RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/320/2005-FIN **ATA/829/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 6 décembre 2005

dans la cause

Monsieur X _____
représenté par Me Jean-Marc Froidevaux, avocat

contre

OFFICE DU PERSONNEL DE L'ÉTAT

EN FAIT

1. Domicilié dans le canton de Genève, Monsieur X _____, a été engagé en qualité d'employé au sein de l'inspection cantonale des finances par décision de l'office du personnel de l'Etat (ci-après : l'OPE) du 30 novembre 2000. Cet emploi, qui a commencé le 1er janvier 2001, a donné lieu à l'établissement de deux rapports d'entretien périodique et de développement du personnel. Celui réalisé au mois de juin 2002 comportait l'appréciation "insuffisant" pour toutes les rubriques évaluées.

2. A la suite d'une demande de transfert présentée par M. X _____, il a été engagé par le département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures (ci-après : le DEEE) alors qu'un nouveau service "de la solidarité internationale" devait être créé (ci-après : le service ou le SSI).

3. Le transfert a eu lieu le 1er février 2003. Lors du premier entretien d'évaluation, tenu au mois de juillet 2003, il a été notamment constaté que les prestations de l'intéressé étaient insuffisantes dans le domaine de la tolérance, de l'acceptation de la culture de « l'entreprise », du tact et de la disponibilité ainsi que de la confiance en lui-même. Il avait des difficultés à valoriser et à reconnaître des compétences autres que les siennes propres et il devait démontrer sa capacité à sortir de modèles théoriques et à s'ouvrir au travail d'équipe.

4. Une nouvelle évaluation a eu lieu le 30 janvier 2004. Selon le rapport de Mme Sylvie Cohen, chef du SSI et supérieur hiérarchique direct de M. X _____, celui-ci n'avait pas démontré sa capacité à s'intégrer au service. Des doutes subsistaient quant à son aptitude à appliquer ses connaissances universitaires dans le contexte de travail au sein du service. Son attitude défensive et son fonctionnement généraient une charge de travail supplémentaire pour la direction. L'auteur du rapport a demandé à ce que la période probatoire soit prolongée d'un an.

   Le 5 février 2004, M. X _____ a établi son propre rapport, contestant notamment ne pas respecter les compétences d'autres collaborateurs du même service.

5. Le 6 février 2004, l'OPE a décidé de prolonger la période probatoire de M. X _____ jusqu'au 31 décembre de la même année.

6. Le rapport d'entretien périodique du mois de mai 2004 montrait que les prestations de M. X _____ étaient considérées comme bonnes ou suffisantes dans tous les domaines pertinents. Il devait s'attacher par ailleurs à établir des documents sans faute et à collaborer sans tension avec ses collègues.

7. Au mois de juillet 2004, M. X _____ s'est rendu au Togo pour y évaluer un projet soutenu par le SSI. Ce voyage avait notamment été précédé d'entretiens au sein du service pour déterminer exactement le contenu du rapport écrit qui devrait être fait par M. X _____.

Ce rapport a suscité de nombreuses discussions et des échanges de courriers électroniques entre M. X _____ et sa hiérarchie, son contenu ne satisfaisant pas les attentes de la direction du service.

8. Le 20 septembre 2004, un nouvel entretien périodique a eu lieu, qui réunissait la directrice du service, l'intéressé et un membre du service des ressources humaines du DEEE. Il ressort du document établi à cette occasion que les connaissances théoriques de M. X _____ étaient reconnues ; il manquait toutefois d'autonomie, de sens des responsabilités et du travail en groupe. Sa capacité à organiser et à ordonner les tâches de manière cohérente était insuffisante, de même que son esprit de synthèse. De manière générale, l'intéressé avait un fort besoin d'encadrement, alors qu'il occupait lui-même une fonction de cadre. Il n'avait pas su prendre ses marques et sa juste place au sein d'une petite équipe. Enfin, il manquait de clarté dans sa communication interne orale et parfois écrite et il avait de la peine à percevoir les attentes de ses interlocuteurs. Il serait dès lors demandé à l'OPE de mettre fin aux rapports de travail dans les délais légaux.

9. A compter du 24 septembre 2004, M. X _____ a été mis au bénéfice d'un certificat médical attestant de son incapacité totale de travailler pour raison de maladie.

M. X _____ a toutefois repris le travail à 50% dès la mi-novembre 2004 et il a été autorisé à se rendre en vacances à l'étranger par son médecin traitant pour la période du 10 décembre 2004 au 2 janvier 2005.

10. Le 12 janvier 2005, l'OPE a mis fin aux rapports de service avec M. X _____ à compter du 1er mai de la même année, en se fondant sur l'entretien du 20 septembre 2004.

11. Le 9 février 2005, un syndicat s'est constitué pour défendre les intérêts de M. X _____ et a conclu à l'annulation de la décision de licenciement ainsi qu'à la réintégration de l'intéressé ; à titre subsidiaire, il a encore conclu à ce qu'une indemnité correspondant à six mois de salaire brut soit allouée au recourant.

12. Le 18 mars 2005, l'OPE a conclu au rejet du recours et à la condamnation de M. X _____ aux frais de la cause.

13. Le 7 avril 2005, un avocat s'est constitué pour la défense des intérêts de M. X _____, se substituant au syndicat précité. Il a demandé à pouvoir répliquer aux écritures de l'OPE.

Le recourant était au bénéfice d'une formation très complète, soit notamment un doctorat en étude du développement obtenu à la faculté des sciences économiques et sociales de l'Université de Genève et un *master* en ingénierie et management de l'environnement délivré par l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne. Il était encore ingénieur en génie civil, diplômé de l'Ecole polytechnique de Conakry en Guinée.

M. X _____ avait été engagé de manière permanente par l'Etat de Genève à compter du 1er janvier 2001. Il était encore en période probatoire au sens de l'article 6 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) lors de son licenciement. L'intéressé avait bénéficié par ailleurs du droit d'être entendu. Le dossier témoignait certes des relations difficiles entre le recourant et ses collègues de travail, mais n'établissait pas que les prestations étaient insuffisantes. M. X _____ avait rempli son cahier des charges et son licenciement ne reposait sur aucun fait précis. Cette décision était ainsi arbitraire tant dans sa motivation que dans ses effets. De surcroît, la hiérarchie de l'intéressé n'avait pas été de bonne foi à son égard.

14. Le 3 juin 2005, l'OPE a dupliqué. Les insuffisances reprochées à M. X _____ étaient similaires s'agissant tant de sa période de travail au sein de l'inspection cantonale des finances qu'au sein du SSI. Il s'agissait principalement d'un manque de rigueur et de précision alors même que des efforts importants avaient été engagés par chacune des équipes concernées en faveur de l'intéressé. Avant le voyage au Togo, il avait reçu des instructions précises quant à l'objet de son rapport mais ne les avait pas respectées. Enfin, il n'avait jamais été promis au recourant de lui fournir l'appui d'un secrétariat.

15. Le 10 juin 2005, une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue. Le recourant s'y est présenté, assisté de son avocat, l'Etat de Genève était représenté par une fonctionnaire de l'OPE, un membre du service des ressources humaines du DEEE ainsi que par la directrice du SSI.

La directrice du service a expliqué qu'elle n'avait pas eu connaissance du dossier constitué lors de l'activité du recourant au sein de l'inspection cantonale des finances. Elle n'avait donc pas cherché à utiliser ces circonstances pour mettre le recourant sous pression. Ce dernier commettait de très nombreuses fautes dans la rédaction des lettres, notamment celles destinées à être signées par le président du département. M. X _____ avait en outre préparé contre la volonté de son chef de service un voyage dans l'intérieur du Congo. Ce déplacement n'avait pas eu lieu mais le recourant avait pu se rendre au Togo. Le rapport qu'il avait rendu à

cette occasion n'avait pas été considéré comme satisfaisant et il n'avait pas été corrigé avant la fin des relations de travail entre M. X _____ et l'Etat de Genève.

M. X _____ a exposé qu'il avait été engagé comme assistant-réviseur par l'inspection cantonale des finances mais qu'un conflit s'était développé au sein de ce service et qu'il en était devenu la "bête noire". Il avait dû le quitter au mois de février 2002 et avait commencé à travailler pour celui de la solidarité internationale au mois de février 2003. L'évaluation du mois de décembre de la même année était arbitraire et avait seulement servi à justifier la prolongation de la période probatoire. On ne pouvait lui reprocher de laisser subsister des fautes dans le courrier, car celui-ci devait de toute manière être recorrigé par le secrétariat du service. Il lui avait bien été interdit par son chef de service de se rendre à Goma (Congo), mais cette interdiction lui avait été signifiée dans le but de démontrer qu'il n'effectuait pas son travail.

16. Le 20 juin 2005, l'OPE a déposé des pièces complémentaires, dont la version initiale du rapport établi par M. X _____ après son voyage au Togo.

17. Le 25 juillet 2005, le recourant a déposé un mémoire après enquêtes. L'intéressé disposait de toutes les compétences requises pour travailler au sein du service et les critiques qui lui avaient été faites étaient entachées d'arbitraire. La décision de licenciement du 12 janvier 2005 devait être annulée.

18. Le 29 août 2005, l'OPE a déposé ses propres conclusions après enquêtes. Cette autorité persiste dans ses conclusions tendant au rejet du recours et à la condamnation de l'intéressé aux frais de la cause.

19. Le 2 septembre 2005, les parties ont été avisées que la cause était gardée à juger.

Le 9 septembre 2005, le recourant a informé le greffe du tribunal qu'il n'avait pas reçu les observations de l'OPE ; celles-ci lui ont été transmises le 12 du même mois. Le 24 octobre 2005, une écriture spontanée du recourant lui a été retournée et il a été confirmé aux parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A 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).

2. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle (Arrêt du Tribunal Fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2a et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41ss LPA) et le droit administratif spécial (Arrêt du Tribunal Fédéral 1P.742/1999 du 15 février 2000 consid. 3a ; ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les arrêts cités ; Arrêt du Tribunal fédéral du 12 novembre 1998 publié in RDAF 1999 II 97 consid. 5a p. 103). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Cst. qui s'appliquent (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2b ; 1P.545/2000 du 14 décembre 2000 consid. 2a et les arrêts cités ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 198).

Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 Cst., le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (Arrêt du Tribunal Fédéral 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 et les arrêts cités).

En l'espèce, le recourant était assisté au début de la procédure par un syndicat, qui avait déposé en son nom un mémoire de recours. L'intéressé ayant choisi en cours de procédure un autre conseil, il a été autorisé à déposer une réplique à la réponse de l'autorité intimée. Il a en outre été entendu au cours d'une audience de comparution personnelle, puis il a pu faire valoir une dernière fois ses moyens en déposant un mémoire après enquêtes.

Son droit d'être entendu avait ainsi été largement respecté lorsqu'il a été informé de la décision du tribunal de garder l'affaire à juger et il n'y avait pas lieu de verser au dossier de la procédure l'écriture spontanée qu'il avait déposée ultérieurement.

3. a. A teneur de l'article 6 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05), est un employé le membre du personnel régulier qui accompli une période probatoire. Selon les articles 45 et 47 du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics du 24 février 1999 (RLPAC - B 5 05 01), cette période probatoire est d'une durée de trois ans, sous réserve de prolongation.

b. Selon l'article 336c de la loi fédérale complétant le code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations (CO - RS 220), applicable par renvoi de l'article 44 RLPAC, l'employeur ne peut résilier les rapports pendant les 90 premiers jours d'une incapacité totale ou partielle de travail.

c. Dans une affaire jugée le 18 avril 2000 (ATA/252/2000), le tribunal de céans avait admis la validité d'un congé signifié après l'échéance de la période probatoire, car la personne intéressée avait été incapable de travailler et bénéficiait d'une période de protection au sens de l'article 44 RLPAC avant cette échéance.

En l'espèce, la décision de licenciement à l'origine de la présente procédure est datée du 12 janvier 2005. Compte tenu des périodes d'incapacité de travail du recourant dès le 24 septembre 2004 et de son séjour à l'étranger, au titre des vacances, du 10 décembre 2004 au 2 janvier 2005, il était impossible de lui notifier son congé soit parce qu'il était au bénéfice d'une période de protection, soit parce qu'il était parti à l'étranger avec la permission de son médecin. Il y a donc lieu de considérer que l'intéressé était encore en période probatoire lors de la réception de cette décision. Cette qualification de la relation de travail n'est au demeurant pas litigieuse entre les parties.

4. Pendant la période probatoire, le Conseil d'Etat peut mettre fin aux rapports de service en respectant le délai de résiliation qui est en l'espèce d'une durée de trois mois pour la fin d'un mois en l'espèce en application de l'article 20 alinéa 3 LPAC (art. 17 ainsi que 20 al. 1 et 2 LPAC).

Le licenciement notifié au recourant par pli simple et recommandé du 12 janvier 2005 pour l'échéance du 30 avril de la même année respecte le délai précité.

La loi ne prévoit pas d'autres conditions pour le licenciement d'un employé, procédure uniquement soumise au droit public et qui doit respecter le principe général de l'interdiction de l'arbitraire (ATA/382/2005 du 24 mai 2005; ATA/667/2003 du 2 septembre 2003 ; ATA/419/2003 du 27 mai 2003).

5. Il convient dès lors d'examiner si le congé est arbitraire au sens de l'article 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). Le fait que le Tribunal fédéral n'ait pas reconnu au principe de l'interdiction de l'arbitraire une portée plus étendue que sous l'empire de l'article 4 de l'ancienne Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874 (aCst), ne conduit pas à une nouvelle restriction du pouvoir d'examen du tribunal de céans, qui reste donc identique à celui qu'il a exercé dans le passé.

En l'espèce, le recourant a été engagé tout d'abord au sein de l'inspection cantonale des finances, puis a été transféré au DEEE. L'examen des rapports d'entretien périodique et du développement du personnel démontre un persistance dans l'inadéquation entre le recourant et les attentes de sa hiérarchie. Le dossier comporte la preuve de nombreuses erreurs commises par l'intéressé dans le traitement des dossiers qui lui étaient confiés. Les enquêtes menées par le tribunal de céans ont permis également d'établir que le recourant n'entretenait pas de bons rapports avec ses collègues de travail. Les imprécisions reprochées par sa

hiérarchie ont eu un impact négatif sur la relation de travail, les différentes personnes concernées paraissant développer les unes à l'égard des autres, une méfiance croissante. Il est établi également que le rapport écrit par le recourant à la suite de son voyage au Togo ne correspondait pas aux attentes de sa hiérarchie. Il serait vain de tenter d'établir l'origine de chacun des incidents qui ont émaillé la relation de travail entre le recourant et l'Etat de Genève, dès lors que des difficultés d'ordre relationnel, selon une jurisprudence constante du tribunal de céans, sont susceptibles de constituer des raisons justifiant le licenciement d'un fonctionnaire et à fortiori celui d'un employé en période probatoire (ATA/65/2004 du 21 janvier 2004 et ATA/667/2003 du 2 septembre 2003).

Le licenciement du recourant n'est arbitraire ni du point de vue de la procédure, ni du point de vue de son résultat. Enfin, il respecte également le principe de la proportionnalité (ATA/734/2002 du 26 novembre 2002), car aucune autre mesure, par hypothèse moins incisive n'est envisageable.

6. Compte tenu du pouvoir d'examen limité dont dispose le tribunal de céans dans le cas d'une procédure de licenciement d'un employé en période probatoire, le recours doit être rejeté. Le recourant, qui succombe, sera condamné à un émolument, arrêté en l'espèce à CHF 1'000.- en application de l'article 87 alinéa 1er LPA. Il n'a en outre pas droit à une indemnité de procédure.

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 9 février 2005 par Monsieur X _____ contre la décision de l'office du personnel de l'Etat du 12 janvier 2005 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit que le recourant n'a pas droit à une indemnité ;

communique le présent arrêt à Me Jean-Marc Froidevaux, avocat du recourant ainsi qu'à l'office du personnel de l'Etat.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	Le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :