au 31 octobre 2019 et indiqué qu'elle ne pouvait pas faire valoir son droit d'être entendue de façon efficace en raison de son état de santé.

- 13) Le 22 octobre 2019, la commune a résilié les rapports de service de Mme A_____ au 30 novembre 2019.

Le lien de confiance était irrémédiablement rompu. Les faits invoqués à l'appui de la résiliation n'avaient pas été contestés et la résiliation intervenait après la période de protection en cas d'incapacité de travail.

- 14) Par acte mis à la poste le 22 novembre 2019, Mme A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à l'annulation de la résiliation, à la constatation que la résiliation était contraire au droit et au versement d'une indemnité équivalente à trois mois de son dernier traitement brut.

La Cour des comptes avait rendu un rapport le 5 juillet 2019 concernant la gestion des ressources humaines de la commune lequel démontrait des problèmes graves.

Le droit d'être entendu avait été violé, la commune ayant rendu la décision de résiliation sans connaître sa position alors qu'elle avait été empêchée de produire des observations à cause de son arrêt maladie.

La résiliation était contraire au droit, les motifs allégués étaient infondés et n'étaient démontrés par aucune pièce.

Elle contestait point par point les motifs invoqués.

- 15) Le 17 janvier 2020, la commune a répondu au recours, concluant à son rejet ainsi qu'à celui de toutes les demandes faites.

L'audit de la Cour des comptes s'était terminé en février 2019, soit avant l'engagement de la recourante. Le rapport était donc sans pertinence.

Mme A_____ n'avait pas établi par pièces qu'elle était incapable de s'exprimer et avait plusieurs fois envoyé des certificats médicaux avec retard.

Il n'y avait pas besoin de mode d'emploi pour savoir qu'un collaborateur n'était pas en droit de modifier l'appréciation rédigée par sa hiérarchie, ni changer les cotations discutées lors de l'entretien. La recourante ne contestait pas avoir fait ces modifications. En outre, lors de l'entretien du 25 juillet 2019, un document non modifié avait été demandé en retour à la recourante qui ne l'avait jamais renvoyé, même après que cela lui ait été rappelé lors de l'entretien du 30 juillet 2019.

Le 16 mai 2019, Mme A_____ avait fixé une séance avec le magistrat responsable de l'énergie dans le bureau de sa supérieure hiérarchique absente, sans informer ni consulter celle-ci. Or, Mme C_____ avait clairement indiqué à la recourante qu'elle voulait y participer.

Un changement d'attitude avait été constaté chez la recourante depuis l'annonce, le 28 mai 2019, de la démission de l'assistante de direction du service. Mme C_____ avait fait part à l'intéressée à plusieurs reprises de son inquiétude concernant ce changement d'attitude. Elle trouvait la recourante plus fermée avec sa responsable et son adjointe. La recourante évitait de les saluer et de répondre à leurs questions. Elle participait avec retrait et ne partageait plus ses repas avec ses collègues.

Cette attitude avait été constatée lors d'un séminaire de cohésion de l'équipe le 11 juin 2019.

La recourante avait travaillé de manière effective du 1^{er} avril au 9 août 2019, soit cinq mois. La commune avait pris la décision de la licencier durant la période probatoire, en raison de son manque de respect des règles communales, des difficultés de communication et d'intégration, de son attitude irrespectueuse et déloyale envers la hiérarchie et, d'une manière générale, des manquements avérés aux devoirs du personnel.

Mme A_____ savait ce qui lui était reproché et elle avait pu faire valoir sa position à cet égard. Il y avait eu six entretiens pendant les cinq mois de collaboration effective, lors desquels elle avait eu maintes occasions de faire valoir son point de vue.

Il ne saurait être fait grief à l'intimée du fait que la recourante avait refusé d'exercer son droit d'être entendue.

L'attitude de la recourante avait démontré qu'une relation de confiance, indispensable à la poursuite des rapports de service, ne pouvait pas être construite.

16) Le 19 février 2020, la recourante a répliqué, persistant dans ses conclusions.

S'il était exact que l'audit de la Cour des comptes était terminé avant le début de son emploi, elle était présente à la séance d'information du 11 juillet 2019, relative à ce rapport. Elle s'était retrouvée dans certaines situations décrites par des collaborateurs qui ressentaient un blocage de la hiérarchie. Elle n'avait pas eu de cahier des charges et n'avait pas reçu le questionnaire de départ.

À son arrivée, Mme C_____ n'avait pas été en mesure de lui dire précisément sur quel dossier la personne qui l'avait précédée avait travaillé, lui disant de se débrouiller avec les classeurs laissés à l'abandon. C'était le motif de la plupart des contacts avec les ressources humaines ou la hiérarchie. Trois

entretiens avaient été convoqués par M. D_____, ceux du 9 mai, 7 juin et 24 juin 2019.

- 17) Le 24 février 2020, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 89 du statut du personnel adopté par le Conseil municipal de la commune le 9 novembre 2015 (ci-après : le statut) ; 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) Le recours est dirigé contre une décision de résiliation du rapport de travail de la recourante du 22 octobre 2019 pour le 30 novembre 2019.

Le rapport de travail de la recourante est soumis au statut, aux clauses du contrat de travail ainsi qu'au droit public (art. 5 statut).

La recourante a été engagée pour le 1^{er} avril 2019 pour accomplir une période probatoire de trois ans (art. 2 statut). Dans cette période, le rapport de travail pouvait être résilié dans un délai d'un mois pour la fin d'un mois (art. 81 statut).

Compte tenu du fait que l'incapacité de travail pour maladie de la recourante perdurait depuis le 9 août 2019, la période de protection de trente jours, prévue à l'art. 336c al. 1 let. c de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220) applicable par le biais de l'art. 84 statut, a été respectée par la commune qui a résilié le rapport de travail le 22 octobre 2019.

La recourante ne conteste pas ces délais mais estime la résiliation contraire au droit car infondée.

- 3) a. Le statut distingue expressément les conditions de la résiliation des employés et des employées de celle des fonctionnaires qui sont nommés par le conseil administratif pour exercer une fonction permanente après une période probatoire de trois ans effectuée en qualité d'employé ou d'employée (art. 3 statut). Le statut prévoit ainsi que le conseil administratif peut, pour un motif objectivement fondé, mettre fin aux rapport de service en respectant un délai de trois mois pour la fin d'un mois (art. 82 statut).

Est considéré comme un motif objectivement fondé, tout motif dûment constaté, démontrant que la poursuite des rapports de service est rendue difficile

en raison, notamment d'insuffisance des prestations professionnelles, de manquements graves ou répétés aux devoirs de service ou d'inaptitude à remplir les exigences du poste (art. 83 statut).

S'agissant de la résiliation des employé-e-s, le statut indique uniquement que le membre du personnel doit être réentendu par le secrétaire général ou la secrétaire générale et être informé des motifs de la résiliation (art. 81 statut).

b. La résiliation d'employés en période probatoire telle que prévue par le statut est identique à celle prévue par 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 ; art. 21 al. 1 LPAC). En effet, la seule condition s'agissant des motifs de la résiliation est celle de leur communication à l'employé concerné.

c. Il a déjà été jugé que l'administration doit jauger, au vu des prestations fournies par l'employé et du comportement adopté par celui-ci pendant la période probatoire, les chances de succès de la collaboration future et pouvoir y mettre fin si nécessaire avant la nomination s'il s'avère que l'engagement à long terme de l'agent public ne répondra pas aux besoins du service (ATA/115/2016 du 9 février 2016 et les arrêts cités).

d. La commune dispose dans ce cadre d'un très large pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la poursuite des rapports de service, comme de façon plus générale pour fixer l'organisation de son administration et créer, modifier ou supprimer des relations de service nécessaires au bon fonctionnement de celle-ci, questions relevant très largement de l'opportunité et échappant au contrôle de la chambre administrative (ATA/308/2017 du 21 mars 2017 consid. 2 et les références citées).

e. Dans sa prise de décision, la commune reste néanmoins tenue au respect des principes et droits constitutionnels, notamment celui de la légalité, de la proportionnalité, de l'interdiction de l'arbitraire et du droit d'être entendu (ATA/115/2016 précité et les arrêts cités). Le pouvoir d'examen de la chambre administrative se limite à la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, de sorte qu'elle ne peut pas revoir l'opportunité de la décision litigieuse (art. 61 al. 1 et 2 LPA).

- 4) En premier lieu, la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue. En arrêt maladie depuis le 9 août 2019, elle n'aurait pas eu la possibilité de s'exprimer au sujet des motifs retenus par la commune pour fonder la résiliation.

En cas de maladie du collaborateur, la doctrine précise s'agissant du droit d'être entendu qu'« il s'agit de savoir si le collaborateur doit être entendu

personnellement ou s'il peut être représenté par son avocat. En premier lieu, il s'agit de déterminer si le collaborateur ne peut réellement pas exercer son droit d'être entendu, ni par écrit, ni par oral. Un certificat médical d'incapacité de travail ne suffit pas, car ne pas être en état de travailler n'équivaut pas à ne pas pouvoir s'exprimer par écrit ou par oral. Si le collaborateur prétend ne pas être en état d'être entendu, il faut exiger un certificat médical attestant que le collaborateur ne peut pas être entendu, ni par écrit, ni par oral. En deuxième lieu, il s'agit d'examiner la question de la représentation. Le droit d'être entendu étant un droit fondamental, il est personnel, c'est-à-dire rattaché au sujet du droit et indissociable de la personnalité de celui-ci. Par contre, son exercice peut être confié à un représentant, par le sujet du droit, qu'il soit en état d'être entendu personnellement ou non (Gabrielle STEFFEN, « Le droit d'être entendu du collaborateur de la fonction publique : juste une question de procédure ? » in RJN 2005, p. 49 ss, p. 63 ; ATA/731/2016 du 30 août 2016 consid. 2d).

En l'espèce, des motifs détaillés ont été communiqués par écrit à la recourante, représentée par son avocat depuis le mois d'août 2019, le 26 septembre 2019 et un délai lui a été fixé pour s'exprimer à leur sujet. Ce délai initialement de dix jours s'est finalement prolongé, la décision de résiliation ayant été prononcée vingt-cinq jours après ledit courrier, laissant un délai suffisant à la recourante pour faire valoir son droit d'être entendue. En outre, aucun certificat médical indiquant qu'elle ne pouvait être entendue même par le truchement de son avocat n'a été produit.

En conséquence, le grief sera écarté.

- 5) La recourante estime que les motifs allégués par la commune pour résilier le contrat de travail sont infondés et, de surcroît, ne sont pas démontrés par pièce.

Comme déjà vu ci-dessus, la jurisprudence a déjà retenu que le grief de décision arbitraire d'une résiliation en période probatoire, ne doit être admis que dans des cas exceptionnels, par exemple lorsque les motifs allégués sont manifestement inexistantes, lorsque des assurances particulières ont été données à l'employé ou en cas de discrimination. En revanche, l'autorité de recours n'a pas à rechercher si les motifs invoqués sont ou non imputables à une faute de l'employé ; il suffit en effet que la continuation du rapport de service se heurte à des difficultés objectives, ou qu'elle n'apparaisse pas souhaitable pour une raison ou une autre (arrêt du Tribunal fédéral 8C_182/2013 du 7 novembre 2013 consid. 2.2). Les exigences posées à la résiliation pendant la période probatoire sont moins sévères, dès lors que cette période tend précisément à examiner les capacités et aptitudes de l'intéressé (ATF 120 Ib 134 consid. 2a ; 108 Ib 209 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2P.187/2003 du 27 novembre 2003 consid. 6.3).

En l'espèce, l'autorité intimée a exposé que, bien que les prestations techniques de la recourante satisfassent la direction du service ainsi que les magistrats, il avait été constaté une rupture du lien de confiance due à l'attitude et aux comportements de la recourante.

Ainsi, sa supérieure hiérarchique, se fondant sur plusieurs constatations objectives, telles que la modification par la recourante du document d'évaluation, qui n'est pas vraiment contestée mais que celle-ci estime ne pas avoir faite fautivement, ou la tenue d'une séance avec deux conseillers administratifs, hors de sa présence, estime qu'elle ne peut accorder sa confiance à la recourante.

La recourante, expose, s'agissant de la séance que c'est sur proposition d'un des magistrats que la séance a eu lieu. Une première séance avait été fixée par la recourante et avait été annulée à la demande de Mme C_____ car celle-ci ne pouvait y participer. L'un des magistrats avait ensuite demandé à la recourante de fixer une nouvelle séance et proposé qu'elle se tienne dans le bureau de Mme C_____ qui pourrait ainsi y participer entre deux occupations. La recourante, convaincue que le conseiller administratif était hiérarchiquement au-dessus de sa cheffe, lui avait obéi et fixé la séance à la date initialement prévue. La séance n'avait que des visées informatives et aucune décision n'y avait été prise.

Ces explications ne permettent pas de comprendre pourquoi la recourante n'a pas averti Mme C_____ de ces faits, créant ainsi l'impression de vouloir exclure sa supérieure d'une réunion à laquelle elle tenait à participer. Le comportement de la recourante à cette occasion était ainsi susceptible de porter atteinte au rapport de confiance qui les liaient.

S'agissant du document d'entretien de collaboration auquel la recourante a apporté des modifications, la recourante affirme ne pas avoir compris comment se déroulait l'entretien ni comment se remplissait le questionnaire, pensant qu'elle pouvait marquer des désaccords, ce qu'elle estime être justifié dans un cadre censé favoriser le dialogue. Elle expose, et ce n'est pas contesté, ne pas avoir reçu les documents l'informant en détail du déroulement de la procédure. Elle admet avoir modifié un point dans la rubrique « respect de confidentialité, honnêteté et confiance » en sa faveur, en cochant la case « satisfait » au lieu de « non satisfait ». Mme C_____ lui ayant expliqué qu'elle fondait son appréciation sur l'épisode de la séance avec les magistrats.

Rien ne permet de comprendre, et la recourante ne l'explique pas, pourquoi elle n'a pas demandé à sa supérieure hiérarchique lors de l'entretien, ou par la suite auprès de cette dernière ou d'une autre personne, des clarifications au sujet de la procédure, avant de renvoyer le document modifié. Il n'est notamment pas possible de retenir, comme elle le soutient, qu'il est acceptable d'apporter des modifications à une évaluation écrite faite par un supérieur direct, dans un

document qui contient des espaces réservés pour les commentaires du collaborateur.

En conséquence, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant les griefs liés à l'atelier de cohésion des 22 mai et 11 juin 2019 ainsi qu'au repas canadien ou encore à l'attitude soi-disant distante de la recourante après le départ d'une collègue invoquée par l'autorité intimée, pour constater que la supérieure hiérarchique pouvait estimer que le lien de confiance avec sa collaboratrice était atteint.

À cet égard, il n'est pas non plus nécessaire d'examiner plus avant la situation décrite par la recourante, soit un « sentiment d'être perdue en raison de l'absence d'un cahier des charges, de la définition peu claire de son périmètre et de son autonomie, [et] du manque de visibilité sur ce qu'elle devait faire, ne faisant que du classement ». Cette situation, même si elle était avérée, ne permettrait pas d'expliquer ou de justifier les faits retenus ci-dessus. En revanche, elle corroborerait l'existence d'une situation d'incompréhension, voire de méfiance, en tout cas de manque de communication, entre la collaboratrice et la hiérarchie du service.

En conséquence, il faut considérer que c'est sans arbitraire que l'autorité intimée a constaté une rupture du lien de confiance. Elle n'a ainsi pas mésusé du très large pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu en mettant fin au contrat de travail pendant la période probatoire.

- 6) Il découle de ce qui précède que le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante (art. 89 al. 1 LPA).

Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la commune qui n'y a pas conclu et qui est une collectivité publique d'une taille suffisante pour disposer d'un service juridique et par conséquent apte à assurer la défense de ses intérêts sans recourir aux services d'un avocat (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/415/2017 du 11 avril 2017 consid. 13).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 novembre 2019 par Madame A_____ contre la décision de la ville du B_____ du 22 octobre 2019 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument 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, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, 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 Robert Assael, avocat de la recourante, ainsi qu'à Me Lorella Bertani, avocate de la ville B_____.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Verniory,
Mme Cuendet, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

C. Marinheiro

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :