

# BGer 8C 185/2023 vom 14. November 2023

Bundesgericht, 2023-11-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_185\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_185_2023)

FR: TF 8C 185/2023 du 14 novembre 2023

IT: TF 8C 185/2023 del 14 novembre 2023

## Regeste

Droit de la fonction publique | Fonction publique

## Erwägungen

### E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office ( art. 29 al. 1 LTF ) et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 147 I 333 consid. 1; 146 IV 185 consid. 2; 144 II 184 consid. 1).

#### E. 1.1

Le recours en matière de droit public ( art. 82 ss LTF ) est recevable contre les décisions finales, soit celles qui mettent fin à la procédure ( art. 90 LTF ), et contre les décisions partielles, soit celles qui statuent sur un objet dont le sort est indépendant de celui qui reste en cause ( art. 91 let. a LTF ) ou qui mettent fin à la procédure à l'égard d'une partie des consorts ( art. 91 let. b LTF ). Les décisions préjudicielles et incidentes autres que celles concernant la compétence ou les demandes de récusation (cf. art. 92 LTF ) ne peuvent faire l'objet d'un recours que si elles peuvent causer un préjudice irréparable ( art. 93 al. 1 let. a LTF ) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse ( art. 93 al. 1 let. b LTF ).

#### E. 1.2

En l'espèce, les juges cantonaux ont renvoyé la cause à la recourante pour qu'elle examine les possibilités d'un renouvellement de l'engagement de l'intimé en tant que MER, ainsi que de promotion de l'intéressé, et rende une nouvelle décision. L'arrêt attaqué constitue donc une décision incidente et non une décision finale comme le soutient la recourante. En outre, cet arrêt laisse une latitude de jugement à la recourante, de sorte qu'il ne peut pas être assimilé à une décision finale qui pourrait faire l'objet d'un recours immédiat au Tribunal fédéral (cf. ATF 144 V 280 consid. 1.2; 140 V 321 consid. 3.2; 138 I 143 consid. 1.2). Le recours est toutefois déjà recevable en application de l' art. 92 LTF , dès lors que la recourante conteste notamment sa propre compétence pour rendre une décision, au motif que les rapports la liant à l'intimé reposeraient sur un contrat de droit privé et que toute contestation à leur égard relèverait de la compétence des tribunaux civils. Indépendamment de ce qui précède, l'arrêt attaqué entraîne pour la recourante un risque de préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF (sur cette notion, cf. arrêt 8C\_493/2022 du 8 mars 2023 consid. 1.3 et les arrêts cités), puisqu'il la contraint à rendre une décision admettant que les rapports de travail sont fondés sur du droit public, en procédant à une analyse juridique du droit au renouvellement du contrat de l'intimé en se fondant sur les règles correspondantes.

### **E. 1.3**

Pour le reste, la compétence de la IV<sup>e</sup> Cour de droit public - saisie par la recourante - est donnée, dès lors que les faits déterminants pour sa compétence sont également ceux qui sont décisifs pour le bien-fondé du recours (application de la théorie de la double pertinence, cf. ATF 147 III 159 consid. 2 et les arrêts cités). L'arrêt attaqué tranche par ailleurs une contestation pécuniaire et la valeur litigieuse dépasse le seuil de 15'000 fr. qui ouvre la voie du recours en matière de droit public en ce domaine (art. 51 al. 1 let. a et 85 al. 1 let. b LTF). Interjeté en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et dans les formes requises ( art. 42 LTF ) contre une décision prise par l'autorité cantonale de dernière instance ( art. 86 al. 1 let . d LTF), le recours en matière de droit public est recevable.

### **E. 2.1**

Le Tribunal fédéral, qui est un juge du droit, conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 148 V 366 consid. 3.3; 145 V 188 consid. 2) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ). Si le recourant entend s'écarter des constatations de fait de l'autorité précédente, il doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions de l' art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées et la correction du vice susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ).

### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Toutefois, il n'examine la violation de droits fondamentaux ainsi que celle de dispositions de droit cantonal et intercantonal que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant ( art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée. Sauf exceptions non pertinentes en l'espèce (cf. art. 95 let . c, d et e LTF), on ne peut pas invoquer la violation du droit cantonal ou communal en tant que tel devant le Tribunal fédéral ( art. 95 LTF a contrario). En revanche, il est possible de faire valoir que sa mauvaise application consacre une violation du droit fédéral, comme la protection contre l'arbitraire ( art. 9 Cst. ) ou la garantie d'autres droits constitutionnels ( ATF 145 I 108 consid. 4.4.1; 143 I 321 consid. 6.1; 142 III 153 consid. 2.5). Appelé à revoir l'application ou l'interprétation d'une norme cantonale ou communale sous l'angle de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motif objectif et en violation d'un droit certain. En revanche, si l'application de la loi défendue par l'autorité cantonale ne s'avère pas déraisonnable ou manifestement contraire au sens et au but de la disposition ou de la législation en cause, cette interprétation sera confirmée, même si une autre solution paraît également concevable, voire préférable ( ATF 148 I 145 consid. 6.1; 147 I 241 consid. 6.2.1; 145 II 32 consid. 5.1).

### **E. 3**

Le litige porte sur la recevabilité du recours devant la juridiction cantonale et le droit de l'intimé à, d'une part, obtenir une décision de la recourante fondée sur le droit public concernant le renouvellement de son contrat, et d'autre part déposer une demande de promotion.

### **E. 4.1**

Selon l'art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RS/GE E 2 05), 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; RS/GE E 5 10) (première phrase); sont réservées les exceptions prévues par la loi (seconde phrase). Aux termes de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 1, les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal, communal et ayant pour objet: de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou 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 obligations (let. c). Sont notamment réputées autorités administratives au sens de l'art. 1 les institutions, corporations et établissements de droit public (art. 5 let. e LPA).

#### **E. 4.2.1**

A teneur de l'art. 1 de loi sur l'université du 13 juin 2008 (LU; RS/GE C 1 30), l'université est un établissement de droit public doté de la personnalité morale, placé sous la surveillance du Conseil d'Etat qui l'exerce par l'intermédiaire du département chargé de l'instruction publique (al. 1); l'université s'organise elle-même, fixe ses priorités et ses modalités d'action et est responsable de sa gestion dans le cadre des orientations, principes et règles stipulés par la présente loi et dans le respect des dispositions pertinentes du droit fédéral (al. 2); les dispositions complétant la présente loi sont fixées dans le statut de l'université, les règlements dont celle-ci se dote sous réserve de l'approbation du Conseil d'Etat et d'autres règlements adoptés par l'université (al. 3).

#### **E. 4.2.2**

Les membres de la communauté universitaire appartiennent notamment au corps des collaboratrices et collaborateurs de l'enseignement et de la recherche (art. 9 let. b LU), dont font partie les maîtres d'enseignement et de recherche, les collaborateurs scientifiques I ainsi que les suppléants à ces fonctions (art. 139 let. a, f et m RPers). Selon l'art. 12 al. 1 LU, le corps professoral et le corps des collaboratrices et collaborateurs de l'enseignement et de la recherche sont soumis aux art. 126, 139, 140, 141, 142, 143 et 144 de la loi sur l'instruction publique du 17 septembre 2015 (LIP; RS/GE C 1 10) et aux dispositions de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (L'Etat; RS/GE B 5 15) (première phrase); pour le surplus, les prescriptions concernant les procédures d'engagement, les procédures de renouvellement, leurs droits et devoirs, ainsi que toutes les autres prescriptions nécessaires concernant leur statut sont fixées dans le RPers (seconde phrase). L'art. 140 RPers dispose que le maître d'enseignement et de recherche est chargé, sous la responsabilité d'un professeur ordinaire ou d'un professeur associé, d'activités d'enseignement et/ou de recherche (al. 1, première phrase); il est nommé pour une première période de quatre ans au maximum (al. 3, première phrase); la nomination est renouvelable pour des périodes successives de cinq ans au maximum (al. 3, seconde phrase). Selon l'art. 156 al. 1, première phrase, RPers, le maître d'enseignement et de recherche qui a exercé cette fonction pendant six ans au moins à l'université peut demander à la commission de planification académique de l'UPER (unité principale d'enseignement et de recherche) concernée l'évaluation de son dossier en vue d'une éventuelle promotion à la fonction de professeur associé. Les art. 157 à 160 RPers traitent

de la procédure de renouvellement notamment applicable aux maîtres d'enseignements et de recherche.

### **E. 4.2.3**

En vertu de l'art. 155 A RPers, sont considérées comme suppléants les personnes qui sont engagées pour répondre à un besoin temporaire de l'université et dont la rémunération provient de fonds issus du budget de l'Etat (al. 1); au sein du corps des collaborateurs de l'enseignement et de la recherche, toutes les fonctions peuvent être pourvues dans le cadre d'une suppléance à l'exception de celles de privat-docent, de post-doctorant et d'auxiliaire de recherche et d'enseignement (al. 2); les suppléants ne sont pas soumis aux dispositions concernant les procédures de nominations prévues au chapitre III du titre IV de la deuxième partie du RPers (al. 3, première phrase); ils sont nommés par l'autorité de nomination prévue pour la fonction considérée (al. 3, seconde phrase); les suppléants sont nommés pour une première période d'un an au maximum, prolongeable (al. 4, première phrase); la durée totale de l'engagement ne doit en principe pas excéder quatre ans (al. 4, seconde phrase); toute proposition de nomination et toute proposition de prolongation doit être motivée et justifiée sous l'angle du besoin temporaire (al. 5).

### **E. 4.2.4**

Selon l'art. 12 al. 3 LU, le rapport d'emploi des personnes engagées au sein de l'université pour exercer des activités temporaires est soumis au droit privé lorsque ces dernières sont liées à des fonds extérieurs, publics ou privés (première phrase); l'université favorise leur engagement prioritaire au titre des al. 1 ou 2 (seconde phrase). On entend par fonds provenant de l'extérieur, les fonds, publics ou privés, ne provenant pas du budget de l'Etat de Genève (art. 164 al. 2 RPers). L'art. 165 RPers précise que les rapports entre l'université et les membres du corps enseignant engagés sur des fonds provenant de l'extérieur sont régis en premier lieu par les dispositions du titre V du RPers et par les contrats conclus (al. 1); sous réserve de règles spécifiques prévues par les contrats, les dispositions des chapitres I à VI, VIII et X du titre II ainsi que du titre VI du RPers sont applicables (al. 2); les dispositions du CO sont applicables pour le surplus (al. 3). L'engagement d'un membre du corps enseignant sur des fonds provenant de l'extérieur fait l'objet d'un contrat de travail de droit privé entre l'université et l'intéressé (art. 166 al. 1 RPers). Au sein du corps des collaborateurs de l'enseignement et de la recherche, les fonctions prévues à l'art. 139 peuvent être pourvues par contrat de droit privé à l'exception de celles de privat-docent (art. 168 al. 1 RPers). Aux termes de l'art. 171 al. 5 RPers, pour les membres du corps des collaborateurs de l'enseignement et de la recherche engagés pour une durée supérieure à six mois, les dispositions concernant les procédures de nomination prévues aux art. 153 al. 1 et 154 sont applicables par analogie (première phrase); les ouvertures de poste ne font en principe pas l'objet d'une inscription publique (deuxième phrase); les dispositions de l'al. 6 sont réservées (troisième phrase). Selon l'art. 171 al. 6 RPers, pour les collaborateurs scientifiques, la proposition d'engagement est établie par le responsable de la structure et est transmise à l'autorité d'engagement pour décision. A teneur de l'art. 172 RPers, le contrat est conclu pour une durée en principe déterminée (al. 1); la durée de l'engagement est déterminée en premier lieu par la disponibilité des fonds provenant de l'extérieur concernés (al. 2); la durée totale de l'engagement pour une fonction déterminée, éventuelles prolongations comprises, ne doit pas dépasser la durée prévue par le RPers pour la fonction de la même catégorie rémunérée par des fonds provenant du budget de l'Etat dont la durée est limitée dans le temps, renouvellement compris (al. 3). L'art. 174 RPers indique qu'un

engagement peut être prolongé aux conditions suivantes; que la disponibilité des fonds provenant de l'extérieur concernés le permette (let. a); que l'intéressé dispose des aptitudes nécessaires à l'exercice de sa fonction (let. b). Selon l'art. 176 RPers, l'engagement des membres du corps enseignant sur des fonds provenant de l'extérieur prend fin par résiliation pendant la période d'essai ou par l'expiration de la période convenue (al. 1, première phrase); si l'engagement est de durée indéterminée, il prend fin, après la période d'essai, conformément à l'art. 335c CO (al. 1, seconde phrase); la prolongation de l'engagement au sens de l'art. 174 demeure réservée (al. 2). Les tribunaux civils sont compétents pour trancher les litiges résultant de la résiliation des rapports de travail et de la délivrance du certificat de travail (art. 177 RPers).

### **E. 5.1**

La cour cantonale a retenu que l'intimé avait travaillé durant 14 ans auprès de la section et que son cahier des charges était demeuré inchangé, quelle que fût la qualification du poste occupé. Sur l'ensemble de cet engagement, son poste avait été financé, totalement ou partiellement, par des fonds privés pendant un total de trois ans et dix mois, notamment entre le 1<sup>er</sup> septembre 2021 et le 30 juin 2022, période durant laquelle il avait été engagé comme MER (et non pas MER suppléant) en vertu d'un contrat de droit privé. Il fallait en déduire que quelle que fût la forme sous laquelle l'intimé avait effectué ou prolongé son engagement, il avait exercé les mêmes fonctions auprès de la section, correspondant à celle de MER. Les diverses demandes de prolongation et les changements de mode de financement avaient en outre toujours été motivés par des raisons budgétaires. Selon l'art. 155A al. 1 RPers, la rémunération des postes de suppléants provenait exclusivement de fonds issus du budget de l'Etat. Par ailleurs, en application de l'art. 171 al. 5 RPers, il n'était pas prévu que la fonction de MER ou de MER suppléant puisse être financée par des fonds extérieurs pour une période supérieure à six mois. A cela s'ajoutait que la durée totale de l'engagement d'un suppléant ne pouvait pas dépasser quatre ans (art. 155A al. 4 RPers), sauf exception dûment motivée et justifiée sous l'angle d'un besoin temporaire (art. 155A al. 5 RPers). Ainsi, au même titre que l'interprétation donnée à l'art. 7 al. 2 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC; RS/GE B 5 05), il y avait lieu de retenir que la limite de quatre ans avait été prévue afin d'éviter la précarité de l'emploi et que seule une prolongation exceptionnelle avait été envisagée. Sous cet angle, on ne pouvait pas retenir en l'espèce qu'une prolongation de dix ans, sur une période totale de 14 ans, constituait une exception. La situation de l'intimé ne rentrait ainsi pas dans l'exception de la durée maximale de quatre ans, prolongeable, pour le poste de MER suppléant. Le financement par l'intermédiaire de fonds extérieurs pendant une période de trois ans et dix mois, sur l'ensemble de la durée de l'engagement de 14 ans, ne justifiait pas à lui seul une application du droit privé et la compétence des tribunaux civils. L'intimé avait été maintenu artificiellement dans une fonction non permanente, alors que son travail donnait entière satisfaction. Par conséquent, le courrier du 12 mai 2022, qui confirmait l'impossibilité d'une prolongation de l'engagement de l'intimé au-delà du 30 juin 2022, mettant ainsi fin à ses fonctions, constituait une décision. Le recours cantonal était donc recevable.

### **E. 5.2**

L'instance précédente a ensuite indiqué qu'à teneur de l'art. 2 let. d LPA, les règles de procédure contenues dans la LPA n'étaient pas applicables, en matière de fonction publique,

aux procédures relatives à la création initiale des rapports de service et aux promotions. Ainsi, selon la jurisprudence cantonale, le fonctionnaire qui n'était pas promu au poste convoité ne disposait pas de voie de droit, sauf lorsque la loi prévoyait un système de promotion automatique (ATA/1221/2021 du 16 novembre 2021); le refus de promotion n'était qu'une simple communication, non susceptible de recours (ATA/412/2006 du 26 juillet 2006). En outre, les personnes faisant acte de candidature à un emploi public n'avaient aucun droit à l'obtenir (ATA/412/2006 précité). En l'espèce, le recours, en tant qu'il visait le refus d'une promotion à un poste professoral, aurait dû être déclaré irrecevable. Il ne s'agissait toutefois pas d'un refus de promotion stricto sensu, mais davantage de l'applicabilité des conditions de la procédure permettant de formuler une demande de promotion, conformément aux art. 156 à 156B RPers. Le refus de promotion apparaissait en effet comme étant une conséquence de la précarité du statut octroyé à l'intimé durant plus de 14 ans. Dans l'hypothèse où celui-ci avait bénéficié - comme il aurait dû - d'un poste de MER renouvelable, il aurait pu valablement soumettre une demande de promotion au sens des art. 156 ss RPers. Il n'y avait donc pas lieu de déclarer le recours irrecevable pour ce motif.

### **E. 5.3**

La cour cantonale est arrivée à la conclusion que l'intimé avait été privé à tort, d'une part, de l'application des dispositions relatives aux procédures de renouvellement et de prolongation (art. 157 ss RPers), et, d'autre part, de celles concernant la promotion des MER (art. 156 ss RPers). La décision du 12 mai 2022 devait être annulée et le dossier renvoyé à la recourante en vue de l'examen des possibilités de renouvellement/prolongation de l'engagement de l'intimé en tant que MER et de promotion de l'intéressé. Il ne pouvait pas être statué sur la conclusion de l'intimé tendant au versement de 114'428 fr. 25, avec intérêts à 5 % à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2022, dès lors que son sort dépendait de la décision que devait rendre la recourante sur le fond du litige. Cette décision permettrait, cas échéant, d'examiner la conclusion en indemnisation de l'intimé.

### **E. 6**

La recourante se plaint tout d'abord d'un établissement manifestement inexact des faits. Elle reproche aux juges cantonaux d'avoir constaté, dans la partie en fait de leur arrêt, que l'ultime renouvellement de l'engagement de l'intimé avait été financé par un fonds DIP SwissMAP, alors qu'il se serait agi de fonds extérieurs et que le contrat aurait été de droit privé. Cette critique est mal fondée. Quand bien même la cour cantonale a évoqué un financement du "fonds DIP SwissMAP" pour la fonction de MER occupée par l'intimé du 1<sup>er</sup> septembre 2021 au 30 juin 2022, elle a bien retenu dans sa subsomption que cet engagement avait été financé par des fonds privés et que le contrat conclu était de droit privé. Il n'est ainsi pas contesté que le dernier renouvellement dont a bénéficié l'intimé a été financé par des fonds privés extérieurs ne provenant pas du budget de l'Etat de Genève.

### **E. 7.1**

La recourante reproche ensuite au tribunal cantonal d'avoir appliqué de manière arbitraire l'art. 12 al. 1 et 3 LU ainsi que les art. 155A et 164 ss RPers. Elle expose qu'en application de l'art. 12 al. 3 LU, lorsqu'un collaborateur exerce des activités temporaires et que les fonds finançant son poste proviennent de l'extérieur, son engagement relève du droit privé. En l'espèce, plusieurs contrats de travail auraient été liés à des fonds extérieurs. S'agissant du caractère temporaire des activités de l'intimé, les premiers juges auraient omis de tenir

compte du fait que ses différents engagements visaient soit à remplacer des professeurs, soit à assurer le suivi de projets de recherche spécifiques limités dans le temps. Tous ces engagements auraient donc répondu à des besoins temporaires. La juridiction cantonale aurait en outre retenu de manière arbitraire, en référence à l'art. 171 al. 5 RPers, qu'il n'était pas prévu qu'un poste de MER puisse être financé par des fonds extérieurs pour une période supérieure à six mois. D'une manière tout aussi arbitraire, elle aurait fait une analogie entre l'art. 155A al. 4 RPers et l'art. 7 al. 2 LPAC, alors que cette dernière disposition, contrairement à la première, ne prévoit aucune exception à la durée d'engagement maximale. Par ailleurs, dès lors que les engagements successifs de l'intimé auraient été fondés sur des motifs objectifs et des besoins temporaires, on ne pourrait pas reprocher à la recourante d'avoir voulu éluder les garanties offertes par la loi aux titulaires d'une fonction renouvelable.

### **E. 7.2.1**

Il est admis que certains renouvellements de contrat ont été financés par des fonds extérieurs. Selon les faits établis par la cour cantonale - qui lie le Tribunal fédéral (cf. consid. 2.1 supra) -, tel a été le cas durant trois ans et dix mois, notamment lors du dernier renouvellement du 1<sup>er</sup> septembre 2021 au 30 juin 2022. Il ressort en outre clairement de l'arrêt entrepris que l'engagement de l'intimé et les renouvellements dont il a bénéficié ont été décidés en fonction des besoins momentanés de la section, principalement en matière d'enseignement et de recherche, et des budgets disponibles. Malgré ces éléments, les juges genevois ont considéré que la période de trois ans et dix mois - sur un engagement total de 14 ans -, durant laquelle l'intimé avait travaillé grâce à des fonds extérieurs, ne justifiait pas l'application du droit privé et la compétence des tribunaux civils. Ils ont en effet retenu qu'une prolongation (globale) de dix ans, sur les 14 années de service, n'était pas admissible à l'aune de l'art. 155A RPers, et que l'intimé avait été maintenu artificiellement dans une fonction non permanente, sans avoir pu faire usage des dispositions relatives aux procédures de renouvellement et de promotion applicables aux MER.

### **E. 7.2.2**

Il convient d'admettre avec la recourante que ni l'art. 171 al. 5 RPers ni une autre disposition de ce règlement ne prévoit que les postes de MER ou de MER suppléant ne peuvent pas être financés par des fonds extérieurs pour une période supérieure à six mois. De plus, pour tous les postes occupés par l'intimé (MER, MER suppléant, collaborateur scientifique I et collaborateur scientifique I suppléant), le RPers impose des contrats de durée déterminée, quoique renouvelables pour les postes de MER et de collaborateur scientifique I (cf. art. 140 al. 3 et 145 al. 3 RPers). Il ne saurait donc être question de fraude à la loi au sens de la jurisprudence en matière de contrats en chaîne de droit privé (cf. ATF 139 III 145 consid. 4.1), pour autant que cette jurisprudence soit applicable en l'espèce. Cela étant, il est constant que l'intimé a exercé les mêmes tâches, correspondant à celles de MER, pour le même employeur et ce durant 14 ans. On ne saurait donc retenir que les juges cantonaux ont versé dans l'arbitraire en considérant que pris dans sa globalité, l'engagement de l'intimé excédait la notion de besoin temporaire de l'art. 155A al. 1 RPers ainsi que la durée totale d'engagement admissible pour les suppléants - quand bien même la durée de quatre ans peut être exceptionnellement prolongée - et que par conséquent, la situation de l'intimé devait être appréhendée comme celle d'un MER (non suppléant). Dans la continuité de ce raisonnement, l'exclusion par les premiers juges de la compétence des tribunaux civils, telle que prévue à l'art. 177 RPers, échappe également à la critique, l'activité de l'intimé dans son

ensemble ne s'apparentant pas, selon leur vision exempte d'arbitraire, à une activité temporaire au sens de l'art. 12 al. 3 LU. Les griefs de la recourante s'avèrent ainsi mal fondés.

### **E. 8.1**

Se plaignant d'une application arbitraire de l' art. 4 al. 1 LPA , la recourante soutient que dans la mesure où les rapports de travail auraient relevé du droit privé lorsqu'ils ont pris fin le 30 juin 2022, toute communication ou information relative à la fin de ces rapports de travail ne pourrait pas constituer une décision au sens de la disposition précitée. Partant, le recours dirigé contre l'acte du 12 mai 2022 aurait dû être déclaré irrecevable. Au demeurant, même si les rapports de service devaient être qualifiés de droit public, l'intimé aurait été au bénéfice d'un engagement de MER limité dans le temps au 30 juin 2022, de sorte que la communication du 12 mai 2022 n'aurait fait que lui rappeler la fin de ses rapports de travail, ce qui ne constituerait pas non plus une décision. En tout état de cause, l'intimé aurait déjà été informé le 23 mars 2021 de la fin de son engagement au 30 juin 2022. La correspondance du 12 mai 2022 ne s'apparenterait ainsi qu'à un rappel du courrier du 23 mars 2021, lequel devrait être considéré comme une décision si tant est qu'il fallait admettre que les rapports de travail étaient de droit public et de durée indéterminée. Or l'intimé ne s'est pas opposé à l'acte du 23 mars 2021.

### **E. 8.2**

Comme l'on vient de le voir, la juridiction cantonale n'est pas tombée dans l'arbitraire en retenant que pris globalement, l'engagement de 14 ans de l'intimé relevait d'un rapport de droit public dans la fonction de MER, bien que l'ultime renouvellement, limité dans le temps, ait été fondé sur un contrat de droit privé (cf. consid. 7 supra). Par conséquent, il n'est pas non plus insoutenable d'assimiler l'acte du 12 mai 2022 à une décision mettant un terme aux rapports de service sans, notamment, qu'une procédure de renouvellement selon les art. 157 ss RPer ait été ouverte. On précisera à ce titre que l'art. 159 RPer dispose qu'une éventuelle décision de non-renouvellement doit être notifiée à l'employé. Dans son courrier du 23 mars 2021, le recteur a défendu la conformité des contrats de l'intimé à la réglementation, puis a proposé une ultime prolongation de l'engagement jusqu'au 30 juin 2022, qui a été accordée par la suite. Dans les mois suivants, l'intimé a en vain demandé au recteur de reconsidérer sa situation et a requis du président de la section une promotion. Le 6 avril 2022, il a demandé à ce dernier de lui octroyer la promotion sollicitée et, subsidiairement, de reconsidérer le refus de prolongation de son contrat. Le président de la section lui a, par acte du 12 mai 2022, répondu qu'il ne remplissait pas les conditions pour déposer une demande de promotion et qu'il ne pouvait pas faire l'objet d'une procédure de renouvellement, eu égard à la nature de son engagement; comme cela lui avait déjà été signifié, son engagement se terminant le 30 juin 2022 était le dernier. Indépendamment de la nature de la communication du 23 mars 2021, il n'apparaît pas arbitraire de considérer l'acte du 12 mai 2022 comme une décision au sens de l' art. 4 al. 1 LPA , étant entendu que l'autorité peut aussi se prononcer sur des demandes de reconsidération (cf. art. 48 LPA ). Les griefs de la recourante tombent ainsi à faux.

### **E. 9.1**

Dans un dernier grief, la recourante soutient que les premiers juges auraient appliqué l' art. 2 let . d LPA de manière arbitraire en estimant que cette disposition ne limitait la possibilité d'un recours qu'en cas de refus de promotion, mais pas lorsque le recours avait trait aux

conditions permettant de formuler une demande de promotion. L' art. 2 let . d LPA exclurait pourtant clairement l'application de la LPA en cas de décision de refus de promotion, mais également pour toute procédure relative aux promotions en général.

### **E. 9.2**

Le tribunal cantonal a uniquement constaté que l'intimé était en droit de soumettre une demande de promotion au sens des art. 156 ss RPer et a invité la recourante à ouvrir la procédure prévue par ces dispositions, sans autre injonction sur la manière de la mener et de la clôturer. Cela étant précisé, la recourante ne démontre pas que l' art. 2 let . d LPA devrait nécessairement s'appliquer lorsque le litige porte non pas sur le refus d'une promotion en tant que tel ou sur la procédure d'examen de cette demande, mais sur l'admission même de la personne concernée à déposer une demande de promotion, autrement dit sur son statut juridique au sein de l'université. Contrairement à ce que soutient la recourante, qui ne présente pas d'autre argument sur ce point, l'interprétation de l' art. 2 let . d LPA par les premiers juges n'est pas incompatible avec le texte de cette disposition.

### **E. 10**

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté. Le présent arrêt rend sans objet la requête d'effet suspensif. La recourante, qui succombe, supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). L'intimé, qui a droit à des dépens à charge de la recourante ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ), réclame 5'500 fr. pour l'élaboration de sa réponse (de neuf pages) au recours, sans justifier ce montant par la production d'une note de frais ou d'une autre manière. Cette somme étant excessive au vu du travail engagé par sa mandataire, les dépens seront arrêtés à 2'800 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.