

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3834/2015-FPUBL

ATA/543/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 28 juin 2016

dans la cause

Madame A_____

représentée par Me Jacques Roulet, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ ET DE L'ÉCONOMIE

EN FAIT

1. Le 25 septembre 2013, le département de la sécurité, devenu par la suite le département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE), a engagé Madame A_____, née B_____, en qualité de stagiaire à compter du 30 septembre 2013, avec « intégration à l'école genevoise d'agent de détention dès que possible ».

Il s'agissait de lui permettre d'acquérir la formation nécessaire pour occuper la fonction d'agente de détention. Ladite fonction était subordonnée à la réussite du stage et de la formation auprès de l'école genevoise d'agent de détention ainsi qu'à l'obtention du brevet fédéral d'agent de détention.

La durée maximale du stage était de vingt-quatre mois et pouvait être prolongée (point 1 de la lettre d'engagement). L'intéressée se situait par analogie en classe 14, annuité 0 de l'échelle des traitements (point 2). L'organisation du stage était déterminée par le règlement interne (point 5). Si le stage avait duré moins d'un an, le délai de résiliation était d'un mois pour la fin d'un mois. S'il avait duré un an ou plus, il était de deux mois pour la fin d'un mois. Le cas de résiliation des rapports de service avec effet immédiat était réservé (point 11).

2. Du 30 septembre 2013 à la mi-mars 2014, Mme A_____ a effectué son stage au sein de l'établissement de détention fermé de La Brenaz (ci-après : La Brenaz).
3. Du 30 novembre au 7 décembre 2013, elle s'est trouvée en état d'incapacité totale de travailler pour cause de maladie.
4. Le 7 janvier 2014, elle a à nouveau été en arrêt de travail total en raison d'une maladie.
5. Du 16 au 28 janvier 2014, elle s'est une nouvelle fois retrouvée en état d'incapacité de travail totale pour maladie.
6. À compter du milieu du mois de mars 2014, elle a poursuivi son stage au sein de l'établissement d'exécution de mesures I_____ (ci-après : I_____).
7. Du 1^{er} au 18 juillet 2014, l'intéressée a eu une capacité de travail nulle en raison d'une maladie.
8. Le 14 août 2014, Monsieur C_____, directeur de I_____, a rempli un formulaire d'attestation de stage du Centre suisse de formation pour le personnel pénitentiaire (ci-après : CSFPP), confirmant que Mme A_____, dont le moniteur de stage était Monsieur D_____, gardien chef à I_____, avait suivi la formation

pratique et théorique interne à l'établissement, respectivement la formation cantonale, obtenu une attestation de stage suffisante et travaillé depuis au moins six mois dans un établissement de détention avant le début du cours de base.

Les huit dispositions personnelles et les neuf points relatifs à l'engagement professionnel étaient tous « OK ». Elle avait atteint les objectifs.

9. Du 27 septembre au 12 octobre 2014, Mme A_____ s'est retrouvée en incapacité de travail totale du fait d'un accident.

Selon le formulaire de déclaration d'accident reçu par le service des paies le 6 octobre 2014, il s'agissait d'un accident professionnel. Elle avait trébuché dans les vestiaires et était tombée.

10. Du 15 au 17 octobre 2014, l'intéressée a été totalement incapable de travailler pour cause de maladie.

11. Le 4 novembre 2014, la commission des visiteurs officiels du Grand Conseil a procédé à une visite inopinée à I_____.

12. Par courriel du 6 novembre 2014, la directrice générale de l'office cantonal de la détention (ci-après : OCD) a convoqué deux collaboratrices, dont Mme A_____, à un entretien de trente minutes, auquel assisterait également le représentant de la direction des ressources humaines (ci-après : DRH et RH) et de la direction juridique de l'OCD, afin d'obtenir un retour des personnes qui se trouvaient sur le terrain lors de la visite inopinée du 4 novembre 2014.

13. Le 26 novembre 2014, le service de santé du personnel de l'État (ci-après : SPE) a déplacé le rendez-vous de l'intéressée avec le Docteur E_____, médecin-conseil, initialement prévu pour le 20 novembre 2014, au 10 décembre 2014.

14. Le 5 décembre 2014, Mme A_____, tout comme vingt autres stagiaires, a prêté serment à l'occasion de « la cérémonie de prestation de serment des agents de détention ».

15. Par courriel du 15 décembre 2014, M. D_____ a convoqué Mme A_____ à un entretien d'évaluation le 19 décembre 2014.

16. Le 19 décembre 2014, le Docteur F_____, médecin associé en santé-travail au SPE, a adressé un préavis médical à l'OCD, concluant à l'aptitude de Mme A_____ à exercer son emploi.

Suite à des absences survenues durant l'année 2014, l'OCD s'était interrogé sur la capacité de l'intéressée à poursuivre son activité comme agente de détention et avait souhaité savoir si les problèmes de santé qu'elle avait récemment présentés étaient connus lors de son engagement.

L'examen médical du 23 août 2013, qu'elle avait passé avant son engagement, n'avait pas mis en évidence des problèmes de santé particuliers. Elle l'avait donc été considérée comme apte, sans réserve, à une formation d'agent de détention. Les problèmes de santé survenus durant la dernière année étaient passagers et pouvaient avoir été influencés de manière quelque peu négative par des conditions de travail ressenties comme particulièrement difficiles. La situation s'était actuellement grandement améliorée et Mme A_____ ne souffrait d'aucun trouble médical contre-indiquant la poursuite de sa fonction d'agente de détention.

17. Le même jour, l'intéressée a fait l'objet d'un entretien d'évaluation et de développement du personnel (ci-après : EEDP), dont elle a signé le formulaire, tout comme M. D_____, Monsieur G_____, nouveau directeur de I_____, ainsi qu'une responsable de la DRH de l'OCD.

Selon les évaluateurs, l'intéressée occupait la fonction d'agente de détention et l'entretien avait lieu pour d'« autres motifs ». Tous les critères de compétence étaient maîtrisés, sous réserve de celui lié au traitement de l'information qui était « à développer ». À teneur du bilan général, elle était une personne de qualité qui répondait aux exigences professionnelles. Elle était consciente d'avoir manqué quarante-six jours et demi depuis son arrivée à I_____. Selon le médecin-conseil, elle était apte à reprendre un rythme de travail normal. Sous la rubrique « période de prolongation », était indiqué « du 19.12.14 au 29.09.15 ».

Aux termes de l'analyse de l'environnement effectuée par la personne évaluée, la répartition ainsi que la charge de travail et les possibilités de formation étaient inadéquates et le climat de travail devait être amélioré. Elle « était tombée des nues » en apprenant la prolongation de son contrat et trouvait dommage qu'elle en soit informée après son assermentation et que l'on récompense le travail effectué en étant livrée à elle-même de cette façon. Malgré ses arrêts de travail pour maladie, elle s'était investie en visant l'excellence de son travail. Les conditions de travail au sein de I_____ avaient été plus que difficiles, en raison des horaires donnés à la dernière minute, du manque d'effectif chronique, des vacances annulées à la dernière minute, de l'encadrement quasiment inexistant – ses supérieurs étant eux-mêmes débordés –, de la formation presque inexistante – M. C_____ les désignant comme des professionnels – et des heures supplémentaires impossibles à récupérer en raison du manque d'effectif. Elle avait essayé à plusieurs reprises de communiquer avec sa hiérarchie concernant ses arrêts de travail et avait proposé des solutions, telles que le départ de la centrale pour les pavillons et la prise d'une semaine de vacances pour récupérer, ayant accumulé énormément d'heures supplémentaires. Aucune de ces options n'était réalisable, en raison de la charge de travail. Aucun processus de retour au travail n'avait été mis en place à son égard. Lorsqu'elle était revenue durant l'été à 50 %, elle s'était retrouvée plusieurs jours de suite seule à un poste clef de l'établissement. I_____ se mettant en place, personne ne l'avait informée de

l'évolution de son travail. Elle était évaluée pour la première fois et aurait dû faire l'objet d'un entretien plus tôt.

18. Par courrier du 19 décembre 2014, Mme A_____ a contesté son EEDP.

Elle avait été convoquée à l'EEDP le 15 décembre 2014 alors qu'elle aurait dû l'être le 1^{er} décembre 2014. Sa première année d'engagement avait pris fin le 30 septembre 2014, de sorte que l'EEDP aurait dû avoir lieu trois mois auparavant. Enfin, « même en utilisant mes arrêts maladie comme prétexte pour me prolongé (sic) ma durée de stage et ne pas me verser mes indemnités, je n'ai pas le quota de jours le permettant ».

19. Le 20 décembre 2014, l'intéressée a invité le directeur de I_____ à déclarer l'EEDP caduc et à mener un nouvel entretien de service.

Celui-ci avait pour objet les manquements aux devoirs du personnel et impliquait des droits procéduraux, soit le droit de se faire accompagner, un délai de convocation de dix jours ouvrables, l'indication des motifs de l'entretien et des personnes présentes pour l'employeur, le rappel du droit de se faire accompagner et la possibilité d'établir un compte rendu de l'entretien à la demande de l'un des participants. L'EEDP du 19 décembre 2014 constituait en réalité un entretien de service, de sorte que les conditions cadre et réglementaires n'avaient pas été respectées.

20. Du 22 décembre 2014 au 30 septembre 2015, Mme A_____ s'est trouvée en état d'incapacité totale de travailler pour cause de maladie.

21. Le 11 mars 2015, le directeur de I_____ a écrit à l'intéressée.

L'entretien du 19 décembre 2014 correspondait non pas à un entretien de service mais à un EEDP, dont le but premier était de l'informer des démarches à entreprendre au sujet de son assurance-maladie et ainsi préserver ses droits. Depuis son engagement, elle avait été absente pendant quatre mois sur dix-sept mois de stage, de sorte que l'EEDP avait également pour but de faire état de ces absences et de lui rappeler leurs répercussions sur l'organisation et la bonne marche du service. Vu ses bons états de service, la poursuite des relations contractuelles était privilégiée. Elle devait cependant mettre à profit les mois à venir pour démontrer à l'institution que l'on pouvait compter sur sa présence et l'engager comme employée. Vu le rapport du SPE de décembre 2014, il y avait un bon espoir qu'elle retrouve sa pleine capacité de travail et puisse poursuivre son stage à la satisfaction de toutes les parties.

22. Par courrier du 12 mars 2015, le chef de service du SPE s'est adressé à l'OCD.

Mme A_____ bénéficiait d'un suivi médical par un médecin spécialiste. Le SPE était actuellement dans l'impossibilité de se prononcer sur la durée de son arrêt de travail et sur sa capacité à reprendre par la suite son poste de travail habituel. Compte tenu de sa situation, un formulaire de demande de prestations auprès de l'assurance-invalidité (ci-après : AI) lui avait été remis. Elle serait revue par le SPE le 9 avril 2015.

23. Le 9 avril 2015, la Doctoresse H_____, gynécologue obstétricienne, a certifié que l'intéressée était enceinte, le terme étant prévu pour octobre 2015.

24. Le 17 avril 2015, Mme A_____ a écrit au directeur de I_____.

Elle souffrait d'une maladie grave dont elle n'était pas responsable et pouvant l'éloigner à tout moment de son lieu de travail, ce qui était uniquement du ressort du domaine médical et du SPE. Le report de sa période de stage était nettement plus important que le temps total de ses absences et devrait être pour le moins identique. Il n'était pas concevable de culpabiliser une employée absente pour la surcharge de travail occasionnée pour ses collègues ou le dérèglement de la bonne marche du service.

25. Le 12 mai 2015, la Doctoresse I_____, gynécologue obstétricienne, a confirmé que l'intéressée était enceinte.

26. Par préavis médical du 29 mai 2015, le Doctoresse J_____, médecin du travail au SPE, a posé un pronostic défavorable quant au retour de Mme A_____ à son poste habituel au terme de la prise en charge thérapeutique.

Au regard des éléments médicaux circonstanciés obtenus auprès du médecin spécialiste et après appréciation de la situation suite à la consultation du 27 avril 2015, l'incapacité de travail allait se poursuivre sur plusieurs mois, la prise en charge thérapeutique étant en cours. L'avis de non-retour au poste de travail à I_____ serait confirmé à l'issue de la prochaine consultation, en septembre 2015. L'annonce AI devait être envisagée, pour une rente ou une réadaptation.

27. Par courrier du 16 juin 2015, l'OCD a confirmé à l'intéressée que son contrat en qualité de stagiaire prendrait fin au 30 septembre 2015, date à laquelle cesseraient les rapports de service la liant à l'État selon sa lettre d'engagement du 25 septembre 2013.

28. Le 23 juin 2015, Mme A_____ a sollicité de l'OCD la délivrance d'un certificat de travail intermédiaire.

29. Le 17 juillet 2015, l'intéressée a contesté que son contrat prît fin le 30 septembre 2015, a indiqué à l'OCD que s'il entendait mettre fin aux rapports de travail, il lui appartiendrait de respecter les procédures ordinaires de résiliation

et lui a demandé de confirmer que le courrier du 16 juin 2015 était considéré comme nul et non avenu.

Elle avait suivi la première année de formation avec succès, avait prêté serment le 5 décembre 2014 et avait été nommée à la fonction de surveillante, de sorte qu'elle n'avait depuis lors plus le statut de stagiaire. Le contrat d'engagement en qualité de stagiaire du 25 septembre 2013 avait de facto pris fin au moment de la prestation de serment, de sorte que les règles ordinaires sur les employés lui étaient applicables. Elle était au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée. Il était interdit de la licencier pendant la durée de sa grossesse ainsi que durant les seize, voire les vingt semaines suivant son accouchement. Il n'y avait pas de motif fondé de licenciement. Une éventuelle résiliation serait clairement liée à ses incapacités de travail, elles-mêmes dues aux conditions de travail à I_____, qui l'avaient amenée à effectuer du travail dépassant de loin ce qui pouvait lui être imposé en sa qualité de stagiaire et violant gravement les règles les plus élémentaires de protection de la personnalité et de la santé des travailleurs.

30. Le 7 août 2015, Mme A_____ a réitéré sa demande de certificat de travail intermédiaire.

31. Le 21 août 2015, la DRH du DSE a remis à l'intéressée son certificat de travail intermédiaire du 11 août 2015.

Selon ce dernier, elle exerçait depuis le 30 septembre 2013 en qualité de stagiaire agente de détention à 100 %. Elle avait suivi la formation cantonale genevoise des gardiens et surveillants de prison, puis avait intégré l'établissement de I_____ le 15 mars 2014 afin de poursuivre sa formation. Elle avait assumé sa fonction un peu plus de douze mois, puis avait cessé totalement ses activités depuis le 22 décembre 2014.

32. Le 16 septembre 2015, Mme A_____ a constaté l'absence de réponse à sa requête du 17 juillet 2015, a sollicité que le DSE se détermine et a demandé la suppression de la mention de la cessation de ses activités depuis le 22 décembre 2014 et l'ajout de son activité à la Brennaz jusqu'au 16 mars 2014 dans son certificat de travail intermédiaire

33. Le même jour, la DRH a confirmé que les rapports de service cesseraient le 30 septembre 2015.

La durée de son contrat de stagiaire était limitée au 30 septembre 2015. L'assermentation de décembre 2014 n'avait pas valeur de nomination et ne signifiait pas que le contrat de stagiaire avait pris fin de facto à ce moment-là.

34. a. Par acte du 30 octobre 2015, Mme A_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative),

concluant à la constatation de l'existence d'un contrat de travail de durée indéterminée à compter du 6 décembre 2015 (recte : 2014), à la condamnation de l'État de Genève à lui verser les salaires dus à compter du mois d'octobre 2015, à la mise des frais à la charge de l'État de Genève et à l'allocation d'une indemnité pour les frais indispensables causés par sa requête.

Aucune décision de licenciement ne lui avait été adressée, l'autorité estimant que son contrat de travail avait pris fin le 30 septembre 2015. En l'absence de décision contre laquelle diriger un recours, l'action en constatation était recevable.

Le personnel en formation était engagé en qualité de stagiaire pendant la première année de formation, puis en qualité d'agent de détention ordinaire, soumis à une période probatoire de deux ans, dès qu'il en remplissait les conditions. L'intéressée avait été engagée comme stagiaire le 30 septembre 2013. L'attestation du 14 août 2014 sanctionnait la fin de la première phase de sa formation, confirmait qu'elle avait acquis les connaissances requises par le plan d'études et marquait le début de sa deuxième année de formation. La prestation de serment n'était possible qu'après l'achèvement de l'école de formation et n'était pas prévue pour les stagiaires. Dès la prestation de serment, elle avait quitté son statut de stagiaire et avait été mise au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée, à compter du 6 décembre 2014. Le rendez-vous avec le médecin-conseil du 10 décembre 2014 était destiné à effectuer l'examen médical nécessaire à la nomination pour deux ans à titre d'épreuve, ce qui confirmait qu'elle avait terminé à satisfaction sa première année de formation et commencé sa deuxième année le 1^{er} octobre 2014. Qu'elle ait fait l'objet d'un EEDP confirmait qu'elle était une collaboratrice nommée pour une période probatoire, l'EEDP n'étant pas prévu pour les stagiaires. Le formulaire indiquait d'ailleurs qu'elle était agente de détention. La durée de son stage, au maximum de deux ans, ne pouvait pas être prolongée. Il n'était pas possible, quatre mois après l'attestation du 14 août 2014, de prétendre qu'elle n'avait pas atteint les objectifs en raison de ses absences. Elle n'était pas à la fin de sa période probatoire de deux ans, de sorte qu'il n'y avait rien à prolonger. L'autorité avait agi de manière contraire à la bonne foi. Une prolongation de stage constituerait une sanction, qui aurait dès lors dû faire l'objet d'un entretien de service et non d'un EEDP. Or, les conditions de tenue d'un tel entretien n'étaient pas données. Elle avait craint des représailles à son égard suite à ses déclarations à la commission des visiteurs officiels le 4 novembre 2015. La prolongation de son contrat de stagiaire visait à la punir. Les rapports de travail n'avaient pas pris fin le 30 septembre 2015 et elle demeurait employée de l'État de Genève.

b. À l'appui de son action, elle a versé à la procédure plusieurs documents.

Selon des extraits du site internet du CSFPP, la formation de base dispensée par ce dernier était la formation commune à tous les collaborateurs des

établissements suisses de privation de liberté du domaine de l'exécution des sanctions, de la détention avant jugement ainsi que de la détention administrative. Pendant la première année, ils recevaient une formation pratique au sein des établissements cantonaux, puis suivaient quinze semaines de formation de base à Fribourg, réparties sur deux ans, avec un examen intermédiaire à la fin de la deuxième année. La formation s'achevait à l'issue de la troisième année par l'examen professionnel fédéral et par l'obtention du brevet fédéral d'agent de détention.

Aux termes d'un extrait du site internet de l'État de Genève concernant le centre de formation des agents de détention, la formation d'agent de détention s'effectuait en emploi sur une durée de trois ans. Les douze premiers mois étaient dédiés à la formation pratique et théorique dans les différents établissements pénitenciers genevois et étaient sanctionnés par un certificat de l'OCD. Durant les vingt-quatre mois suivants, les agents de détention stagiaires suivaient une formation théorique dispensée par le CSFPP de Fribourg, en alternance avec la poursuite d'une formation pratique dans les établissements carcéraux du canton de Genève.

À teneur d'une attestation médicale du 26 juin 2015, Mme A_____ était suivie depuis le 16 avril 2015 au sein du cabinet de la Doctoresse K_____, psychiatre. Elle était en incapacité de travail depuis le début du suivi.

35. Par réponse du 23 décembre 2015, le DSE a conclu à l'irrecevabilité de l'action de Mme A_____, subsidiairement à son rejet.

Les conclusions constatatoires étaient subsidiaires aux conclusions condamnatoires, soit tendant au paiement de son traitement, et étaient dès lors irrecevables. Le contentieux par voie d'action était limité aux cas où il n'y avait pas de décisions préalables. Or, malgré l'absence de voies de recours, les courriers des 16 juin et 16 septembre 2015 constituaient des décisions constatant la fin des rapports de service et l'absence de nomination à un poste d'agente de détention. En l'absence de recours, ces décisions étaient entrées en force. Les conclusions de l'intéressée étaient tardives.

Dès réception de sa lettre d'engagement, Mme A_____ savait que ses rapports de service en tant que stagiaire ne pouvaient se poursuivre au-delà du 30 septembre 2015, vu la durée maximale de vingt-quatre mois pour un stage. Le préavis médical du 19 décembre 2014 faisait suite aux interrogations de l'OCD sur sa capacité à poursuivre son activité, compte tenu de ses absences. En tout état de cause, vu le préavis du 29 mai 2015, la condition de l'examen médical satisfaisant n'était pas remplie. Elle n'avait pas fait l'objet d'une décision la nommant agente de détention pour une période probatoire de deux ans. Ni la loi, ni les travaux préparatoires ne prévoyaient que l'assermentation impliquait de facto l'accession au statut d'employé. Les stagiaires agents de détention étaient

susceptibles de dresser des rapports pouvant entraîner des sanctions à l'encontre de détenus, de sorte que leur assermentation pouvait se justifier. Vu ses tâches en tant que stagiaire, il était raisonnable de demander à l'intéressée de prêter serment, à l'instar des vingt autres stagiaires agents de détention. Elle avait gardé le statut de stagiaire jusqu'au 30 septembre 2015.

36. En l'absence de requête complémentaire ou de réplique dans le délai au 9 février 2016 imparti à l'intéressée par le juge délégué, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. L'autorité défenderesse conteste la recevabilité de l'action de la demanderesse.
 - a. La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05, correspondant à l'art. 56A al. 1 de l'ancienne loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010). Le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Sont réservées les exceptions prévues par la loi (art. 132 al. 2 LOJ, correspondant à l'art. 56A al. 2 aLOJ).
 - b. La chambre administrative connaît en instance cantonale unique des actions fondées sur le droit public qui ne peuvent pas faire l'objet d'une décision au sens de l'art. 132 al. 2 LOJ et qui découlent d'un contrat de droit public. Les dispositions de la LPA en matière de recours s'appliquent par analogie à ces actions (art. 132 al. 3 LOJ, correspondant à l'art. 56G aLOJ).
 - c. Avant le 1^{er} janvier 2009, la chambre administrative n'était compétente pour connaître des recours contre les décisions concernant le statut et les rapports de service des fonctionnaires et autres membres du personnel de l'État que dans la mesure où une disposition légale, réglementaire ou statutaire le prévoyait (art. 56B al. 4 aLOJ). Quant à l'art. 56G aLOJ qui réglementait l'ancienne action pécuniaire largement utilisée pour régler le contentieux financier de la fonction publique, sa teneur a été modifiée. Tout d'abord intitulé « action contractuelle » depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009 de la modification législative du 18 septembre 2008, et réservé aux prétentions fondées sur le droit public qui ne pouvaient pas faire l'objet d'une décision et qui découlaient d'un contrat de droit public, il est devenu depuis le 1^{er} janvier 2011 l'art. 132 al. 3 LOJ.

Le but du législateur était de simplifier le contentieux administratif de la fonction publique. Désormais, la voie du recours à la chambre administrative est ouverte en cas de litige entre un agent public et une collectivité publique portant sur des prétentions pécuniaires, dans tous les cas où la détermination relative à celles-ci peut sans difficulté faire l'objet d'une décision ordinaire (MGC 2007-2008/VIII A 6501 p. 6549). La conséquence de cette modification est importante. Le fonctionnaire ne peut plus intenter une action pécuniaire pour des prétentions fondées sur les rapports de service. Il doit formuler ses prétentions auprès de l'autorité qui, selon lui, viole ses droits (art. 4A LPA). L'autorité ouvre alors une procédure qui est régie par la LPA. Après avoir instruit la cause, l'autorité concernée prend une décision sujette à recours. La juridiction administrative n'intervient plus que sur recours contre cette décision. De son côté, l'action contractuelle de l'art. 132 al. 3 LOJ n'est plus une voie de droit ouverte pour ce type de contentieux, étant désormais réservée à celui des contrats de droit public (ATA/1301/2015 du 8 décembre 2015 consid. 2b ; ATA/361/2013 du 11 juin 2013 consid. 2b et les références citées).

- d. Pour que l'action soit recevable, il faut ainsi que les conclusions prises par le demandeur ne puissent faire l'objet d'une décision (ATA/119/2013 du 26 février 2013 consid. 2).
2. a. Selon l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).
- b. Pour qu'un acte administratif puisse être qualifié de décision, il doit revêtir un caractère obligatoire pour les administrés en créant ou constatant un rapport juridique concret de manière contraignante. Ce n'est pas la forme de l'acte qui est déterminante, mais son contenu et ses effets (ATA/509/2016 du 14 juin 2016 consid. 4c ; ATA/15/2016 du 12 janvier 2016 consid. 2a).
- c. Les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA).
3. a. L'autorité compétente peut, d'office ou sur demande, constater par une décision l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations fondés sur le droit public (art. 49 al. 1 LPA). Ladite autorité ne donne suite à une demande en constatation que si le requérant rend vraisemblable qu'il dispose d'un intérêt juridique personnel et concret qui soit digne de protection (art. 49 al. 2 LPA).

b. Ces principes prévalent également sur le plan fédéral, comme cela ressort des art. 5 al. 1 let. b et 25 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021). Ainsi que le précise la jurisprudence fédérale, transposable en l'espèce en droit administratif genevois, une autorité ne peut rendre une décision en constatation que si la constatation immédiate de l'existence ou de l'inexistence d'un rapport de droit est commandée par un intérêt digne de protection, à savoir un intérêt actuel de droit ou de fait auquel ne s'opposent pas de notables intérêts publics ou privés, à la condition que cet intérêt digne de protection ne puisse pas être préservé par une décision formatrice, c'est-à-dire constitutive de droits ou d'obligations (ATF 129 V 289 consid. 2.1 p. 290 ; 126 II 300 consid. 2c p. 303 s. ; 121 V 311 consid. 4a p. 317 s. ; ATA/892/2015 du 1^{er} septembre 2015 consid. 5b).

c. En outre, il n'y a, en règle générale, pas d'intérêt digne de protection à obtenir (ou à rendre) une décision en constatation lorsque le prononcé d'une décision formatrice demeure possible en temps utile ; en ce sens, le droit d'obtenir une décision en constatation est subsidiaire, tout comme celui de l'autorité de prononcer d'office une telle décision (ATF 129 V 289 consid. 2.1 p. 290 ; 125 V 21 consid. 1b p. 24 ; ATAF 2010/12 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3549/2011 du 12 janvier 2012 consid. 1.3.1 et les références citées ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 283).

4. En l'espèce, la demanderesse conclut, par voie d'action, à la constatation de l'existence d'un contrat de travail de durée indéterminée à compter du 6 décembre 2014 et à la condamnation de l'autorité défenderesse à lui verser les salaires à compter du mois d'octobre 2015.

Toutefois, si l'on ne peut suivre sans hésitation la position de l'autorité défenderesse et affirmer que les courriers des 16 juin et 16 septembre 2015 constituent effectivement des décisions et que l'acte devrait en réalité être qualifié de recours – tardif – il n'est non plus pas évident que les conclusions de la demanderesse ne puissent pas faire l'objet d'une décision de l'autorité défenderesse et donc que la voie de l'action devant la chambre administrative soit ouverte.

En tout état de cause, la question de la recevabilité de l'action de la demanderesse peut rester ouverte, vu ce qui suit.

5. La demanderesse affirme qu'elle devrait être considérée comme une employée en période probatoire, de sorte qu'en l'absence de résiliation, les rapports de service n'auraient pas pris fin à la fin du mois d'octobre 2015 et qu'elle devrait depuis lors continuer à percevoir son salaire.

a. 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) s'applique aux fonctionnaires de la prison, sous réserve des dispositions particulières de la loi sur l'organisation et le personnel de la prison du 21 juin 1984 (LOPP - F 1 50 ; art. 1 al. 1 let. c LPAC).

b. Est un stagiaire le membre du personnel engagé en cette qualité pour, notamment, acquérir ou compléter une formation professionnelle (art. 9 al. 2 LPAC). La durée du stage est de six mois à deux ans au maximum (art. 75 al. 1 du règlement d'application de la LPAC du 24 février 1999 - RPAC - B 5 05.01). Elle est fixée au début du stage par l'office du personnel qui, dans des cas spéciaux, peut la prolonger ou l'abrèger sur préavis du directeur de stage (art. 75 al. 2 RPAC). Les rapports de service prennent fin à l'échéance du contrat conclu pour une durée déterminée (art. 24 al. 1 LPAC). En principe, le stagiaire doit tout son temps à l'État (art. 75 al. 3 RPAC). L'engagement fait l'objet d'une lettre de l'office du personnel qui mentionne notamment le genre de formation à acquérir (let. a), la durée du stage (let. b), la désignation du directeur de stage (let. c), le cas échéant, le montant de l'indemnité (let. d), la durée des vacances (let. e) et les délais de congé (let. f ; art. 76 RPAC). Le genre de formation et le programme du stage sont déterminés par l'office du personnel, d'entente avec le directeur du stage (art. 77 al. 1 RPAC). Dans la mesure du possible, le stage est organisé de façon à permettre au stagiaire de se présenter aux examens de fin d'apprentissage prévus par la loi fédérale sur la formation professionnelle du 13 décembre 2002 (LFPr - RS 412.10 ; art. 77 al. 2 RPAC). À l'exception des cas où la formation à acquérir est très spécialisée, le stage s'effectue successivement dans plusieurs services de l'administration (art. 77 al. 2 RPAC). L'office du personnel surveille l'accomplissement du stage et désigne pour chaque stagiaire un directeur de stage. (art. 78 al. 1 RPAC). Le stagiaire et le directeur de stage font régulièrement rapport à l'office du personnel ; ce dernier en donne connaissance aux intéressés (art. 78 al. 2 RPAC). Le directeur de stage est responsable de la formation du stagiaire (art. 79 al. 1 RPAC). Il entretient avec les chefs de service où s'effectue le stage les relations nécessaires. Ces derniers sont tenus de lui faire part de façon détaillée de leurs appréciations relatives au stagiaire (art. 79 al. 2 RPAC).

c. Est un employé le membre du personnel régulier qui accomplit une période probatoire, en règle générale de deux ans (art. 6 al. 1 LPAC ; art. 45 al. 1 let. a et 47 al. 1 RPAC). L'engagement fait l'objet d'une lettre qui mentionne notamment la fonction occupée par l'employé (let. a), le taux d'activité (let. b), l'indication du traitement et, éventuellement, des indemnités spéciales qui sont attribuées (let. c), la durée des vacances (let. d) et les délais de congé (let. e ; art. 56 RPAC). Tout employé est soumis à une période d'essai de trois mois (art. 57 RPAC).

d. Les prestations du nouveau collaborateur font l'objet, au terme de la période d'essai de trois mois et des première et deuxième années probatoires, d'une analyse qui porte notamment sur les capacités, le travail effectué et le comportement du titulaire. Si la période probatoire a été prolongée, les prestations de l'intéressé font également l'objet d'une analyse avant le terme de la prolongation (art. 5 al. 1 du règlement d'application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 17 octobre 1979 - RTrait - B 5 15.01). 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).

6. a. Les conditions auxquelles les candidats gardiens et surveillantes de prison doivent satisfaire sont fixées par le DSE (art. 6 al. 1 LOPP). Des écoles de formation sont organisées pour les candidats gardiens et surveillants de prison. À ses débuts, le candidat prend l'engagement écrit de servir à la prison durant trois ans au moins dès sa nomination. S'il démissionne ou si, par sa faute, les rapports de service prennent fin d'une autre manière avant l'expiration de ce délai, il est tenu de rembourser, sauf circonstances particulières, une partie des frais que sa formation a occasionnés à l'État, proportionnée à la durée du temps de service (art. 6 al. 2 LOPP). Après avoir subi un examen médical satisfaisant, les fonctionnaires de la prison sont nommés pour deux ans à titre d'épreuve. Cette période peut être prolongée d'une année au plus (art. 6 al. 3 LOPP). Lorsque la période d'épreuve est terminée et si l'intéressé est confirmé dans ses fonctions, sa nomination est faite pour une durée indéterminée (art. 6 al. 5 LOPP). Le Conseil d'État est l'autorité de nomination (art. 6 al. 6 LOPP). Le Conseil d'État peut déléguer au chef du DSE la compétence de procéder d'entente avec l'office du personnel de l'État à la nomination des fonctionnaires de la prison et de fixer leur rétribution en application des art. 21 et 22 LOPP (art. 6 al. 7 LOPP). Les fonctionnaires de la prison prêtent serment par-devant le chef du DSE, conformément à l'art. 4 al. 3 de la loi sur la prestation des serments du 24 septembre 1965 (LSer - A 2 15 ; art. 7 LOPP)

b. Dès son engagement, le fonctionnaire de la prison est astreint à suivre l'école de formation, les cours et les stages déterminés par la direction (art. 10 du règlement sur l'organisation et le personnel de la prison du 30 septembre 1985 - ROPP - F 1 50.01). À la fin de l'école de formation, le fonctionnaire de la prison prête serment, si son comportement et son travail donnent satisfaction (art. 11 ROPP).

- c. Doivent être assermentés les fonctionnaires et employés de l'État et des communes appelés à dresser procès-verbal de faits susceptibles d'entraîner des sanctions (let. a), appelés à effectuer des enquêtes, des saisies ou des actes analogues (let. b) et dont le serment est prévu par d'autres dispositions que celles de la LSer (let c ; art. 3 LSer).
7. a. La formation professionnelle supérieure vise à transmettre et à faire acquérir, au niveau tertiaire, les qualifications indispensables à l'exercice d'une activité professionnelle complexe ou impliquant des responsabilités élevées (art. 26 al. 1 LFPr). Elle présuppose l'acquisition d'un certificat fédéral de capacité, d'une formation scolaire générale supérieure ou d'une qualification équivalente (art. 26 al. 2 LFPr). Les organisations du monde du travail compétentes définissent les conditions d'admission, le niveau exigé, les procédures de qualification, les certificats délivrés et les titres décernés. Elles tiennent compte des filières de formation qui font suite aux examens. Leurs prescriptions sont soumises à l'approbation du secrétariat d'État à la formation, à la recherche et à l'innovation (art. 28 al. 2 LFPr).
- b. Selon le règlement de l'école et des examens du CSFPP du 24 avril 2003 (ci-après : le règlement), pour participer aux cours, il faut, en principe, être engagé dans un établissement ou une institution suisse chargé de l'exécution des sanctions pénales (let. a), être inscrit par ou avec l'accord de son employeur (let. b), avoir une bonne formation générale et être titulaire d'un certificat fédéral de capacité ou d'un titre jugé équivalent (let. c) ainsi que s'engager à atteindre les objectifs fixés par la formation (let. d ; art. 3 al. 1).
- c. À l'issue de son intégration et pour commencer la formation théorique au CSFPP, le candidat doit remplir les conditions d'admission, ainsi que présenter une attestation de stage certifiant qu'il dispose d'une expérience pratique d'au moins six mois dans une institution reconnue par les organes du CSFPP (let. a) et avoir acquis les connaissances requises par le plan d'études sous forme de stage pratique et de formation théorique interne à son établissement ou à son canton (let. b ; art. 15 al. 1 du règlement). Durant la première phase du cours de base, un enseignement théorique est dispensé sur une durée de neuf semaines. À la fin de cette période, les branches enseignées font l'objet d'un examen intermédiaire (art. 15 al. 2 du règlement). Durant la seconde phase du cours de base, un enseignement théorique est dispensé sur une durée de six semaines. À la fin de cette période, les branches enseignées font l'objet d'un examen final, comprenant l'élaboration d'un mémoire de brevet (art. 15 al. 3 du règlement).
- d. L'attestation de stage porte sur l'évaluation de l'activité pratique du candidat. Elle est délivrée par sa direction, une première fois avant le cours de base, la seconde fois avant le terme de celui-ci, sur le formulaire établi à cette fin par les commissions d'experts (art. 17 al. 1 du règlement). L'évaluation doit être motivée (art. 17 al. 2 du règlement) L'appréciation générale indique si le candidat

a atteint ou non les objectifs fixés pour son activité pratique (art. 17 al. 3 du règlement).

8. En l'espèce, selon sa lettre d'engagement du 23 septembre 2015, la demanderesse a été engagée par le DSE en qualité de stagiaire à compter du 30 septembre 2013 pour une durée maximale de deux ans, en conformité avec l'art. 75 al. 1 RPAC, expressément mentionné dans la correspondance. Il en découle qu'en l'absence de résiliation des rapports de stage et d'engagement en qualité d'employée, ce contrat devait arriver à terme le 29 septembre 2015.

Ni la demanderesse, ni l'autorité défenderesse ne soutiennent qu'une résiliation des rapports de stage serait intervenue. Il convient dès lors d'examiner si, en septembre 2015, la demanderesse avait toujours le statut de stagiaire ou si elle avait acquis celui d'employée en période probatoire, comme elle l'affirme.

Le dossier ne comporte aucune lettre d'engagement de la demanderesse en qualité d'employée et cette dernière n'allègue pas qu'une telle lettre lui aurait été adressée.

Elle soutient toutefois que par l'attestation du 14 août 2014, signée par le directeur de I_____, la prestation de serment survenue le 5 décembre 2014, l'examen par le médecin-conseil du SPE le 10 décembre 2014 et l'EEDP tenue le 19 décembre 2014, l'autorité défenderesse aurait confirmé l'engager en qualité d'employée à compter du 6 décembre 2014.

Cependant, comme l'a indiqué l'autorité défenderesse, le fait de prêter serment n'implique pas nécessairement un statut d'employée. En effet, si la LOPP ne traite que de l'obligation de prêter serment imposée aux fonctionnaires de la prison, sans aborder la question de l'assermentation des stagiaires, ces derniers apprennent le métier d'agent de détention, de sorte qu'ils effectuent les mêmes tâches et qu'il n'apparaît a priori pas exclu d'appliquer par analogie l'art. 7 LOPP avant la fin de l'école de formation, malgré l'art. 11 ROPP. Cette question peut néanmoins demeurer indécise, étant donné que l'assermentation d'un stagiaire découle en tout état de cause de l'art. 3 let. a LSer, celui-ci ayant l'obligation de rapporter à leur hiérarchie les manquements de détenus susceptibles d'entraîner une sanction (art. 20 ROPP). Il ne peut dès lors être retenu que la prestation de serment du 5 décembre 2014 implique le passage à un statut d'employée de la demanderesse. Il ressort d'ailleurs du dossier qu'elle n'est pas la seule stagiaire à avoir prêté serment à cette date, puisqu'un total de vingt et un stagiaires ont été assermentés lors de cette cérémonie. À cet égard, il convient de constater que, dans certains domaines, l'assermentation des stagiaires est expressément prévue par la loi. Ainsi, l'avocat stagiaire prête serment devant le Conseil d'État avant de commencer son stage (art. 26 al 2 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 - LPAv - E 6 10). Il n'en demeure pas moins qu'il n'a que le statut de stagiaire et non d'employé en période probatoire. Au demeurant, l'on ne voit pas

comment l'assermentation, institution aux buts très spécifiques qui n'a d'autres conséquences qu'un rappel des obligations, pourrait pallier l'absence d'engagement formel, tel que prévu par la loi.

De surcroît, par courrier du 11 mars 2015, postérieur à la prestation de serment, le directeur de I_____ a clairement précisé à l'intéressée qu'elle n'avait pas le statut d'employée, ce que celle-ci n'a pas contesté jusqu'à ce qu'on lui confirme, six mois plus tard, que son contrat de stage prendrait fin à son échéance.

Par ailleurs, si une évaluation de la situation médicale constitue un prérequis à la nomination comme fonctionnaire de la prison pour deux ans à titre d'épreuve, toute évaluation médicale ne s'inscrit pas nécessairement dans ce processus et le fait de procéder à une telle évaluation ne peut avoir pour conséquence, sans autres formalités, l'engagement en tant qu'employé agent de détention. Au demeurant, dans le cas d'espèce, il ressort du courrier du Dr F_____ du 19 décembre 2014 que l'examen médical du 10 décembre 2014 avait pour objet d'examiner les capacités de la demanderesse d'exercer comme agente de détention dans le contexte particulier de ses absences en 2014.

En outre, contrairement à ce qu'affirme la demanderesse, l'attestation de stage du 14 août 2014 ne peut en aucun cas confirmer l'accomplissement avec succès de la première partie de sa formation, soit la formation cantonale, puisque cette première partie dure une année et que ladite attestation date de mi-août 2014, soit un mois et demi avant l'écoulement d'une année complète depuis son engagement en qualité de stagiaire à compter du 30 septembre 2013. Sa formule atteste d'ailleurs seulement de l'accomplissement de six mois de stage. Ainsi que la demanderesse ne peut l'ignorer, il s'agit en réalité uniquement d'un formulaire destiné à lui permettre de s'inscrire au cours de base dispensé par le CSFPP, conformément à l'art. 17 al. 1 du règlement, lequel ne peut avoir aucune incidence quant à son statut de service vis-à-vis de l'autorité défenderesse. Cette attestation, soit un formulaire rempli par le directeur de I_____, ne correspond ainsi aucunement au certificat délivré par l'OCD et sanctionnant la fin de la première année de formation, certificat que l'intéressée n'allègue pas lui avoir été décerné.

Finalement, l'argumentation de la demanderesse quant à la tenue d'un EEDP doit être écartée. On ne voit en effet pas en quoi la tenue d'un entretien d'évaluation formalisé dans le formulaire officiel d'EEDP pourrait à lui seul consacrer un changement de statut, d'autant plus qu'il apparaît être dans l'ordre des choses de procéder au besoin à une évaluation formelle d'un stagiaire en présence de son maître de stage. Au surplus, contrairement à ce que soutient la demanderesse, l'EEDP tend plutôt à confirmer son statut de stagiaire, même si ce statut ne figure pas expressément sur la page de garde du formulaire. En effet, si le stagiaire agent de détention accomplit avec succès la première année de formation – correspondant au stage au sein d'un établissement de détention genevois –, il est alors formellement engagé en qualité d'employé et se trouve en période probatoire

durant les deux années suivantes, soit durant l'accomplissement des deux années de formation au CSFPP, sa nomination coïncidant alors avec l'obtention du brevet fédéral d'agent de détention. Ainsi, l'EEDP de la demanderesse consacre non pas, comme elle le retient, la prolongation de son contrat de stage, qui ne nécessitait aucune prolongation vu son échéance une année plus tard, mais la prolongation de la première année de sa formation d'agente de détention, ce qui confirme l'absence de changement de statut de la demanderesse.

Au surplus, l'argumentation de la demanderesse quant au caractère sanctionnateur de la prolongation de sa première année de formation, à supposer qu'elle soit pertinente, n'est nullement établie.

Au vu de ce qui précède, si les textes légaux quant au statut de l'agent de détention durant ses trois années de formation manquent de clarté et appellent à être éclaircis, il est toutefois incontestable que la demanderesse n'a jamais été engagée comme employée agente de détention par le DSE. Stagiaire pour une durée maximale de deux ans dès le 30 septembre 2013, son contrat est arrivé à échéance le 29 septembre 2015. Il ne peut dès lors être reproché à l'autorité défenderesse d'avoir considéré que les rapports de stage prenaient fin le 30 septembre 2015.

9. À juste titre, la demanderesse n'allègue pas bénéficier d'une prolongation de son contrat au motif de sa grossesse, s'agissant d'un engagement à durée déterminée, les rapports de service prenant fin à l'échéance du contrat (art. 24 al. 1 LPAC).
10. Dans ces circonstances, l'action de Mme A_____ sera rejetée en tant qu'elle est recevable.
11. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la demanderesse (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette, en tant qu'elle est recevable, l'action interjetée le 30 octobre 2015 par Madame A_____ contre le département de la sécurité et de l'économie ;

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

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 Jacques Roulet, avocat de la demanderesse, ainsi qu'au département de la sécurité et de l'économie.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Junod, MM. Dumartheray et Verniory,
Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :