

Il n'y a pas lieu de revenir sur la jurisprudence qui considère que l'interprétation de l'art. 96 du Statut du personnel de la Ville de Genève **imposant la présence d'un membre du Conseil administratif lors de l'audition** n'est à tout le moins pas arbitraire, dès lors qu'elle repose sur une interprétation littérale de la notion de délégation et tient compte de la volonté du législateur communal d'accorder une protection particulièrement étendue aux employés communaux en reconnaissant un droit d'être entendu allant au-delà des exigences constitutionnelles (c. 3.3).

Composition

MM. les Juges fédéraux Haag, Juge président,
Müller et Merz.
Greffier : M. Kurz.

Participants à la procédure

Ville de Genève, Palais Eynard,
rue de la Croix-Rouge 4, 1204 Genève,
recourante,

contre

A., représentée par Me Thierry Sticher, avocat,
intimée.

Objet

Droit de la fonction publique; résiliation des rapports
de service, droit d'être entendu,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice
de la République et canton de Genève,

Chambre administrative, du 17 octobre 2023 (ATA/1145/2023 - A/2734/2022-FPUBL).

Faits :

A.

Par décision du 15 juin 2022, le Conseil administratif de la Ville de Genève (soit l'exécutif de la Ville, composé de cinq membres élus) a résilié les rapports de service de A., laquelle avait été engagée au 1er juin 2021 en tant qu'architecte (à 80%) à la direction du patrimoine bâti. Il lui était en substance reproché des carences dans la prise de décisions et la communication, ainsi que des difficultés avec sa hiérarchie.

B.

A. a saisi la Chambre administrative de la Cour de justice genevoise d'un recours contre cette décision, en se plaignant notamment d'une violation de son droit d'être entendue; elle demandait initialement

sa réintégration puis, ayant retrouvé un emploi en cours de procédure, le versement d'une indemnité équivalant à 24 mois de traitement.

Par arrêt du 17 octobre 2023, la Chambre administrative a partiellement admis le recours. La délégation du Conseil administratif qui avait entendu personnellement la recourante avant son licenciement devait, en vertu de l'art. 99 al. 3 du Statut du personnel de la Ville de Genève du 29 juin 2010 (ci-après: le Statut, LC 21 151, adopté par le Conseil municipal en tant que pouvoir législatif de la Ville de Genève), être composée d'au moins un membre de cette autorité. La disposition réglementaire qui déléguait cette compétence, pour les employés en période d'essai, au secrétaire général et au secrétaire général adjoint, était contraire au droit; il y avait donc lieu de constater une violation du droit d'être entendu de la recourante, violation ne pouvant être réparée en procédure de recours et qui donnait droit à une indemnité fixée en l'occurrence à trois mois de salaire. Les griefs de fond (contestation du licenciement et atteinte à la personnalité) ont en revanche été écartés.

C.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, la Ville de Genève demande au Tribunal fédéral d'annuler l'arrêt cantonal, de confirmer le licenciement et de débouter l'intimée de toutes ses conclusions, subsidiairement de renvoyer la cause à la Chambre administrative pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle requiert l'effet suspensif, qui a été accordé par ordonnance du 14 décembre 2023.

La Chambre administrative persiste dans les considérants et le dispositif de son arrêt, sans plus d'observations. A. conclut au rejet du recours. Les parties ont ensuite persisté dans leurs conclusions.

Considérant en droit :

1.

L'arrêt attaqué a été rendu en matière de rapports de travail de droit public au sens de l'art. 83 let. g LTF.

1.1. Dans la mesure où la contestation porte sur une indemnité allouée à l'intimée, il s'agit d'une contestation de nature pécuniaire, de sorte que le motif d'exclusion de l'art. 83 let. g LTF n'entre pas en considération. Selon les indications de la cour cantonale et l'estimation faite par la recourante, la valeur litigieuse est supérieure au seuil de 15'000 fr. qui ouvre la voie du recours en matière de droit public en ce domaine (art. 51 al. 2 et 85 al. 1 let. b LTF).

1.2. Selon l'art. 89 al. 2 let. c LTF, les communes et les autres collectivités de droit public ont qualité pour recourir en invoquant la violation de garanties qui leur sont reconnues par les constitutions cantonale ou fédérale. La Ville de Genève invoque en l'espèce l'autonomie qui lui est reconnue dans le domaine de la gestion de son personnel. Il y a donc lieu de lui reconnaître la qualité pour agir sur cette base, la question de savoir si elle est réellement autonome dans le domaine considéré relevant du fond ([ATF 141 I 36](#) consid. 1.2.4; [135 I 43](#) consid. 1.2). La recourante a également qualité pour agir au regard de l'art. 89 al. 1 LTF. En effet, la jurisprudence admet que la collectivité publique, en tant qu'employeur, a un intérêt spécifique digne de protection à l'annulation ou à la modification d'une décision d'un tribunal favorable à son agent lorsqu'elle conteste une décision qui l'oblige à fournir des prestations pécuniaires qui pourraient être dues par tout employeur dans une situation comparable ([ATF 142 II 259](#) consid. 4.1; [141 I 253](#) consid. 3.2; [134 I 204](#) consid. 2.3; cf. aussi, spécifiquement pour la Ville de Genève, arrêt 8C_681/2016 du 17 août 2017 consid. 2).

1.3. Pour le surplus, le recours a été interjeté dans le délai et les formes utiles, de sorte qu'il convient d'entrer en matière.

2.

Dans sa réponse, l'intimée estime que l'état de fait de l'arrêt cantonal devrait être complété sur un point: les deux fonctionnaires ayant procédé à son audition lui auraient indiqué qu'ils allaient proposer le maintien à son poste de travail, et la décision contraire prise par le Conseil administratif démontrerait qu'il n'y a eu ni délégation de compétence, ni respect du droit d'être entendu. Outre qu'il s'agit d'un fait nouveau, ne ressortant pas de l'arrêt attaqué (art. 99 al. 1 LTF), les faits invoqués sont, comme on le verra, sans pertinence sur l'issue de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

3.

Invoquant son autonomie et se plaignant d'arbitraire, la commune recourante estime que la possibilité de s'exprimer par écrit satisfaisait déjà au droit d'être entendu de l'intimée. En adoptant une disposition légale conférant des droits supplémentaires (art. 96 al. 2 et 99 al. 3 du Statut), la Ville de Genève pouvait donc fixer librement, comme elle l'a fait dans le règlement du 5 décembre 2017 relatif aux auditions des membres du personnel par une délégation du Conseil administratif (ci-après: le règlement relatif aux auditions, LC 21 152.2), la composition de la délégation amenée à procéder à l'audition. Se livrant à une interprétation littérale et historique de la réglementation, et s'appuyant sur la jurisprudence relative à l'ancien Statut (en vigueur jusqu'en 2010), la recourante relève que s'il était question dans le nouveau Statut d'accorder "une protection sans équivalent en droit suisse", il s'agissait d'étendre le droit à une audition à l'ensemble des membres du personnel de la Ville, et non d'imposer la présence d'un magistrat dans la délégation du Conseil administratif. La recourante relève ensuite que l'art. 50 al. 5 de la loi cantonale du 13 avril 1984 sur l'administration des communes (LAC, RS/GE B 6 05) permet sans restriction une délégation de compétence du Conseil administratif, y compris en tant qu'employeur. Il ne serait pas conforme à une gestion moderne de l'administration d'exiger la présence d'un membre de l'exécutif à l'audition de certains employés, notamment ceux qui se trouvent en période d'essai. L'absence de référence à l'art. 99 al. 3 du Statut dans le préambule du règlement serait sans pertinence, ledit préambule n'ayant pas de valeur normative. Le règlement ne consacrerait pas d'inégalité de traitement entre les collaborateurs en temps d'essai (auditionné par le Secrétaire général et son adjoint) et ceux qui ont passé leur période d'essai (auditionnés par un Conseiller administratif), puisque leurs situations sont différentes.

3.1. Selon l'art. 50 al. 1 Cst., l'autonomie communale est garantie dans les limites fixées par le droit cantonal. Une commune bénéficie de la protection de son autonomie dans les domaines que le droit cantonal ne règle pas de façon exhaustive, mais qu'il laisse en tout ou partie dans la sphère communale, conférant par là aux autorités municipales une liberté de décision relativement importante. L'existence et l'étendue de l'autonomie communale dans une matière concrète sont déterminées essentiellement par la constitution et la législation cantonales ([ATF 147 I 136](#) consid. 2.1; [146 I 83](#) consid. 2.1; [144 I 193](#) consid. 7.4.1).

Selon l'art. 30 al. 1 let. w LAC, l'autorité communale adopte le statut du personnel ainsi que l'échelle des traitements et salaires. Le Conseil administratif engage et nomme le personnel de l'administration municipale, fixe son salaire, le contrôle et le révoque conformément au statut du personnel (art. 48 let. r LAC). La commune dispose ainsi d'une autonomie dans la réglementation et la gestion des rapports de service de ses fonctionnaires.

Reconnue autonome dans un domaine, une commune peut se plaindre d'un excès, voire d'un abus du pouvoir d'appréciation ou d'une fausse application par la juridiction cantonale des normes cantonales ou communales régissant le domaine en cause. Le Tribunal fédéral revoit librement l'interprétation et l'application du droit fédéral et du droit constitutionnel cantonal (art. 95 LTF), dont fait partie le respect de l'autonomie communale. Il examine en revanche sous l'angle restreint de l'arbitraire l'interprétation et l'application des autres règles du droit cantonal ou communal ([ATF 147 I 433](#) consid. 4.2; [146 II 367](#) consid. 3.1.5). Appelé à revoir l'application d'une norme cantonale - et a fortiori communale - sous l'angle de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue que si celle-ci apparaît insoutenable ou en contradiction manifeste avec la situation effective, ou encore si elle a été adoptée sans motifs objectifs ou en violation d'un droit certain. En outre, il ne suffit pas que les motifs de la décision critiquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit aussi arbitraire dans son

résultat. Si l'application de la norme 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 - éventuellement plus judicieuse - paraît possible (cf. [ATF 148 II 121](#) consid. 5.2 et les arrêts cités).

3.2. L'art. 96 du Statut (Procédure applicable) fait partie du Chapitre VII (Procédure et contentieux) Section 1 (Décisions concernant les membres du personnel). Il précise (al. 2) : "Les membres du personnel ont la possibilité de s'exprimer par écrit sur les motifs invoqués à l'appui de la décision. Les membres du personnel ont également droit à une audition orale devant l'autorité compétente pour rendre la décision, ou une délégation de celle-ci s'il s'agit du Conseil administratif, avec le droit de se faire assister". L'art. 99 du même Statut (Procédure en cas de licenciement) garantit de manière générale le droit d'être entendu de la personne visée par un licenciement. Il précise également (al. 3) : "Dans les cas de licenciement fondés sur les articles 30, 32 et 34, la personne intéressée peut demander à être entendue oralement par une délégation du Conseil administratif. La personne intéressée a le droit de se faire assister".

Selon la proposition du Conseil administratif du 14 octobre 2009 en vue de la modification du statut du personnel de la Ville de Genève (Mémorial des séances du Conseil municipal de la ville du 10 novembre 2009, PR-740 p. 2311), les garanties procédurales accordées aux membres du personnel communal vont plus loin que les exigences constitutionnelles sur deux points. D'une part, le recours hiérarchique au Conseil administratif est systématiquement ouvert lorsque celui-ci n'est pas l'autorité de décision cantonale (dans le cas contraire, le recours au Tribunal cantonal est ouvert); d'autre part, le droit d'être entendu est renforcé en ce sens que le statut introduit expressément un droit à une audition orale à tous les niveaux pour toute décision concernant un membre du personnel (art. 96 al. 2 2ème phrase), et notamment en matière de licenciement (art. 99 al. 3). Pour les décisions prises par le Conseil administratif, les intéressés auront toujours droit à une audition orale devant une délégation de celui-ci. Le Conseil administratif en conclut: "En matière de droit d'être entendu, les membres du personnel bénéficieront ainsi d'une protection sans équivalent en droit suisse".

3.3. Il ressort de la jurisprudence cantonale la plus récente que le droit communal consacre une obligation absolue de procéder à une audition par une délégation du Conseil administratif - comprenant à tout le moins un membre de celui-ci - en matière de licenciement. Dans un arrêt du 24 novembre 2015 (ATA/1257/2015), la cour cantonale a considéré qu'une décision rendue sans avoir procédé préalablement à une telle audition est entachée d'un vice formel ne pouvant être réparé et entraînant par conséquent sa nullité. Cet arrêt se départit d'une précédente décision rendue en mars 2011 (ATA/185/2011) qui considère que les personnes appelées à auditionner un membre du personnel en cas de résiliation durant la période d'essai, pouvaient appartenir à la haute hiérarchie de l'administration. Se fondant sur l'exposé des motifs à l'appui du projet de Statut, la cour cantonale a retenu dans son arrêt de 2015 que le Conseil administratif avait voulu y ancrer les instruments modernes de gestion du personnel, reconnaître les besoins actuels de protection de celui-ci et promouvoir le dialogue social. Elle a également relevé les devoirs accrus du Conseil administratif dans son rôle d'employeur et l'introduction d'un droit à une audition orale à tous les niveaux. S'agissant des décisions de licenciement, il était en outre conforme à la logique du système mis en place sous l'impulsion du Conseil administratif lui-même que ce dernier soit directement partie prenante lors de l'audition orale de l'employé, non pas in corpore, mais à travers la présence d'un ou plusieurs de ses membres dans la délégation prévue par le Statut. La mention d'une audition par une "délégation du Conseil" n'aurait aucune portée s'il fallait la comprendre comme permettant une délégation des pouvoirs de représentation.

Dans un arrêt du 18 novembre 2016 (8C_20/2016), rendu sur recours de la Ville de Genève contre l'arrêt précité de la cour cantonale du 24 novembre 2015, le Tribunal fédéral a confirmé que l'arrêt cantonal de 2011 constituait un arrêt isolé et que l'on ne saurait faire grief à la cour cantonale d'adopter pour l'avenir une jurisprudence "plus proche du texte des statuts, qui parle à l'art. 96 al. 2 de "délégation du Conseil administratif", ce qui, pris à la lettre, exclut une représentation déléguée à

un haut fonctionnaire de la ville" (consid. 3.4.3). Le Tribunal fédéral a toutefois considéré que le changement de pratique opéré par la cour cantonale ne pouvait être immédiatement applicable au cas d'espèce, raison pour laquelle l'arrêt cantonal a été annulé.

Par la suite, la cour cantonale a confirmé sa pratique, considérant qu'une audition d'une employée par le Directeur général de la Ville et son adjoint ne satisfaisait pas au droit d'être entendu tel que garanti par le Statut (ATA/752/2016 du 6 septembre 2016). Saisi d'un recours contre cet arrêt cantonal, le Tribunal fédéral a considéré que la nullité du licenciement, faute d'une audition par une délégation comprenant au moins un membre du Conseil administratif, n'était pas arbitraire: une telle interprétation était plus proche du Statut, dès lors que le terme délégation excluait une représentation déléguée à des fonctionnaires non membres de l'exécutif (arrêt 8C_681/2016 du 17 août 2017 consid. 4.5). Le Tribunal fédéral a en revanche considéré qu'il n'y avait pas motif de nullité dans ce cas particulier, dès lors que la jurisprudence revenant sur la pratique antérieure n'était pas encore en force au moment du licenciement.

En dépit des arguments de la recourante, il n'y a pas lieu de revenir sur cette jurisprudence qui considère que l'interprétation imposant la présence d'un membre du Conseil administratif lors de l'audition n'est à tout le moins pas arbitraire dès lors qu'elle repose sur une interprétation littérale de la notion de délégation et tient compte de la volonté du législateur communal d'accorder une protection particulièrement étendue aux employés communaux en reconnaissant un droit d'être entendu allant au-delà des exigences constitutionnelles.

3.4. La recourante se prévaut également du règlement relatif aux auditions, adopté le 5 décembre 2017 par le Conseil administratif et entré en vigueur le 1er janvier 2018. Selon l'art. 1 de ce règlement, la délégation du Conseil administratif chargée de procéder à l'audition des membres du personnel selon l'art. 96 al. 2 du Statut est composée du ou de la Secrétaire général/e et de son adjoint-e, pour les employés en période d'essai ainsi que pour les auxiliaires, stagiaires, apprentis et lorsque la procédure porte sur une modification du cahier des charges ou une évaluation de fonction. La délégation ne comprend un conseiller administratif que pour l'audition des employés n'étant plus en période d'essai (al. 2). La cour cantonale a toutefois considéré que cette délégation prévue par ce règlement n'était pas conforme au droit: l'art. 99 al. 3 du Statut n'était pas mentionné de sorte que le champ d'application du règlement était incertain. Il y avait en outre une inégalité de traitement à l'égard des personnes en période d'essai, alors que l'art. 99 al. 3 du Statut ne prévoyait pas de traitement différencié. La possibilité de déléguer l'audition au Secrétaire général n'était en outre pas conforme au texte des art. 96 al. 2 et 93 al. 3 du Statut.

Force est de constater avec la cour cantonale, que la suppression, pour plusieurs catégories de membres du personnel communal, du droit à une audition personnelle par un membre au moins du Conseil administratif, viole clairement la loi formelle. Celle-ci ne prévoit en effet aucune exception au droit d'être entendu par une délégation du Conseil administratif; une restriction apportée par le pouvoir exécutif, par voie d'ordonnance, à un droit consacré au niveau légal devrait à tout le moins reposer sur une délégation législative claire ([ATF 148 I 33](#) consid. 5.1; [147 I 478](#) consid. 3.1.2; [139 I 280](#) consid. 5.1; [123 I 296](#) consid. 3), laquelle fait défaut en l'occurrence. L'art. 4 al. 2 du Statut permet certes au Conseil administratif d'adopter les dispositions d'exécution nécessaires, mais non de déroger aux droits formels reconnus dans la loi. La commune recourante invoque également l'art. 50 al. 5 LAC, disposition selon laquelle le Conseil administratif peut, pour des cas précis, déléguer ses compétences de représentation, et qui constituerait selon elle le fondement des règles du Statut permettant à l'autorité communale de déléguer ses compétences d'employeur. L'art. 50 al. 5 LAC concerne toutefois les modalités de représentation de l'autorité; il ne saurait s'appliquer pour déroger au droit d'être entendu tel qu'il est, on l'a vu, garanti par la législation communale.

4.

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours, sans qu'il y ait à examiner le bien-fondé des autres considérations de la cour cantonale (absence de référence dans le règlement à l'art. 99 al. 2 du Statut, égalité de traitement). Dans la mesure où ses intérêts patrimoniaux sont directement en

jeu, la commune recourante est tenue au paiement des frais judiciaires (art. 66 al. 1 et 4 a contrario LTF). Elle versera en outre une indemnité de dépens à l'intimée, qui obtient gain de cause avec l'assistance d'un avocat (art. 68 al. 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Une indemnité de dépens de 3'000 fr. est allouée à l'intimée, à la charge de la recourante.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative.

Lausanne, le 16 juillet 2024

Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Juge président : Haag

Le Greffier : Kurz