

# **GE\_GERICHTE ATA/909/2022 vom 13. September 2022**

GE Cour de justice, 2022-09-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_909\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_909_2022)

FR: GE\_GERICHTE ATA/909/2022 du 13 septembre 2022

IT: GE\_GERICHTE ATA/909/2022 del 13 settembre 2022

## **Regeste**

Résumé: Confirmation de la jurisprudence selon laquelle le courrier par lequel l'employeur rappelle l'échéance du contrat n'est pas une décision. Même si certains renouvellements du contrat portent sur des périodes inhabituellement courtes, l'intimée était fondée à prolonger l'engagement du recourant pour des périodes déterminées, sans commettre ce faisant un quelconque abus de droit ou comportement contraire à la bonne foi. Recours irrecevables et rejeté dans la mesure où il est recevable.

## **Erwägungen**

### **E. 24**

novembre 2020 consid. 3a).

d. En l'espèce, les demandes du recourant doivent être examinées à l'aune de l'objet du litige tel que défini plus haut, et non des conclusions principales de l'acte de recours. Ainsi, la production de pièces par l'intimée au sujet des dates et des financements des projets sur lesquels il a travaillé apparaît-elle inutile pour déterminer si sa réclamation du 14 juillet 2021 était recevable, étant précisé que les projets sur lesquels il avait travaillé ou allait devoir en principe travailler sont

- 12/18 - A/3117/2021 mentionnés dans les entretiens d'évaluation (analyses de prestations) qui figurent déjà au dossier.

Il en va de même de l'audition du Prof. B \_\_\_\_\_, dès lors que les principaux allégués de fait sur lesquels il devrait être entendu portent essentiellement sur la qualité des prestations fournies par le recourant, point qui n'est pas contesté par l'intimée et dont la pertinence pour trancher l'unique objet du litige n'est nullement démontrée.

Enfin, le recourant a largement eu la possibilité de s'exprimer, tant en procédure de réclamation que par-devant la chambre de céans. Outre que la procédure administrative est en principe écrite et qu'il n'existe, comme déjà relevé, pas de droit à une audition orale, le recourant n'expose pas en quoi sa comparution personnelle permettrait d'apporter des éléments utiles à la solution du litige et qui iraient au-delà de ses allégués écrits et des pièces figurant déjà au dossier.

Il ne sera dès lors pas donné suite aux demandes d'actes d'instruction du recourant. 7)

L'intimée a déclaré la réclamation du recourant du 14 juillet 2021 irrecevable. Celle-ci portait sur trois actes, à savoir les deux derniers renouvellements du contrat du recourant en tant qu'adjoint scientifique ou artistique HES des 17 août 2020 et 23 mars 2021, ainsi que le courrier du 15 juin 2021 lui rappelant la fin des rapports de travail. 8) a. Les enseignantes et enseignants ainsi que les collaboratrices et collaborateurs de l'enseignement et de la recherche sont soumis aux dispositions de la loi sur l'instruction publique du 17 septembre

2015 (LIP - C 1 10) et 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 21 décembre 1973 (L'Etat - B 5 15 ; art. 19 al. 1 de la loi sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale - Genève du

## **E. 29**

août 2013 - LHES-SO-GE - C 1 26). Pour ce qui a trait au personnel de la HES-SO Genève, les compétences qui appartiennent au Conseil d'État ou à l'office du personnel de l'État (ci-après : OPE) à teneur de la LIP et de la L'Etat sont transférées aux organes de la HES-SO Genève selon les modalités définies par le RIPers (art. 19 al. 2 LHES-SO-GE). Sur proposition de la direction de l'école, la directrice générale ou le directeur général de la HES-SO Genève décide de l'engagement, du renouvellement et de la fin des rapports de service du personnel de l'enseignement et de la recherche (art. 25 al. 1 let. d LHES-SO-GE).

b. Le Conseil d'État est l'autorité de nomination. Il peut déléguer cette compétence au conseiller d'État chargé du département agissant d'entente avec l'OPE (art. 129 al. 1 LIP). Les enseignantes et les enseignants ainsi que les collaboratrices et les collaborateurs de l'enseignement et de la recherche de la

- 13/18 - A/3117/2021 HES-SO Genève sont engagés suivant les catégories et pour les périodes définies par règlement (art. 129 al. 9 LIP). Le Conseil d'État engage les membres du corps enseignant et fixe leur rétribution compte tenu des normes énoncées dans la L'Etat et le règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles du 12 juin 2002 (RStCE - B 5 10.04). Il peut déléguer cette compétence aux directions générales (art. 131 al. 1 LIP).

c. Conformément à l'art. 25 al. 3 let. d LHES-SO-GE, la directrice générale ou le directeur général, sur proposition de la directrice ou du directeur d'école, décide de l'engagement, du renouvellement et de la fin des rapports de travail du personnel d'enseignement et de recherche. Cette compétence n'est pas susceptible d'être déléguée (art. 34 al. 1 RIPers).

d. Selon l'ancien règlement applicable aux membres du personnel de la HES- SO Genève, soit le règlement fixant le statut du corps enseignant HES du 10 octobre 2001 (aRStCE-HES) en vigueur du 1er octobre 2001 (art. 107 aRStCE-HES) au 15 mars 2017 (ROLG 2017 p. 186) et sous l'empire duquel le recourant a été engagé en 2012, les membres du corps intermédiaire étaient engagés par la directrice ou le directeur d'école, sur proposition du responsable du domaine d'enseignement et/ou de recherche concerné à qui incombait le recrutement et la sélection des candidates et candidats (art. 94 al. 1 aRStCE-HES). Pour garantir la relève des assistants HES et l'insertion professionnelle de ces derniers, un engagement successif d'assistant HES et d'assistant de recherche HES ne pouvait dépasser cinq ans (art. 94 al. 2 aRStCE-HES). On notera que dans le RIPers, la fonction d'assistant de recherche a été supprimée et que celle d'assistant HES est colloquée en classe 8 ou 9 (art. 133 let. c RIPers).

L'engagement de l'assistant de recherche HES était lié à un ou plusieurs projets de recherche appliquée ou de recherche artistique, financés par un tiers (art. 99 al. 1 aRStCE-HES). La durée de son engagement, de trois ans au maximum, ainsi que le taux d'activité étaient déterminés par la nature et l'étendue du projet (art. 99 al. 3 aRStCE-HES). La fonction était colloquée en classe 17 (art. 42 let. d aRStCE-HES).

e. Depuis le 16 mars 2017, sauf exceptions prévues par le titre sur le personnel d'enseignement et de recherche (soit les art. 14 à 137 RIPers), les membres du corps enseignant, les responsables HES et les adjointes ou adjoints scientifiques ou artistiques HES sont engagés pour une durée indéterminée, maximale de quatre ans, renouvelable à cette échéance (art. 34 al. 2 RIPers). Les autres membres du personnel sont engagés pour une durée déterminée, conformément aux dispositions spécifiques du titre sur le personnel d'enseignement et de recherche qui régissent ces fonctions (art. 34 al. 3 RIPers). L'engagement fait l'objet d'une lettre adressée à l'intéressée ou l'intéressé par la direction de l'école (art. 35 al. 1 RIPers).

- 14/18 - A/3117/2021

Les collaborateurs scientifiques HES participent à un ou des projets spécifiques en matière de recherche appliquée et développement ou de prestations de service, et peuvent assumer des tâches liées à l'enseignement sous la supervision du corps enseignant (art. 116 let. a et b RIPers). Ils sont engagés pour une durée déterminée, correspondant à la durée du ou des projets (art. 118 al. 1 RIPers). La fonction est colloquée en classe 15 (art. 133 let. b RIPers).

Les adjoints scientifiques HES participent à un ou des projets spécifiques en matière de recherche appliquée et développement et/ou de prestations de service, et peuvent assumer des tâches liées à l'enseignement dans le cadre des études HES-SO menant aux titres de bachelor et master ou aux certificats de formation continue, sous la supervision du corps enseignant (art. 113 let. a et b RIPers). Ils sont en principe engagés pour une durée indéterminée (art. 115 al. 1 RIPers). La fonction est colloquée en classe 18 (art. 133 let. a RIPers). 9) a. D'après un principe général du droit, déduit de l'art. 9 Cst. protégeant la bonne foi du citoyen et concrétisé en droit genevois par l'art. 47 LPA, le défaut d'indication ou l'indication incomplète ou inexacte des voies de droit ne doit en principe entraîner aucun préjudice pour les parties (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2 ; 117 Ia 297 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_471/2019 du 11 février 2020 consid. 3.1). Demeure toutefois réservée l'obligation, pour l'administré, d'agir de manière conforme aux règles de la bonne foi (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2). Ainsi, lorsque l'indication des voies de droit fait défaut, il est attendu du justiciable qu'il fasse preuve de diligence en recherchant lui-même les informations nécessaires. Le destinataire d'une décision administrative, reconnaissable comme telle, mais ne contenant pas la mention des voies et des délais de recours, doit entreprendre dans un délai raisonnable les démarches voulues pour sauvegarder ses droits, notamment se renseigner auprès d'un avocat ou de l'autorité qui a statué sur les moyens d'attaquer cette décision et, après avoir obtenu les renseignements nécessaires, agir en temps utile (arrêts du Tribunal fédéral 2D\_38/2021 du 4 février 2022 consid. 4.5 ; 8D\_5/2019 du 4 juin 2020 consid. 4.3).

b. Il n'existe pas de droit au renouvellement du contrat de durée déterminée (ATA/742/2021 du 13 juillet 2021 consid. 2f ; ATA/560/2020 du 9 juin 2020 consid. 3b ; ATA/398/2012 du 26 juin 2012 consid. 6). L'échéance d'un contrat de durée déterminée ne constitue pas un licenciement ni une sanction disciplinaire ; c'est un simple fait objectif qui n'est pas susceptible de recours (ATA/560/2020 précité consid. 3b ; ATA/569/2010 du 31 août 2010 consid. 1a). Le courrier par lequel l'employeuse ou employeur rappelle l'échéance du contrat n'est donc pas une décision car il ne crée, ne modifie ou n'annule pas de droits ou d'obligations (ATA/560/2020 précité consid. 3b ; ATA/768/2014 du 30 septembre 2014 consid. 2b ; ATA/142/2006 du 14 mars 2006 consid. 3).

c. Lorsque l'autorité d'engagement maintient artificiellement une employée ou un employé dans un statut d'auxiliaire par des contrats successifs ininterrompus

- 15/18 - A/3117/2021 pour éluder les garanties offertes par la loi aux titulaires d'un emploi fixe, elle commet un abus de droit et la personne concernée doit être considérée comme un membre du personnel régulier (ATA/623/2022 du 14 juin 2022 consid. 9e ; ATA/768/2014 du 30 septembre 2014 consid. 2c). Il en a été jugé ainsi d'une personne ayant été engagée en qualité d'auxiliaire par contrats successifs, avec une brève interruption de deux mois, durant quatre ans, l'autorité ayant sciemment eu recours à ce procédé pour bénéficier de ses compétences pendant une période supérieure à trois ans, tout en la maintenant dans le statut précaire d'auxiliaire (ATA/574/2007 du 13 novembre 2007 consid. 6). 10) a. Selon l'art. 47 LPA, une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties.

b. La jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification ; la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité (ATF 132 II 21 consid. 3.1). Il y a lieu d'examiner, d'après les circonstances du cas concret, si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice. Il convient à cet égard de s'en tenir aux règles de la bonne foi qui imposent une limite à l'invocation du vice de forme ; ainsi, l'intéressée doit agir dans un délai raisonnable dès qu'elle a connaissance, de quelque manière que ce soit, de la décision qu'elle entend contester (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_603/2021 du 8 février 2022 consid. 6.1 ; ATF 122 I 97 consid. 3a/aa ; 111 V 149 consid. 4c et les références citées).

c. Dans une affaire concernant un membre du corps intermédiaire de l'intimée, la chambre de céans a retenu que même à supposer que la prolongation d'un contrat de durée déterminée d'une assistante ou d'un assistant HES doive être qualifiée de décision, la prolongation litigieuse avait été annoncée à l'assistante le 2 juillet 2020 puis confirmée le 24 août 2020. Dès lors, même non désignée comme une décision, elle serait entrée en force, la recourante ne pouvant de bonne foi attendre le 23 décembre 2020, soit quelques jours avant l'échéance du contrat prolongé, pour contester une prolongation annoncée en juillet puis août 2020 et ayant pris effet à l'échéance du contrat initial, soit dès le 1er septembre 2020, ceci d'autant plus qu'elle avait bénéficié des conseils d'un avocat au moins depuis le 27 octobre 2020 (ATA/742/2021 précité consid. 6c). 11) En l'espèce, il convient d'examiner à la fois si la réclamation pouvait porter sur les deux dernières décisions de prolongation de l'engagement, et si le courrier du 15 juin 2021 était ou non une décision, et donc s'il était susceptible de réclamation. À ce dernier égard, selon la jurisprudence citée plus haut, tel n'est en principe pas le cas, dès lors que le courrier en question rappelle au recourant le terme de son engagement, en lui confirmant que ce dernier ne serait pas renouvelé. Le recourant invoque qu'une exception audit principe doit être ménagée dans son cas, dans la mesure où il aurait fait l'objet d'une succession de

- 16/18 - A/3117/2021 contrats de durée déterminée l'ayant abusivement maintenu dans une situation précaire.

Un tel raisonnement ne saurait être suivi. En effet, le recourant n'a pas été engagé en tant qu'auxiliaire, mais en tant que membre du corps intermédiaire d'une haute école, et ce à trois fonctions différentes au fil des ans. Comme cela ressort des dispositions réglementaires applicables à son cas, l'engagement en tant qu'assistant de recherche était nécessairement de durée déterminée, et inférieur à cinq ans en combinant les engagements

successifs – ce qui a été le cas en l'espèce dès lors que l'engagement du recourant dans cette fonction a duré quatre ans et sept mois. On relèvera que même si le contrat du recourant avait été de durée indéterminée, sa fonction d'assistant de recherche aurait cessé d'exister le 16 mars 2017 pour être remplacée par celle d'assistant HES, colloquée non plus en classe 17 mais en classe 8 ou 9.

La fonction de collaborateur scientifique HES dans laquelle le recourant a ensuite travaillé à partir du mois de juin 2017, était également prévue comme de durée déterminée par le règlement applicable. Elle est colloquée en classe 15, si bien que la baisse de traitement du recourant n'était nullement illégitime. S'il avait du reste voulu la contester, il aurait dû former réclamation contre la décision d'engagement.

Enfin, à partir d'août 2018, le recourant a été engagé en tant qu'adjoint scientifique HES. Il est vrai que le RIPers prévoit que ces membres du corps intermédiaire « sont en principe engagés pour une durée indéterminée ». Il résulte toutefois de l'utilisation de la locution « en principe » qu'il peut exister des exceptions, dont il est raisonnable de penser qu'elles doivent se fonder sur un motif objectif. De telles raisons ressortent du dossier dans le cas du recourant, dès lors que ce dernier a toujours travaillé pour et sous la responsabilité du Prof. B\_\_\_\_\_, dont il n'est pas contesté qu'il ait été le seul membre du corps enseignant à être actif dans le domaine de spécialité du recourant, soit le génie électrique. Or, la date de départ à la retraite du Prof. B\_\_\_\_\_, soit la fin de l'année académique 2020-2021 lui était connue depuis un certain temps. Il est établi que le recourant savait que son engagement ne serait pas renouvelé au sein de la HES au plus tard lors de l'entretien d'évaluation du 11 juin 2020, l'un des deux objectifs convenus pour la période à venir étant de « travailler à la recherche d'un emploi ».

Or, si le recourant voulait s'opposer à son engagement en tant qu'adjoint scientifique HES pour une durée déterminée, en se fondant sur la teneur de l'art. 115 RIPers qui prévoit « en principe » un engagement de durée indéterminée, il devait le faire dans un délai raisonnable à partir du 19 juillet 2018, ce qui ne pouvait être le cas, même non assisté d'un conseil, en déposant une réclamation trois ans plus tard, soit au moment de la fin des rapports de travail. Cela signifie aussi que ce n'étaient en toute hypothèse pas les deux dernières décisions de

- 17/18 - A/3117/2021 renouvellement de son contrat qui posaient problème ; quoi qu'il en soit, sachant depuis juin 2020 que son engagement viendrait bientôt à son terme, on ne saurait considérer qu'il a agi dans un délai raisonnable en formant réclamation le 14 juillet 2021, soit environ onze mois après l'avant-dernière prolongation et environ quatre mois après la dernière. Pour ces différentes raisons, la réclamation du 14 juillet 2021 était irrecevable en tant qu'elle visait les décisions de renouvellement d'engagement des 17 août 2020 et 22 mars 2021.

Il découle également de ce qui précède qu'il n'existe dans le cas d'espèce aucune raison de faire une exception au principe jurisprudentiel selon lequel le courrier par lequel l'employeur rappelle l'échéance du contrat n'est pas une décision. En effet, quand bien même certains renouvellements portent sur des périodes inhabituellement courtes, l'intimée était fondée à prolonger l'engagement du recourant pour des périodes déterminées, sans commettre ce faisant un quelconque abus de droit ou comportement contraire à la bonne foi. La réclamation du 14 juillet 2021 était dès lors également irrecevable en ce qu'elle s'en prenait au courrier du 15 juin 2021 annonçant au recourant que son engagement ne serait

pas renouvelé.

La décision sur réclamation objet du présent recours est ainsi conforme au droit, si bien que le recours du 14 septembre 2021, entièrement mal fondé dans la mesure où il est recevable, sera rejeté. 12) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe entièrement (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA), étant rappelé que l'intimée – qui n'y a du reste pas conclu – est considérée comme apte à se passer des services d'un avocat (ATA/663/2021 du 29 juin 2021 consid. 18).

\* \* \* \* \*

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