

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1729/2007-EPM

ATA/233/2008

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 20 mai 2008

dans la cause

Monsieur X _____

représenté par Me Mario-Dominique Torello, avocat

contre

HUG - HÔPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENÈVE

représentés par Me Pierre Martin-Achard, avocat

EN FAIT

1. Le 27 octobre 2004, Monsieur X_____ a été engagé par les hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) en qualité d'analyste-programmeur, responsable du centre d'édition, à la direction informatique de gestion (DIG) auprès du département de la direction des services communs et ce, à un taux d'activité de 100%.

La date d'entrée en fonction de M. X_____ était fixée au 1^{er} novembre 2004.

Son salaire annuel brut a été arrêté à CHF 97'561.-, soit un salaire mensuel brut de CHF 8'130,10.

2. La nature des activités de M. X_____ était décrite dans un cahier des charges qui lui a été remis lors de son engagement, à savoir :

- assurer la bonne exécution d'impression des éditions de production et des modules de création des données d'archivage et en valider les résultats pour les applications principales suivantes:

- facturation et rappel ;

- gestion financière et comptable ;

- gestion des ressources humaines (salaire, mouvements, etc.) ;

- toutes autres applications nécessitant une impression centralisée.

- analyse et conception en vue de l'élaboration de documents, éditions, rapports, supports d'archivage avec utilisation des outils et produits répondant à l'état de l'art dans le domaine ainsi que les outils de fonds de page des constructeurs en place (Xerox, Canon, ...) ;

- intégrer les nouveaux matériels ;

- intégrer et mettre en œuvre les logiciels fournisseurs pour l'ensemble des matériels gérés ;

- élaborer et gérer l'ensemble des fonds de page des applications ;

- gérer le matériel installé au centre d'édition ;

- assurer la sécurité des systèmes, des moyens de production et des locaux ;

- assurer et contrôler la mise sous enveloppe des documents provenant tant des applications que des demandes directes des utilisateurs ;
- assurer le façonnage des documents ;
- assurer la gestion des stocks des consommables ;
- récolter les éléments et mettre en œuvre les outils nécessaires à la refacturation aux services des travaux effectués par le centre d'exploitation ;
- réceptionner et traiter les demandes de travaux et d'assistance aux utilisateurs (...);
- assurer la gestion du groupe et sa formation continue.

En sa qualité de responsable du centre d'édition, huit (sic) personnes étaient placées sous ses ordres directs.

3. Au terme de la période d'essai de trois mois, un premier d'entretien d'évaluation de M. X_____ a eu lieu, le 31 janvier 2005, en présence de Messieurs B_____ et M_____, ses supérieurs hiérarchiques.

L'évaluation globale était jugée "bonne". L'intéressé devait toutefois "encore prendre la mesure des tâches gérées sur la partie exploitation". A cet égard, l'évaluateur remarquait que "la formation associée aux connaissances techniques de M. X_____ est effectivement une composante importante dans le domaine de l'édition. Une formation complémentaire à l'exploitation serait également un plus".

4. M. X_____ a bénéficié de bilans intermédiaires en présence de ses supérieurs hiérarchiques les 19 juin et 27 octobre 2006. Aucun procès-verbal n'a été établi à ces occasions.
5. Le 20 novembre 2006 a eu lieu l'entretien d'évaluation de M. X_____ au terme de la deuxième année. L'évaluation globale de ce dernier a été jugée "peu satisfaisante".

Après deux années passées en tant que responsable du centre d'édition, il n'était toujours pas à même de maîtriser les chaînes de paie et de facturation. Ce manque de connaissances ne permettait pas les contrôles nécessaires à la bonne marche du service de production, ce qui générait des problèmes de suivi et donc de qualité. La mise à jour des compétences sur les aspects liés à la production était nécessaire pour pouvoir gérer les tâches quotidiennes au centre d'édition. Par ailleurs, M. X_____ devait être plus rigoureux dans la communication et faire en sorte que l'ensemble des membres du groupe communique également correctement. Il devait progresser dans ce domaine tant au niveau de la production que sur les aspects liés à la préparation des dossiers. S'agissant de l'évaluation par

critères complémentaires pour les cadres, l'ensemble de ceux-ci étaient à améliorer. En particulier, il avait rencontré des difficultés à gérer son groupe et les situations conflictuelles.

Un certain nombre d'objectifs étaient fixés afin de pallier les manquements relevés, réalisables immédiatement, soit dans les six mois. M. X_____ devait notamment pouvoir maîtriser la chaîne de paie et de facturation, la transmission des informations en dehors du centre d'édition et la préparation des appels d'offres.

6. Le 28 mars 2007, M. X_____ s'est entretenu avec Madame L_____, responsable des ressources humaines, en présence de MM. M_____ et B_____. A cette occasion, il a été informé que son contrat de travail était résilié pour le prochain terme légal, en raison des insuffisances professionnelles constatées depuis juin 2006.

Dite résiliation a été confirmée par courrier du même jour de la direction des ressources humaines des HUG. En raison des prestations globalement insuffisantes, qui entraînaient une inaptitude à remplir les exigences du poste, le contrat était résilié pour le 30 juin 2007. M. X_____ était dispensé de se présenter à son poste de travail dès le 31 mars 2007. Un certificat de travail lui parviendrait d'ici à la fin du mois de juin 2007.

7. M. X_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours à l'encontre de cette décision, le 30 avril 2007. Il conclut à ce qu'il soit constaté que son licenciement était contraire au droit, à sa réintégration ainsi qu'au versement d'une équitable indemnité de procédure.

La résiliation de son contrat de travail était arbitraire et totalement disproportionnée, compte tenu des évaluations dont il avait fait l'objet. Depuis sa première évaluation de fonction, il avait tout fait pour atteindre les objectifs assignés et s'étonnait qu'on n'ait pas pu attendre le bilan prévu à fin mai 2007 pour lui reprocher les "trois types d'insuffisances" suivantes :

- d'avoir fourni un cahier des charges prétendument lacunaire pour le remplacement d'une machine ;
- de ne pas avoir mis en place des processus de production à l'exploitation informatique ;
- d'avoir téléphoné à un collègue en arrêt-maladie pour assurer correctement l'exploitation informatique, en l'absence des deux titulaires.

8. Les HUG ont répondu au recours le 4 juin 2007 en concluant à son rejet.

Les entretiens d'évaluation et les bilans intermédiaires avaient confirmé les difficultés rencontrées par le recourant dans l'accomplissement de ses tâches. Celles-ci étaient suffisamment importantes pour que des mesures intermédiaires soient prises, comme la fixation au recourant d'objectifs réguliers lui permettant d'obtenir :

- des connaissances techniques suffisantes à l'exercice de sa fonction pour la partie relevant de la production (chaînes de paie et de facturation) ;
- des compétences en matière de gestion du personnel ;
- une implication dans les dossiers présentant un enjeu important, notamment concernant la formalisation des procédures d'appel d'offres.

Or, bien que M. X_____ ait été encouragé à fournir des efforts dans ces domaines, les résultats positifs escomptés au terme de deux années de collaboration n'avaient pas été constatés. Dans ces conditions, seule la résiliation des rapports de travail était envisageable.

9. Les parties ont été entendues le 3 septembre 2007 par-devant le tribunal de céans.

a. A cette occasion, M. X_____ a relevé que pour lui, le licenciement avait principalement pour but de libérer son poste pour un tiers. Depuis l'évaluation du mois de novembre 2006, les réunions de coordination avec son supérieur n'avaient plus eu lieu, quand bien même il les avait sollicitées. Les reproches qui lui étaient faits étaient infondés et, globalement, les objectifs fixés avaient été remplis. La gestion du personnel avait été rendue ardue en raison du problème relationnel existant entre deux opérateurs, Messieurs Y_____ et C_____.

b. Pour sa part, Mme L_____ a confirmé que les HUG savaient, en engageant M. X_____ qu'il devait se former au niveau de la production de documents. Ses faiblesses avaient régulièrement été mentionnées lors des entretiens, mais il n'avait pas su les corriger. Il y avait en plus eu des problèmes de gestion d'équipe. Enfin, la mise au point du cahier des charges pour le renouvellement du matériel était insuffisante.

10. Le 29 octobre 2007, MM. B_____ et C_____ ont été entendus dans le cadre d'une audience d'enquêtes.

a. A cette occasion, le premier, entendu en qualité de témoin, a indiqué que la collaboration avec M. X_____ était bonne sur le plan personnel et s'agissant de la reprographie. Ce dernier avait cependant rencontré des problèmes au niveau du management du personnel et dans ses relations avec l'extérieur. Il n'avait notamment pas su gérer les conflits. Par ailleurs, il manquait de connaissances dans le domaine de l'exploitation et quand bien même il ressortait effectivement

de son curriculum vitae qu'il n'était pas spécialisé en la matière, il aurait dû être à même d'apprendre "sur le tas". Lors de la première évaluation, il lui avait été demandé de suivre une formation pour assurer la production sur la machine Xerox. C'était précisément ce point qui était resté négatif, deux ans plus tard, lorsqu'ils avaient procédé au bilan complet. S'agissant du remplacement des machines, M. X_____ n'avait pas été à même de présenter un cahier des charges adéquat. Les réunions de coordination n'avaient pas été suivies car il attendait que l'intéressé vienne spontanément le voir. Il y avait cependant eu plusieurs réunions formelles en été et en automne. S'agissant de M. C_____, il était exact qu'il avait postulé pour un autre poste. Celui de M. X_____ ne lui avait toutefois été proposé qu'une fois la décision de licencier ce dernier prise, soit début mars. Enfin, quand bien même M. X_____ avait réalisé un certain nombre de mesures positives durant son engagement, force était d'admettre qu'il n'avait pas toujours agi à temps ou de manière adéquate.

b. Également entendu à titre de témoin, M. C_____ a expliqué qu'il travaillait pour les HUG depuis huit ans et occupait actuellement le poste de M. X_____ pour lequel il avait d'ailleurs à l'époque postulé en même temps que celui-ci. A plusieurs reprises il avait dû venir en aide à M. X_____ car ce dernier ne maîtrisait pas, entre autres, les tâches concrètes dévolues à la production. Il reconnaissait néanmoins que l'intéressé avait également apporté des améliorations. Il avait postulé au poste de M. X_____ lorsque celui-ci avait été publié dans le bulletin des postes vacants.

11. Le 8 janvier 2008, M. X_____ et les HUG ont adressé au tribunal de céans leurs conclusions après enquêtes.

a. Selon M. X_____, il était incontestable que son licenciement avait été planifié, en tout cas depuis fin novembre 2006, afin que M. C_____ le remplace. Il avait d'ailleurs été délibérément provoqué afin qu'il ne puisse atteindre les objectifs fixés. Les circonstances du licenciement l'avaient gravement atteint moralement et il n'avait à ce jour pas retrouvé d'emploi. A défaut de réintégration, une indemnité maximale équivalant à 6 mois de traitement devrait lui être allouée.

b. Pour les HUG, le licenciement avait uniquement été motivé par le fait que M. X_____ n'avait pas été à même de remplir les exigences du poste, particulièrement en relation avec la production des documents relevant de la facturation et des fiches de salaire. Le recourant avait bénéficié de plusieurs entretiens d'évaluation ainsi que de bilans intermédiaires au cours desquels des objectifs précis lui avaient été fixés. Il n'avait malheureusement pas su pallier les insuffisances professionnelles constatées depuis juin 2006 déjà.

12. Sur quoi la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable sur ce point (art. 31 al. 1 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 - LPAC - B 5 05 ; art. 56B al. 4 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

M. X_____ n'ayant, à ce jour, pas retrouvé d'emploi, il a un intérêt actuel au recours (art. 60 LPA ; ATA/33/2006 du 24 janvier 2006).

2. Le présent litige porte sur la validité de la décision de licenciement prise par les HUG à l'encontre du recourant.

3. Le 1er juin 2007 est entrée en vigueur la loi modifiant la LPAC. L'article 4 des dispositions transitoires prévoit que le nouveau droit ne s'applique pas aux procédures litigieuses pendantes. La décision de résiliation étant antérieure à l'entrée en vigueur du nouveau droit et la procédure pendante au 1er juin 2007, c'est la LPAC dans sa teneur antérieure (ci-après : aLPAC) qui doit être appliquée au cas d'espèce (ATA/646/2007 du 18 décembre 2007).

4. a. L'aLPAC distingue les employés des fonctionnaires (art. 4 aLPAC). Sont ainsi des employés, les membres du personnel régulier qui accomplissent une période probatoire au terme de laquelle ils peuvent être nommés fonctionnaires (art. 5 et 6 al. 1 aLPAC).

b. L'aLPAC établit un régime juridique différent en ce qui concerne la fin des rapports de service pendant la période probatoire et après celle-ci (art. 21 aLPAC).

En l'espèce, le recourant ne conteste pas son statut d'employé en période probatoire, il estime cependant que la décision du 28 mars 2007 serait contraire au droit, son licenciement étant arbitraire et disproportionné.

5. a. Pendant la période probatoire, chacune des parties peut mettre fin aux rapports de services en respectant le délai de résiliation ; l'employé est entendu par l'autorité compétente ; il peut demander que le motif de la résiliation lui soit communiqué (art. 21 al. 1 aLPAC). Lorsque les rapports de service ont duré plus d'une année, le délai de résiliation est de trois mois pour la fin d'un mois (art. 21 al. 3 aLPAC).

b. La loi ne prévoit pas d'autres conditions pour les licenciements d'employés. En particulier, contrairement aux fonctionnaires, elle ne prévoit pas l'existence d'un motif objectivement fondé, dûment constaté, démontrant que la poursuite des rapports de service est rendu 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 aLPAC *a contrario*).

6. a. Les rapports de service sont régis par les dispositions statutaires (art. 3 al. 4 aLPAC) et la loi fédérale complétant le code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations (CO - RS 220) ne s'applique plus à titre de droit public supplétif à la question de la fin des rapports de service, sous réserve des articles 336c et 336d CO. Le licenciement d'un employé est donc uniquement soumis au droit public qui doit respecter les droits et principes constitutionnels tels que le droit d'être entendu, l'égalité de traitement, l'interdiction de l'arbitraire et la proportionnalité (ATA/447/2007 du 4 septembre 2007 ; ATA/297/2006 du 30 mai 2006 et les références et arrêts cités).
- b. L'appréciation du travail d'un employé est prévue à l'article 13 aLPAC. Les modalités en sont définies dans le règlement d'application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat et des établissements hospitaliers du 17 octobre 1979 (B 5 15.01 - RTrait). Les résultats de l'analyse sont portés à la connaissance du titulaire et discutés au cours d'un entretien avec son chef direct et le supérieur hiérarchique. La formule d'analyse des prestations doit être signée par tous les intéressés. Le titulaire a la possibilité de rédiger une note contestant tout ou partie de l'analyse. Cette note fait partie intégrante du dossier d'analyse (art. 5 al. 2 RTrait)
- c. L'article 5 RTrait a pour but de permettre à l'autorité qui emploie une personne de s'assurer de ses compétences avant qu'elle ne soit nommée fonctionnaire et faciliter ainsi le licenciement des personnes ne répondant pas à ses attentes. L'employé est protégé dans la mesure où il a un droit de participation à la procédure, lui permettant de dialoguer avec son employeur. Dès lors qu'il connaît et comprend les raisons d'une éventuelle insatisfaction, il peut améliorer ses prestations (ATA/311/2005 du 26 avril 2005 ; ATA/855/2004 du 2 novembre 2004).
- d. Dans ce sens, la période probatoire de deux ans peut être prolongée exceptionnellement, d'un an au maximum en cas de prestations insuffisantes (art. 5A lettre e Rtrait).
- e. Enfin, une décision est arbitraire au sens de l'article 9 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou lorsqu'elle contredit d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. À cet égard, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si elle apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. En outre, il ne suffit pas que les motifs de la décision critiquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat (ATF 119 Ia 113 consid. 3a p.

117 et 433 consid. 4 p. 439, 118 Ia 20 consid. 5a p. 26, 28 consid. 1b p. 30, 129 consid. 2 p. 130, 497 consid. 2a p. 499). Appelé à examiner le caractère arbitraire d'une décision, le Tribunal administratif suit le raisonnement du Tribunal fédéral en la matière (ATA/79/2006 du 9 février 2006).

7. En l'espèce, le recourant a été informé, dans le cadre de l'évaluation après trois mois déjà, qu'il devait améliorer ses connaissances, s'agissant notamment de l'exploitation des chaînes de paie et de facturation. Malgré les objectifs fixés, il n'a pas su remédier à ses carences techniques dans ce domaine. Ainsi, le rapport d'entretien après deux ans fait état d'une évaluation globale "peu satisfaisante". De même, il ressort des procès-verbaux de comparution personnelle et d'enquêtes que le recourant, quand bien même il était déjà en poste depuis deux ans, manquait de connaissances en matière de production, faisait des erreurs et avait même dû faire appel à l'un de ses collègues, malade, pour qu'il le dépanne à distance, en février 2007.
8. S'agissant de la procédure suivie par les HUG, ayant finalement conduit au licenciement du recourant, celle-ci est exempte de toute critique. En effet, M. X_____ a eu connaissance des manquements qui lui étaient reprochés par ses supérieurs hiérarchiques à tout le moins lors des deux entretiens d'évaluation des 31 janvier 2005 et 20 novembre 2006. A chaque fois, il lui a été demandé de remédier à ses carences et des objectifs lui ont été fixés. Le 28 mars 2006, lorsque les HUG lui ont signifié son congé, ils ont rappelé que celui-ci était essentiellement motivé par le fait que le recourant n'avait pas été à même de remplir les exigences du poste en relation avec la production des documents relevant de la facturation et des fiches de salaires. Certes, une période de six mois était impartie au recourant afin qu'il atteigne ces objectifs. Ce dernier a cependant démontré, en faisant appel à son collègue malade, en février 2007, qu'il n'avait pas su mettre à profit les recommandations faites par les HUG et qu'une amélioration ne pouvait plus être espérée. Or, dans le contexte spécifique d'un établissement public de la taille des HUG, l'autorité intimée doit faire preuve d'une certaine rigueur en exigeant de ses collaborateurs les connaissances techniques suffisantes à l'exercice de leur fonction. Il y va de la bonne marche du département concerné qui doit primer sur toute autre considération.
9. Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée n'a pas mésusé du très large pouvoir d'appréciation qui est reconnu à l'autorité d'engagement et n'a pas violé les principes de l'interdiction de l'arbitraire et de la proportionnalité en mettant fin aux rapports de travail pendant la période probatoire, en respectant le délai fixé à l'article 20 alinéa 3 aLPAC.
10. Le licenciement du recourant n'est donc pas contraire au droit. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vue l'issue du litige, l'action pécuniaire sera déclarée irrecevable.

Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA). Quant aux HUG, ils n'ont pas droit à une indemnité de procédure (ATA/75/2008 du 19 février 2008).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 30 avril 2007 par Monsieur X_____ contre la décision des hôpitaux universitaires de Genève du 28 mars 2007 ;

déclare irrecevable l'action pécuniaire subsidiaire contenue dans ledit recours ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 1'000.- ;

dit qu'il n'est alloué aucune d'indemnité aux hôpitaux universitaires de Genève ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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 articles 113 et suivants 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'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi

communiqué le présent arrêt à Me Mario-Dominique Torello, avocat du recourant ainsi qu'à Me Pierre Martin-Achard, avocat des hôpitaux universitaires de Genève.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

M. Tonossi

la vice-présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :