

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4500/2016-FPUBL

ATA/919/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 22 septembre 2020

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Mes Thomas Barth et Romain Jordan, avocats

contre

**DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA FORMATION ET
DE LA JEUNESSE**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____ est directeur d'un établissement primaire sis à Genève.
- 2) M. A_____ a été soumis au cahier des charges de directeur/trice d'établissement primaire (ci-après : directeur d'établissement), créé en janvier 2008 et modifié le 30 novembre 2010.
- 3) Le 17 septembre 2015, le Grand Conseil a adopté la loi sur l'instruction publique (LIP - C 1 10), dont l'art. 59, situé dans les dispositions relatives au degré primaire, avait la teneur suivante : « Les directeurs d'établissement consacrent une partie de leur temps de travail à l'enseignement ». Ladite loi a été promulguée par arrêté du 11 novembre 2015, publié le surlendemain.
- 4) Dans un courrier du 21 septembre 2015 à tous les directeurs d'établissement, la direction générale de l'enseignement obligatoire (ci-après : DGEO) du département de l'instruction publique, de la culture et du sport, devenu depuis lors le département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après : le département), a relevé qu'il s'agirait, les prochains mois, de mener une analyse du fonctionnement de cette nouvelle exigence légale, notamment au niveau de la charge de travail, afin de définir les modalités de réponse à y apporter.
- 5) Le 29 septembre 2015 a eu lieu, dans ce cadre, une rencontre entre la conseillère d'État en charge du département (ci-après : la conseillère d'État) et l'ensemble des directeurs d'établissement.
- 6) Le 24 novembre 2015, une séance de travail s'est tenue entre la DGEO et l'ensemble des directeurs de l'enseignement primaire en vue de la mise en œuvre de l'art. 59 LIP à la rentrée 2016. Un atelier de réflexion sur les possibilités de réduire les activités des directeurs d'établissement et/ou d'en déléguer était organisé.
- 7) Le 11 décembre 2015, l'association genevoise des directeurs d'établissements primaires (ci-après : AGDEP) et deux directeurs d'établissement, tous trois représentés par les mêmes avocats que ceux mandatés par M. A_____, ont recouru à la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (ci-après : la chambre constitutionnelle) contre l'art. 59 LIP.
- 8) La nouvelle LIP est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2016, excepté son art. 59, la chambre constitutionnelle ayant accordé l'effet suspensif au recours.

- 9) Par arrêt du 19 mai 2016 (ACST/6/2016), la chambre constitutionnelle a rejeté le recours précité. Cet arrêt a fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (2C_589/2016), lequel a refusé de restituer l'effet suspensif.
- 10) Le 30 août 2016, une séance a eu lieu entre la conseillère d'État et l'AGDEP, à la suite de laquelle l'association a fait savoir à celle-là que ses membres s'étaient prononcés à l'unanimité contre l'application de l'art. 59 LIP, même partielle.
- 11) Un conseil général des cadres de l'enseignement primaire (ci-après : le conseil général) a eu lieu le 18 octobre 2016 sur la mise en œuvre de l'art. 59 LIP. À cette occasion, la DGEO a indiqué que la mise en œuvre de cette disposition était prévue le 1^{er} janvier 2017, la modification du cahier des charges des directeurs d'établissement primaire étant la suivante :
- « 7. Domaine de l'enseignement.
- Le/la directeur/trice d'établissement primaire s'acquitte de missions d'enseignement et d'actions pédagogiques face aux élèves. Dans ce cadre, il/elle définit les modalités et l'organisation de ces missions.
- Volumétrie : une à deux périodes par semaine ».
- 12) Par courrier du 9 novembre 2016, la DGEO a informé M. A_____ des modifications de son cahier des charges, conformément au texte présenté lors de ladite séance, lui octroyant un délai de dix jours pour faire valoir ses observations.
- 13) Le 21 novembre 2016, M. A_____ a demandé à la DGEO de pouvoir consulter le dossier, le délai pour ses déterminations devant être prolongé en conséquence, demande à laquelle la DGEO a fait droit le 25 novembre 2016.
- 14) Le dossier a été consulté dans les locaux de la DGEO le 29 novembre 2016. À la demande de M. A_____, une copie dudit dossier lui a été transmise le 5 décembre 2016, à la suite de quoi l'intéressé a demandé une prolongation du délai pour se déterminer.
- 15) Par décision incidente du 7 décembre 2016, sujette à recours, la DGEO a refusé la prolongation dudit délai et informé M. A_____ qu'une décision serait prononcée à compter du 14 décembre 2016.
- 16) Le 14 décembre 2016, M. A_____ a transmis ses observations à la DGEO, indiquant qu'une prolongation du délai aurait dû lui être accordée, au-delà du fait qu'il était absurde, inopportun et même illégal de mettre en place pareille modification du cahier des charges alors même que la constitutionnalité de l'art. 59 LIP n'était pas acquise.

17) Par décision du 21 décembre 2016, déclarée exécutoire nonobstant recours, la DGEO a informé M. A_____ que son cahier des charges modifié prendrait effet au 1^{er} janvier 2017. Elle l'invitait à être prêt à assurer des missions d'enseignement et actions pédagogiques face aux élèves, à raison d'une à deux périodes hebdomadaires à compter de la rentrée scolaire de la nouvelle année civile.

18) Par acte du 30 décembre 2016, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours et principalement à son annulation et à l'octroi d'une indemnité de procédure.

L'art. 59 LIP était inconstitutionnel, puisqu'il avait été adopté en violation du droit d'être entendu, pourtant garanti par la liberté syndicale dans le cadre de la procédure législative, sans consultation préalable de l'AGDEP, et contrevenait aux principes de la bonne foi, de l'égalité de traitement et de la séparation des pouvoirs. À cela s'ajoutait que la modification du cahier des charges était illégale au regard des principes généraux mentionnés à l'art. 2A de 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), dès lors que son temps de travail ne lui permettait objectivement pas d'assurer une tâche d'enseignement en sus, son activité comprenant, outre la prise en charge de nombreux élèves et enseignants de l'établissement, la participation à diverses séances. Il cumulait ainsi de nombreuses heures supplémentaires chaque année afin de pouvoir assurer ses tâches, étant précisé qu'il n'avait jamais exercé le métier d'enseignant.

19) Le 8 février 2017, la présidence de la chambre administrative a refusé de restituer l'effet suspensif au recours et a prononcé la suspension de la procédure jusqu'à droit jugé au Tribunal fédéral dans la cause 2C_589/2016.

20) Le 8 mars 2017, le Tribunal fédéral a rejeté le recours dans la cause 2C_589/2016.

21) À la demande de la chambre de céans, les conseils de M. A_____ ont défini trois dossiers « pilote », dont la présente cause ne faisait pas partie, parmi tous les dossiers des directeurs d'établissement primaire ayant recouru et qu'ils représentaient. L'instruction de ces trois dossiers a été reprise, tandis qu'elle est restée suspendue pour toutes les causes « non-pilote ».

22) Par arrêts du 24 avril 2018, la chambre administrative a déclaré irrecevables les recours dans les trois « causes pilote ».

- 23) Le Tribunal fédéral a, le 21 février 2019, admis les trois recours et renvoyé les « causes pilote » à la chambre administrative pour nouvelle décision.
- 24) Lors de sa séance du 27 février 2020, le Grand Conseil a adopté la loi 12'315 « Pour rétablir une égalité de traitement des directeurs d'établissement » abrogeant l'art. 59 LIP, qui est entrée en vigueur le 4 juillet 2020.
- 25) Le 9 mars 2020, le département a informé la chambre administrative que le Grand Conseil avait abrogé l'art. 59 LIP, de sorte que le recours de M. A_____ était devenu sans objet.
- 26) Le 10 mars 2020, la chambre administrative a demandé à M. A_____ quelles suites il entendait donner à la procédure.
- 27) Le 16 mars puis le 15 juin 2020, M. A_____ a pris acte de l'abrogation de l'art. 59 LIP, la décision litigieuse relevant de l'autorité du seul département, à qui il incombait de la retirer formellement. Dans ce contexte, dès lors qu'il obtenait gain de cause, il persistait intégralement dans ses conclusions « en octroi de plein frais et dépens ».
- 28) Le 2 juillet 2020, la chambre administrative a prononcé la reprise de la procédure et imparti au département un délai pour se déterminer sur les frais et indemnité de la procédure.
- 29) Le 7 juillet 2020, le département a expliqué que la modification du cahier des charges était valablement intervenue alors que l'art. 59 LIP était encore en vigueur, de sorte que la décision du 21 décembre 2016 n'était ni nulle, ni viciée. Il allait toutefois de soi que dès le 4 juillet 2020, à savoir dès l'entrée en vigueur de la loi 12'315, aucune mission d'enseignement ou d'action pédagogique ne serait plus demandée aux directeurs d'établissement, la modification de leurs cahiers des charges, y compris celui de M. A_____, étant en cours dans ce sens. L'intéressé n'avait ainsi plus d'intérêt au recours, qui devenait sans objet à la suite de la caducité de l'art. 59 LIP. De ce fait, il n'y avait pas lieu de lui octroyer une indemnité, pas plus que de « démultiplier » celle-ci au regard des causes pendantes auprès de la chambre administrative restées dans l'attente d'une décision dans les trois causes « pilote ».
- 30) Dans le délai imparti, M. A_____ a indiqué que la décision attaquée était l'acte d'application de l'art. 59 LIP, à savoir la modification de son cahier des charges, ce qui supposait un retrait de ladite décision et l'établissement d'un cahier des charges valablement expurgé de toute obligation d'enseigner, ce que le département semblait refuser, alors même que la cause n'avait pas perdu son objet et que l'instruction pouvait reprendre. Le département avait toutefois expliqué que la modification du cahier des charges était en cours, reconnaissant que la décision litigieuse devait être rapportée. Ainsi, soit le département consentait à faire retirer

la décision, et il pouvait alors être statué uniquement sur les frais et dépens, soit tel n'était pas le cas et l'instruction de la cause devait reprendre. Il transmettait à la chambre de céans son relevé d'activité pour la fixation de l'indemnité de procédure des causes « non-pilote », soit un montant de CHF 2'423.- pour chacune de ces causes, qui ne pouvait faire l'objet d'aucune réduction.

- 31) Sur quoi, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (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), comme l'a confirmé le Tribunal fédéral, la question étant en l'état de savoir si la cause a encore un objet.
- 2) a. À teneur de l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b). Les let. a et b de cette disposition doivent se lire en parallèle. Ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/805/2020 du 25 août 2020 consid. 2b et les références citées).
- b. L'intérêt digne de protection au sens de cette disposition consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait à la partie recourante en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait (ATF 138 III 537 consid. 1.2.2). Cet intérêt doit être direct et concret (ATF 143 II 506 consid. 5.1). Par ailleurs, la qualité pour recourir suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation ou la modification de la décision attaquée et cet intérêt doit exister tant au moment du dépôt du recours qu'au moment où l'arrêt est rendu (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1). Si l'intérêt actuel disparaît durant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle ou déclaré irrecevable (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1). La simple perspective d'un intérêt juridique futur ne suffit pas à fonder un intérêt actuel (ATA/629/2020 du 30 juin 2020 consid. 5a).
- c. Un intérêt actuel et pratique fait en particulier défaut lorsque l'acte de l'autorité a été exécuté ou a perdu son objet ou encore lorsque l'admission du recours ne permettrait pas la réparation du préjudice subi (arrêt du Tribunal fédéral 2C_863/2019 du 14 avril 2020 consid. 3.2 et les références citées). De cette manière, les tribunaux sont assurés de trancher uniquement des questions concrètes et non de prendre des décisions à caractère théorique, ce qui répond à un

souci d'économie de procédure (ATF 136 I 274 consid. 1.3 ; ATA/373/2018 du 24 avril 2018 consid. 2d et les références citées).

d. Il est toutefois exceptionnellement renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque la contestation peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_863/2019 précité consid. 3.3).

- 3) En l'espèce, à la suite de l'entrée en vigueur de l'art. 59 LIP, l'intimé a procédé à l'adaptation du cahier des charges des directeurs d'établissement, dont celui du recourant, en y ajoutant qu'ils devaient s'acquitter, à raison d'une à deux périodes par semaine, de missions d'enseignement et d'actions pédagogiques face aux élèves, ces tâches ayant pris effet à la rentrée de janvier 2017, conformément à la décision du 21 décembre 2016, contre laquelle M. A_____ a recouru, concluant à son annulation. Entrée en vigueur le 4 juillet 2020, la loi 12'315 a toutefois abrogé l'art. 59 LIP, sur laquelle le cahier des charges litigieux se fonde, l'intimé ayant expliqué que les directeurs d'établissement n'étaient plus tenus audites missions et actions pédagogiques à compter de cette date et précisé que leur cahier des charges était en cours de modification.

Dans la mesure où le recourant a obtenu, par ce biais, ce qu'il demandait dans le cadre de son recours, il ne dispose plus d'un intérêt actuel à recourir, étant précisé qu'il n'a pris aucune conclusion spécifique autre que l'annulation de la décision contestée s'agissant de la période pendant laquelle il a mis en œuvre l'art. 59 LIP. Le fait que l'intimé n'ait pas formellement révoqué le cahier des charges litigieux n'y change rien, dès lors que celui-ci, ne reposant sur aucune disposition légale à compter de l'abrogation de l'art. 59 LIP, est devenu caduc.

Il ne saurait, en outre, être renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel, puisqu'à défaut de base légale correspondante, la situation ne saurait se reproduire et que, comme précédemment relevé, en l'absence de conclusions spécifiques, il n'existe aucun intérêt public à ce que la chambre de céans se prononce sur la conformité de la décision litigieuse au droit lors de sa période d'application.

Il appert ainsi que l'intérêt digne de protection du recourant fait défaut, de sorte que son recours est devenu sans objet, ce qui conduit à rayer la cause du rôle.

- 4) a. La juridiction administrative statue sur les frais de procédure, indemnités et émoluments dans les limites établies par le règlement du Conseil d'État et conformément au principe de la proportionnalité (art. 87 al. 1 et 3 LPA ; ATA/633/2020 du 30 juin 2020 consid. 2 et la référence citée). Elle peut, sur requête, allouer à la partie ayant eu entièrement ou partiellement gain de cause

une indemnité pour les frais indispensables causés par le recours (art. 87 al. 2 LPA).

b. L'art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), intitulé « indemnité », prévoit que la juridiction peut allouer à une partie, pour les frais indispensables occasionnés par la procédure, y compris les honoraires éventuels d'un mandataire, une indemnité de CHF 200.- à CHF 10'000.-.

La juridiction saisie dispose d'un large pouvoir d'appréciation quant à la quotité de l'indemnité allouée et, de jurisprudence constante, celle-ci ne constitue qu'une participation aux honoraires d'avocat (ATA/450/2020 du 7 mai 2020 consid. 3b et les références citées), ce qui résulte aussi, implicitement, de l'art. 6 RFPA, qui plafonne l'indemnité à CHF 10'000.-. Enfin, la garantie de la propriété n'impose nullement une pleine compensation du coût de la défense de la partie victorieuse (arrêt du Tribunal fédéral 1C_58/2019 du 31 décembre 2019 consid. 3.4).

c. Pour déterminer le montant de l'indemnité, il convient de prendre en compte les différents actes d'instruction, le nombre d'échanges d'écritures et d'audiences. Quant au montant retenu, il doit intégrer l'importance et la pertinence des écritures produites et de manière générale la complexité de l'affaire (arrêt du Tribunal fédéral 1C_58/2019 du 31 décembre 2019 consid. 3.4 ; ATA/465/2020 du 7 mai 2020 consid. 2b et les références citées). La fixation des dépens implique une appréciation consciencieuse des critères qui découlent de l'esprit et du but de la réglementation légale (arrêt du Tribunal fédéral 2D_35/2016 du 21 avril 2017 consid. 6.2).

d. En l'espèce, en chiffrant l'indemnité de procédure à CHF 2'423.- pour l'ensemble de la procédure devant la chambre de céans, le recourant perd de vue que, de jurisprudence constante, ladite indemnité ne constitue qu'une participation aux honoraires d'avocat, qui sera fixée à CHF 300.-. Ce montant tient compte en particulier de l'acte de recours par lequel le recourant a repris les arguments précédemment développés par ses mandataires devant la chambre constitutionnelle dans le cadre du contrôle abstrait de l'art. 59 LIP ayant donné lieu à l'ACST/6/2016 ainsi que leurs écritures dans les causes « pilote ». Il sera en outre précisé que la procédure est restée suspendue de février 2017 à juillet 2020, ce qui n'a nécessité aucun travail de la part de ses mandataires, et que le recourant a obtenu gain de cause du fait de l'abrogation, par le Grand Conseil, de l'art. 59 LIP, ce qui a rendu le présent recours sans objet. Il ne se justifie pas non plus d'octroyer une indemnité d'un montant supérieur, au regard des différentes causes « non-pilote », dont l'objet est strictement identique.

Par ailleurs, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant pour la procédure devant la chambre de céans, y compris pour le présent arrêt (ATA/1528/2019 du 15 octobre 2019 consid. 5 et les références citées).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

dit que le recours interjeté le 30 décembre 2016 par Monsieur A_____ contre la décision du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse du 21 décembre 2016 est devenu sans objet ;

raye la cause du rôle ;

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

alloue une indemnité de procédure de CHF 300.- à Monsieur A_____, à la charge de l'État 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 Mes Romain Jordan et Thomas Barth, avocats du recourant, ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Verniory,
Mmes Lauber et Tombesi, 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 :