

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1253/2018-FPUBL

ATA/271/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 19 mars 2019

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Robert Assaël, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1956, travaille au sein de la Ville de Genève (ci-après : la ville) depuis le 1^{er} octobre 1999. Il avait alors été engagé en qualité d'employé temporaire, comme chargé de mission auprès du Musée B_____ jusqu'au 30 septembre 2000.
2. Le 27 septembre 2000, le Conseil administratif de la ville l'a nommé fonctionnaire en tant que conservateur du Musée B_____. Il a occupé cette fonction jusqu'au 31 janvier 2003.
3. Du 1^{er} février au 30 mai 2003, il a été directeur suppléant, puis du 1^{er} juin 2003 au 31 juillet 2005, directeur du Musée C_____.
4. Du 1^{er} août 2005 au 31 août 2009, il a été conservateur aux D_____.
5. Le 9 juin 2008, M. A_____ a adressé à sa hiérarchie une demande de réduction de son temps de travail, de 100 % à 80 % à partir du 1^{er} septembre 2008.

La direction des ressources humaines (ci-après : DRH) l'a informé le 24 juin 2008 que cette demande était acceptée.
6. Du 1^{er} septembre 2009 au 31 mars 2012, il a occupé le poste de collaborateur scientifique puis, du 1^{er} avril 2012 au 30 avril 2017, de chargé de projet diversité socioculturelle au service « D_____ ».
7. Par courrier du 20 décembre 2010, la DRH a informé M. A_____ de l'entrée en vigueur le 31 décembre 2010 du Statut du personnel de la ville du 29 juin 2010 (ci-après : le statut - LC 21 151). Il en résultait notamment qu'il ne serait plus fonctionnaire, mais employé de droit public.
8. Par décision du 2 septembre 2015 relative à l'art. 74 du statut, avec effet immédiat, le Conseil administratif a précisé les point suivants :
 - « l'art. 74 al. 2 et 3 du statut ne s'applique qu'aux membres du personnel dont le taux d'activité se situe entre 50 % et 100 % ;
 - la réduction de la durée de travail doit être calculée proportionnellement au taux d'activité de la ou du membre du personnel au moment de la demande ;
 - la réduction proportionnelle du traitement représente 50 % de la réduction du temps de travail ».

9. Le 26 avril 2017, la ville a décidé de transférer M. A_____ au sein du E_____ (ci-après : E_____), où il exerce en qualité de chargé de projet « expositions et évènements » à 80 % depuis le 1^{er} mai 2017.
10. Selon un certificat de travail intermédiaire du 22 septembre 2017, M. A_____ s'acquittait de ses tâches à l'entière satisfaction de son employeur.
11. Par courrier du 30 janvier 2018 adressé au directeur du E_____, M. A_____ a sollicité une réduction de son temps de travail de 20 %, soit 6 heures 24 minutes par semaine, ce qui entraînait une diminution de son salaire de 10 %.
12. Par courrier du 21 février 2018, le Conseil administratif de la ville a informé M. A_____ qu'il acceptait sa demande de poursuivre son activité au-delà de l'âge statutaire de la retraite. Il était ainsi autorisé à prolonger ses rapports de service en qualité de chargé de projet « expositions et événements » à 80 % au E_____, jusqu'à l'âge donnant droit à une rente de vieillesse. Cette mesure prenait effet du 1^{er} décembre 2018 au 30 novembre 2021.
13. Par décision du 27 février 2018, la ville a refusé d'accorder à M. A_____ une diminution de son temps de travail, vu le rapport de la direction des ressources humaines y relatif en application de l'art. 74 al. 2 du statut.
14. Par acte du 16 avril 2018, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée, en concluant principalement à son annulation et à ce que la ville réduise de 20 % son temps de travail, « sous suite de frais et dépens ». Préalablement, il demandait qu'il soit ordonné à la ville de transmettre l'intégralité du dossier le concernant et qu'un délai raisonnable lui soit accordé pour compléter son recours.

À défaut de contenir une motivation, la décision querellée violait son droit d'être entendu. Vu la teneur de l'art. 74 du statut, sa demande de réduction devait être accordée, d'autant plus qu'il était âgé de 61 ans et que la direction du E_____ avait favorablement préavisé sa requête.

15. Dans ses écritures responsives du 25 mai 2018, la ville a conclu au rejet du recours.

L'absence de motivation de la décision querellée ne portait pas à conséquence dans la mesure où les droits de M. A_____ avaient été préservés. Elle pouvait être réparée dans le cadre de la procédure de recours.

Compte tenu du principe de l'autonomie communale et vu l'art. 74 al. 2 du statut, la ville n'était pas contrainte d'accorder à M. A_____ la réduction de sa durée de travail, quand bien même le préavis de sa hiérarchie était favorable. Son

large pouvoir d'appréciation lui permettait de refuser cette demande, pour des motifs d'opportunité résultant dans l'organisation du service et les répercussions financières de la mise en œuvre de l'art. 74 al. 2 du statut, la diminution du traitement étant limitée à la moitié de la réduction de la durée de travail. Dans la mesure où le Conseil municipal refusait depuis plusieurs années consécutives le budget présenté, elle se devait de continuer de gérer avec diligence les deniers de ses contribuables. Les droits de M. A_____ n'étaient en rien prétérités, celui-ci pouvant continuer d'exercer ses fonctions à 80 % au bénéfice du traitement correspondant.

Ni la proposition du Conseil administratif du 15 octobre 2009 en vue de la modification du statut, ni le Mémorial du Conseil municipal ne contenait de quelconques remarques ou notes quant à l'art. 74 du statut. La teneur de ce dernier était ainsi claire et sans équivoque, et laissait un large pouvoir d'appréciation au Conseil administratif, notamment par l'emploi du terme « peut » et non « doit ».

Faute de disposition réglementaire permettant une délégation, la ville était seule compétente pour traiter une demande de réduction de la durée du travail. L'art. 74 du statut ne prévoyait nullement l'obligation pour la ville d'obtenir un préavis du service auprès duquel l'intéressé était affecté, ni de la direction du département au sein duquel le service concerné était lié. Il s'agissait uniquement d'une pratique bien établie de la direction des ressources humaines, lorsqu'une demande de réduction de la durée de travail était formulée par un collaborateur au sein de l'administration municipale. Le Conseil administratif, seul compétent concernant l'art. 74 du statut, disposait d'un large pouvoir d'appréciation l'autorisant à refuser la demande de M. A_____, dont il n'avait pas abusé, dans la mesure où, d'une part, son refus reposait sur des motifs objectifs et sérieux et, d'autre part, parce que le préavis de la hiérarchie n'était pas imposé par la réglementation communale, si bien qu'il pouvait être écarté, sans motivation.

Durant l'année 2018, la ville avait été saisie de huit demandes de réduction de la durée de travail, dont trois avaient fait l'objet d'un recours (un ayant été retiré), deux avaient été refusées définitivement, deux avaient été retirées et une seule acceptée. Cette dernière concernait une autre fonction, dans un autre service de l'administration municipale, dont la réduction du temps de travail ne péjorait pas la bonne marche du service en question. Dans certains cas, les préavis de la hiérarchie étaient également favorables, mais les motifs liés à l'organisation du service et aux coûts avaient été prépondérants, si bien que la ville avait été amenée à refuser les demandes en question. M. A_____ ne pouvait donc se fonder sur cette situation, pour faire valoir une quelconque inégalité de traitement.

Le principe de l'interdiction de l'arbitraire n'était pas non plus violé, compte tenu de l'autonomie communale, la jurisprudence en matière de fonction publique et l'art. 74 du statut, laissant au Conseil administratif un très large pouvoir d'appréciation s'agissant des modalités des rapports de service que la ville

entretenait avec ses employés. La mention à l'art. 74 du statut selon laquelle les demandes des membres du personnel souhaitant travailler à temps partiel étaient « facilitées par l'employeur », ne consistait qu'en une déclaration d'intention qui ne liait nullement l'employeur dans la résolution de situations concrètes concernant ses employés.

À l'appui de ses écritures, la ville produisait notamment une copie de cinq autres décisions portant sur des demandes de réduction du temps de travail formulées durant l'année 2018. La seule qui avait été acceptée concernait une demande de réduction du taux d'activité de 80 % à 64 %, soit une modification de 16% entraînant une diminution du traitement annuel de base du collaborateur visé de 8 %.

16. Le 3 août 2018, M. A_____ a répliqué en persistant dans ses conclusions et ses précédents développements.

Les observations de la ville ne permettaient pas de pallier le manque de motivation de sa décision querellée.

Contrairement à ce que soutenait la ville, sa marge d'appréciation et sa faculté de trancher pour des motifs d'opportunité étaient limités par l'art. 74 al. 1 du statut qui prescrivait que les requêtes en réduction de la durée du travail « sont facilitées par l'employeur ». En refusant presque systématiquement ces requêtes (sept sur huit), la ville contrevenait à ce devoir légal. Concernant le préavis, personne d'autre que le service auprès duquel le fonctionnaire était affecté ne pouvait évaluer si la diminution du temps de travail entraînerait des difficultés d'organisation du service en l'absence de l'intéressé, compte tenu de son cahier des charges. Dès lors que la ville admettait que le préavis relevait d'une pratique établie par la direction des ressources humaines, la ville devait en tenir compte et dire pourquoi elle s'en écartait. Le préavis ne figurait d'ailleurs pas dans le chargé de pièces produit par la ville. Il demandait ainsi que ce préavis soit produit et qu'un délai lui soit ensuite fixé pour se déterminer.

La motivation était arbitraire. La ville ne se fondait que sur son cahier des charges et non sur la réalité concrète de son poste pour affirmer que son absence le temps de la réduction de son temps de travail provoquerait des difficultés d'organisation du service. Son activité était désormais réduite, la plupart des projets dont il avait la charge ayant eu lieu et d'autres projets n'étant pas encore définis. La volonté de faire des économies financières n'était pas davantage pertinente, vu la réduction sollicitée et le préavis favorable du E_____. Les arguments du Conseil administratif n'étaient pas pertinents, répondant à des considérations politiques. Parmi les cinq décisions produites sur les huit demandes de réduction de la durée du travail traitées en 2018, les deux seules qui étaient motivées, rendues à la même période que la décision querellée, ne faisaient absolument pas état de la nécessité de faire des économies. Si ce motif était

sérieux, il aurait été avancé dans ces décisions et aucune décision positive n'aurait été rendue. Il y avait donc bien une inégalité de traitement.

17. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du 27 février 2018 de la ville refusant de réduire le temps de travail du recourant de 20 %.
3. Le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA), ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA).
4. En tant qu'employé communal, le recourant est soumis au statut, ce que les parties ne contestent pas.
5. À titre liminaire, le recourant considère que la décision du 27 février 2018 n'est pas motivée, de sorte que la ville aurait violé son droit d'être entendu. Le fait qu'il ait pu recourir contre ladite décision n'annule pas cette carence. Les écritures responsives de la ville contenaient quelques éléments de motivation, lesquels auraient dû être développés dans la décision du 27 février 2018.
 - a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 129 I 232 consid. 3.2). L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 138 IV 81 consid. 2.2 ; 137 II 266 consid. 3.2). Il suffit, de ce point de vue, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision prise à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 136 I 184 consid. 2.2.1). Savoir si la motivation présentée est convaincante est une question distincte de celle du droit à une décision motivée. Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée ; la motivation peut d'ailleurs être implicite et

résulter des différents considérants de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 9C_701/2018 du 27 novembre 2018 consid. 5.2). En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 et les références citées).

b. La violation du droit d'être entendu doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 133 III 235 consid. 5.3 p. 250 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C.104/2010 du 29 septembre 2010 consid. 3.2 ; 4A.15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 ; ATA/862/2010 du 7 décembre 2010 consid 2 et arrêts cités). Cette violation est toutefois réparable devant l'instance du recours si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen des questions litigieuses que l'autorité intimée et si l'examen de ces questions ne relève pas de l'opportunité, car l'autorité de recours ne peut alors substituer son pouvoir d'examen à celui de l'autorité de première instance (Arrêts du Tribunal fédéral 1C.161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 8C.104/2010 du 29 septembre 2010 consid. 3.2 ; 5A.150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; 1C.104/2010 du 29 avril 2010 consid. 2 ; ATA/435/2010 du 22 juin 2010 consid. 2 ; ATA/205/2010 du 23 mars 2010 consid. 5).

c. Selon l'art. 74 du statut, les demandes des membres du personnel souhaitant travailler à temps partiel sont facilitées par l'employeur (al. 1). L'employeur peut accorder aux membres du personnel qui en font la demande une réduction de leur durée de travail jusqu'à un jour par semaine dès l'âge de 57 ans (al. 2). Le traitement des personnes intéressées est réduit proportionnellement jusqu'à 10 % pour une réduction du temps de travail de 20 % (al. 3).

d. En l'espèce, il est vrai que la décision du 27 février 2018 ne contient aucune indication, hormis celle selon laquelle la ville a pris connaissance du rapport de la DRH relatif à la demande de la réduction de taux d'activité du recourant en application de l'art. 74 al. 2 du statut, et la référence à sa décision du 2 septembre 2015.

Ni le rapport précité ni le préavis favorable du E_____, dont l'intimée ne conteste pas l'élaboration, n'ont été joints à cette décision, pas plus qu'ils n'ont été fournis dans le dossier produit dans le cadre de la présente procédure.

La seule alternative pour le recourant de connaître les motifs du refus de sa demande de réduction de temps de travail a été de déposer son recours du 16 avril 2018, imposant ainsi à l'intimée de faire part de son argumentation dans ses écritures responsives du 25 mai 2018. En ces circonstances, cette dernière a fait état, selon elle, de « motifs sérieux et objectifs » liés à l'organisation du service et aux répercussions financières de la mise en œuvre de l'art. 74 al. 2 du

statut. Or, aucun élément esquissant une telle motivation ne figure dans la décision querellée.

Si une telle démarche peut être admissible lorsqu'il est statutairement impossible de faire droit à une demande d'un fonctionnaire (ATA/528/2011 du 30 août 2011 consid. 9), tel ne saurait être le cas dans des situations où, potentiellement, le statut permet de faire droit à la demande concernée, sous réserve du pouvoir d'appréciation de l'autorité compétente. Le respect du principe de l'interdiction de l'arbitraire implique notamment que plus le pouvoir d'appréciation est important, plus il est nécessaire que la décision de l'autorité soit motivée afin que le justiciable puisse en comprendre les tenants et aboutissants.

Non seulement, la décision ne contient aucune mention des éléments invoqués par l'intimée dans le cadre de la présente procédure, mais en plus, aucun des documents auxquels il est fait référence pour la justifier n'y est joint ni n'a été produit avec le dossier. Dès lors, il faut retenir qu'aucun élément ne permet en réalité de comprendre ce qui a motivé le refus de l'intimée de faire droit à la demande du recourant. Ceci apparaît d'autant moins compréhensible que, dans d'autres décisions fondées sur les motifs précités, ceux-ci y étaient mentionnés, alors que tel n'est pas le cas en l'occurrence.

Faute d'avoir motivé sa décision, l'intimée n'a pas respecté le droit d'être entendu du recourant, et force est de constater que cette violation n'a pas été réparée devant la chambre de céans, dans la mesure où elle aurait pu l'être.

Ce grief doit être admis.

6. Le recours devant déjà être admis pour ce seul motif, les autres griefs invoqués peuvent souffrir de demeurer indécis.

Au vu de ce qui précède, la décision querellée sera annulée et le dossier renvoyé à l'intimée pour nouvelle décision, laquelle devra être dûment motivée.

7. Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée au recourant, qui a procédé avec l'aide d'un avocat et y a conclu, à la charge de l'intimée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 avril 2018 par Monsieur A_____ contre la décision de la Ville de Genève du 27 février 2018 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision de la Ville de Genève du 27 février 2018;

renvoie le dossier à la Ville de Genève pour nouvelle décision au sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à Monsieur A_____ à la charge de la Ville de Genève ;

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 Robert Assaël, avocat du recourant, ainsi qu'à la Ville de Genève.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Thélin, Mme Krauskopf,
MM. Pagan et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :