

GE_GERICHTE ATA/360/2022 vom 5. April 2022

GE Cour de justice, 2022-04-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_360_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/360/2022 du 5 avril 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/360/2022 del 5 aprile 2022

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 38 LGPEA).

Même si la décision du département du 8 juillet 2021 n'est pas désignée comme telle ni n'indique les voie et délai de recours (art. 46 al. 1 LPA), cette situation n'a entraîné aucun préjudice pour le recourant (art. 47 LPA), qui l'a contestée en temps utile devant la chambre de céans, laquelle est compétente pour statuer sur les recours formés contre les décisions des autorités administratives, à savoir les mesures individuelles et concrètes affectant les droits et obligations (art. 4 al. 1 et 57 let. a LPA). Tel est le cas en l'espèce, puisque le département a diminué le prix de pension journalière des résidents du recourant, le fixant à CHF 234.- par jour à compter du 1er août 2021.

Par ailleurs, même sommaire, la motivation du recours satisfait aux réquisits des art. 64 al. 1 et 65 al. 1 et 2 LPA. 2)

Le recourant reproche à la décision litigieuse de ne pas comporter une motivation suffisante.

- 12/20 - A/2456/2021

a. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision (ATF 145 III 324 consid. 6.1 et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, peuvent être tenus pour pertinents (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_67/2022 du 17 février 2022 consid. 7.1).

b. En l'espèce, la décision litigieuse fixe le prix de pension à CHF 234.- le jour dès le 1er août 2021, en application des art. 24 et 25 RGEPA, au vu de la rémunération de la direction du recourant, qui ne correspond pas aux directives de bouclage et fait état de deux classes supplémentaires par rapport à la grille des fonctions par gabarit d'EMS. L'on ne saurait par conséquent suivre le recourant lorsqu'il affirme que la décision en cause ne comporte aucune motivation.

À cela s'ajoute que le recourant n'ignorait pas le cadre dans lequel cette décision s'inscrivait, au regard du courrier de l'autorité intimée du 18 juin 2021 lui demandant des renseignements au sujet des écarts constatés concernant la rémunération de sa direction, ainsi que des échanges intervenus entre les organisations faïtières et l'D_____ et l'autorité intimée. Le courrier de celle-ci du 22 mars 2021 indiquait en particulier qu'en raison de l'absence de justification des écarts salariaux constatés, les prix de pension seraient revus à

la baisse.

Par ailleurs, l'autorité intimée n'avait pas à retenir l'ensemble des arguments mentionnés par le recourant qui justifiaient, à son sens, l'augmentation du salaire de sa direction, comme le fait, pour celle-ci, d'avoir participé au projet de rénovation de l'établissement ou que le comité n'ait pas perçu de jetons de présence en 2019 et 2020, éléments au demeurant exorbitants au litige.

Le recourant a du reste été en mesure de contester la décision litigieuse devant la chambre de céans, qui dispose d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit (art. 61 al. 1 LPA ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_257/2019 du 12 mai 2020 consid. 5.2). Le grief en lien avec la violation du droit d'être entendu du recourant sera par conséquent écarté. 3)

L'objet du litige concerne le prix de pension dans l'établissement du recourant, qui a été revu à la baisse par l'autorité intimée à la suite de l'augmentation salariale de sa direction décidée unilatéralement par le foyer, de concert avec les organisations faïtières et l'D_____. La question n'est ainsi pas de savoir si le salaire des directions est adéquat et, le cas échéant, s'il devrait être modifié à la hausse eu égard aux autres fonctions similaires, mais si sa modification unilatérale par le recourant pouvait justifier de la part de l'autorité intimée une baisse du prix de pension. Dès lors, dans la mesure où les griefs du

- 13/20 - A/2456/2021 recourant en lien avec l'existence d'une inégalité de traitement du salaire des directions d'établissements par rapport à des fonctions similaires au sein de l'État et des établissements hospitaliers dépassent l'objet du litige ainsi défini, ils sont irrecevables. 4)

Le recourant se prévaut d'une violation du principe de la légalité sous plusieurs aspects.

a. À teneur de l'art. 5 al. 1 Cst., le droit est la base et la limite de l'activité de l'État. Le principe de la légalité se compose de deux éléments : le principe de la suprématie de la loi et le principe de l'exigence de la base légale. Le premier signifie que l'autorité doit respecter l'ensemble des normes juridiques ainsi que la hiérarchie des normes. Le second implique que l'autorité ne peut agir que si la loi le lui permet, son action devant avoir un fondement dans une loi (ATA/43/2022 du 18 janvier 2022 consid. 5).

b. Le principe de la légalité exige donc que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi (ATF 147 I 1 consid. 4.3.1). Il implique qu'un acte étatique se fonde sur une base légale matérielle qui est suffisamment précise et qui a été adoptée par l'organe compétent (ATF 141 II 169 consid. 3.1). L'exigence de la densité normative n'est pas absolue, car on ne saurait ordonner au législateur de renoncer totalement à recourir à des notions générales, comportant une part nécessaire d'interprétation. Cela tient à la nature générale et abstraite inhérente à toute règle de droit et à la nécessité qui en découle de laisser aux autorités d'application une certaine marge de manœuvre lors de la concrétisation de la norme. Pour déterminer quel degré de précision on est en droit d'exiger de la loi, il faut tenir compte du cercle de ses destinataires et de la gravité des atteintes qu'elle autorise aux droits fondamentaux (ATF 140 I 381 consid. 4.4 et les références citées ; ATA/1270/2021 du 23 novembre 2021 consid. 8c).

c. Le principe de la séparation des pouvoirs est garanti, au moins implicitement, par toutes les constitutions cantonales, et à Genève même de manière expresse à l'art. 2 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00), et représente un droit constitutionnel dont peut se prévaloir le citoyen. Il impose le respect

des compétences établies par la Cst. et prohibe à un organe de l'État d'empiéter sur les compétences d'un autre organe. En particulier, il interdit au pouvoir exécutif d'édicter des dispositions qui devraient figurer dans une loi, si ce n'est dans le cadre d'une délégation valablement conférée par le législateur (ATF 142 I 26 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_38/2021 du 3 mars 2021 consid. 3.2.1). Les règlements d'exécution doivent ainsi se limiter à préciser certaines dispositions légales au moyen de normes secondaires, à en combler le cas échéant les véritables lacunes et à fixer si nécessaire des points de procédure (ATF 139 II 460 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_845/2019 du 10 juin 2020 consid. 8.2.2).

- 14/20 - A/2456/2021

d. De jurisprudence constante, la légalité d'un règlement peut être remise en cause devant la chambre de céans à l'occasion d'un cas d'application (ATA/928/2021 du 7 septembre 2021 consid. 5b). 5)

Le recourant se plaint de ce que la décision litigieuse ne reposerait sur aucun fondement, serait illégale et arbitraire, l'État s'étant immiscé dans la gestion de son établissement, alors que la rétribution de sa direction était soumise au droit privé.

a. Le 1er avril 2010, la LGEPA a abrogé l'ancienne loi relative aux EMS accueillant des personnes âgées du 3 octobre 1997 (aLEMS - J 7 20). La nouvelle loi définit notamment les conditions de délivrance des autorisations d'exploitation et les modalités de surveillance des EMS et des résidences pour personnes âgées (art. 2 let. a LGEPA), dont la surveillance relève, pour les domaines de gestion et de gouvernance, de la compétence du département (art. 32 al. 1 let. b LGEPA ; art. 2 al. 1 RGEPA). Dans ce cadre, celui-ci est chargé du contrôle de l'adéquation entre les objectifs de gestion établis et les résultats obtenus attestés par les données comptables que lui transmettent, sous la forme définie, les EMS, examine le respect des standards édictés et des conditions de l'autorisation d'exploitation et contrôle également l'affectation conforme des montants alloués par l'État (MGC 2008-2009/II A 3112).

b. Selon l'art. 17 LGEPA applicable aux EMS (art. 3 al. 1 LGEPA), les rapports de travail entre les établissements et leur personnel sont régis par le droit privé (al. 1). L'échelle des traitements de l'ensemble du personnel suit les mêmes principes que ceux appliqués aux membres du personnel de l'État et des établissements hospitaliers (al. 2). Une convention collective de travail règle les autres questions relatives aux rapports de travail (al. 3).

L'art. 19 RGEPA concerne la rémunération du personnel et prévoit que la classification des fonctions dans les établissements pour l'application de l'échelle des traitements au sens de l'art. 17 al. 2 LGEPA est déterminée par le service compétent de l'État (al. 1). Les principes mentionnés à l'art. 17 al. 2 LGEPA concernent (al. 2) les conditions de rémunération (let. a) et la durée des vacances et des congés (al. 3).

c. Les travaux préparatoires relatifs à l'art. 17 LGEPA précisent qu'avec cet article, le Conseil d'État souhaitait à la fois maintenir le statut de droit privé dans les rapports de travail des collaborateurs des EMS et appliquer les conditions de rémunération des employés de l'administration cantonale. Une égalité de rémunération des professionnels était ainsi établie entre les différentes structures cantonales de soins, par exemple les Hôpitaux universitaires de Genève ou l'institution de maintien, d'aide et de soins à domicile (MGC 2008-2009/II A 3'130). Le rapport de la commission chargée d'étudier ce projet de

loi relève à propos de l'art. 17 LGÉPA que pour le représentant de l'État, il n'était pas - 15/20 - A/2456/2021 question de transformer les employés des EMS en fonctionnaires, d'où l'empire du droit privé rappelé à l'al. 1, sauf à l'EMS de Vessy, ce qui se traduisait par des instances différentes en cas de conflit de travail (MGC 2009-2010/II A 977). À la question des commissaires de savoir ce que signifiait la notion de « mêmes principes », le conseiller d'État a expliqué que l'art. 17 LGÉPA devait être lu dans sa totalité : l'al. 1 précisait que les contrats étaient régis par le droit privé et l'al. 2 indiquait qu'en matière de rémunération, les principes étaient les mêmes que ceux appliqués aux membres du personnel de l'État ; cependant, le reste des éléments du contrat de travail était réglé par la CCT selon l'al. 3. La notion de « mêmes principes » était intégrée dans la loi car la CCT était dénoncée chaque année et les négociations n'aboutissaient jamais, les acteurs se tournant, par la suite, vers l'État, qui alignait la rémunération avec la fonction publique, raison pour laquelle la CCT réglait les contrats de travail, à l'exception de la rémunération (MGC 2009-2010/II A 1'055).

d. L'aLEMS prévoyait déjà que pour bénéficier de l'aide financière de l'État, les EMS devaient notamment ne pas servir des salaires supérieurs à ceux accordés dans la fonction publique cantonale pour des fonctions similaires (art. 20 al. 1 let. n aLEMS). Cette disposition a été adoptée car, dans le cadre de l'application de la loi, il était apparu au département que des EMS servaient des salaires supérieurs à ceux versés dans la fonction publique cantonale, notamment à leur direction. Or, il n'était pas admissible que l'État de Genève verse des subventions à des institutions privées pour permettre le versement de salaires supérieurs à ceux de la fonction publique cantonale, c'est pourquoi il convenait d'ajouter une condition supplémentaire prohibant une telle pratique dans les conditions de subventionnement (MGC 2001-2002/ II A 511).

e. Une décision est arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. lorsqu'elle est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou encore lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. De plus, il ne suffit pas que les motifs de la décision attaquée soient insoutenables, encore faut-il que cette dernière soit arbitraire dans son résultat (ATF 144 I 170 consid. 7.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_397/2021 du 7 février 2022 consid. 2.1.2).

f. En l'espèce, il ressort des travaux législatifs ayant mené à l'adoption de l'art. 17 LGÉPA que la volonté du législateur était certes de maintenir le statut de droit privé dans les rapports de travail des collaborateurs des EMS et de régler ces éléments dans une CCT, mais que la rémunération devait en être exclue, pour laquelle les mêmes conditions que celles des employés de l'administration

- 16/20 - A/2456/2021 cantonale étaient applicables, notamment en raison du fait que la CTT était dénoncée chaque année. L'art. 19 RGEPA se situe dans le prolongement de l'art. 17 al. 2 LGÉPA, en réglementant la rémunération du personnel des EMS, y compris de leur direction. Ainsi, en prévoyant que la classification des fonctions pour l'application de l'échelle des traitements est déterminée par le service compétent de l'État, à savoir la DESR rattachée à l'OPE, l'art. 19 al. 1 RGEPA ne prévoit rien de contraire à l'art. 17 al. 2 LGÉPA, puisqu'un tel processus est applicable au personnel de l'État et permet précisément d'assurer la cohérence avec celui-ci. Le conseiller d'État l'a d'ailleurs rappelé à la

FEGEMS dans ses courriers des 22 décembre 2009, 29 janvier 2010, 14 mai 2012 ou encore du 3 juillet 2015, le règlement des directions, dans sa version de 2019, prévoyant au demeurant que la fonction de direction d'établissement était évaluée par l'instance compétente au sein de l'État de Genève. Ledit règlement ne pouvait ainsi prévoir une autre classification que celle précédemment approuvée et le recourant encore moins appliquer cette autre classification pour rémunérer sa direction sans que ladite augmentation salariale n'ait été préalablement approuvée par les services de l'État.

Dans ce cadre, il importe peu que le recourant ait, comme il l'indique, tenu compte de la participation de la direction à un projet de rénovation ou que le comité n'ait pas perçu de jetons de présence pendant deux ans, dès lors qu'il ne lui appartenait pas d'adapter unilatéralement la rémunération de sa directrice.

C'est par conséquent conformément aux dispositions légales applicables et sans faire preuve d'arbitraire que l'autorité intimée a considéré que le recourant ne pouvait pas procéder de sa seule initiative à une augmentation du salaire de sa direction. Les griefs soulevés seront dès lors écartés. 6)

Le recourant soutient que la diminution du prix de pension serait une sanction ne figurant pas dans le catalogue de l'art. 37 LGPEA, en violation du principe de la légalité.

a. Selon l'art. 36 LGPEA, les départements prennent toutes les sanctions et mesures propres à prévenir ou à faire cesser un état de fait contraire à la loi ou à ses dispositions d'exécution dans leurs domaines de compétence (al. 1). Le département assure la coordination générale de l'ensemble des sanctions et mesures (al. 2) et peut, le cas échéant, suspendre le versement de la subvention (al. 3).

L'art. 37 LGPEA traite des sanctions administratives pouvant être prononcées par le département, qui sont (al. 1) : l'avertissement (let. a), l'amende jusqu'à CHF 60'000.- (let. b), la limitation de l'autorisation d'exploitation (let. c), le retrait, temporaire ou définitif, de l'autorisation d'exploitation (let. d). L'amende est cumulable avec les autres sanctions (al. 2). Sont passibles de ces

- 17/20 - A/2456/2021 sanctions (al. 3) : les titulaires de l'autorisation d'exploiter (let. a), les directeurs d'établissements (let. b), les médecins répondants (let. c).

L'aLEMS prévoyait des dispositions similaires, en mentionnant les mêmes sanctions administratives que celles figurant à l'art. 37 LGPEA (art. 29 aLEMS), tout en traitant séparément des mesures à l'art. 28 aLEMS, selon lequel le département pouvait prendre toutes les mesures propres à prévenir ou à faire cesser un état de fait contraire à la loi.

b. En l'espèce, le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il affirme que la diminution du prix de pension serait une sanction administrative, dont l'art. 37 LGPEA ne ferait pas mention. Comme l'a expliqué le département, et malgré les termes qu'il a pu utiliser, il s'agit d'une mesure prise en application de l'art. 36 LGPEA en vue de faire cesser un état de fait contraire à la LGPEA et à son règlement d'exécution, en l'occurrence aux art. 17 al. 2 LGPEA et 19 RGEPA, la fixation du prix de pension étant de la compétence du département (art. 20 al. 1 LGPEA). Il s'ensuit que ce grief sera également écarté. 7)

Selon le recourant, la décision litigieuse serait contraire au principe de la proportionnalité.

a. Garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., le principe de la proportionnalité exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne

puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit impliquant une pesée des intérêts ; ATA/176/2022 du 17 février 2022 consid. 6b).

b. L'art. 19 LGEPA énonce les trois sources essentielles de revenus de l'établissement qui sont en lien avec son activité principale telle que décrite dans l'autorisation d'exploitation et dans le contrat de prestations. Dans le cadre de l'autorisation d'exploitation, il s'agit notamment du prix de pension facturé aux résidents (let. a), du forfait versé par les assureurs maladie (let. b) et de la subvention cantonale (let. c).

L'art. 20 LGEPA a trait au prix de pension maximum, fixé par le département (al. 1), qui comprend (al. 2) : un forfait socio-hôtelier (let. a), le loyer et/ou les charges immobilières (let. b) et les autres charges résultant d'une mission spécifique confiée par le département à l'établissement (let. c). Le prix de pension peut être fixé sur une base pluriannuelle (al. 3). Le principe de l'art. 20 LGEPA est ainsi de segmenter le prix de pension en trois composantes, dont la première est forfaitaire, en permettant en particulier d'inciter à rechercher une gestion plus efficiente (MGC 2008-2009/II A 3132).

- 18/20 - A/2456/2021

c. Un prix de pension unique, déterminé selon les trois composantes figurant aux art. 25 à 27 RGEPA, est appliqué au sein du même établissement, et ce quel que soit le nombre de lits par chambre (art. 24 RGEPA).

L'art. 25 RGEPA précise que le département détermine un forfait socio- hôtelier de référence sur la base d'un outil d'analyse des prestations socio- hôtelières qui comprennent (al. 1) : l'animation (let. a), l'hôtellerie (incluant la buanderie, le nettoyage, les services logistiques et techniques ; let. b), la restauration (let. c), l'administration (let. d). Le département évalue avec l'établissement l'éventuel écart qui subsisterait entre le coût de ses prestations socio-hôtelières et le forfait de référence. Pour autant que les circonstances le justifient, le département peut prendre en compte tout ou partie de cet écart dans la fixation du prix de pension (al. 2). L'établissement planifie et met en œuvre les mesures qui permettront de réduire progressivement l'éventuel écart au sens de l'al. 2 (al. 3). Les art. 26 et 27 RGEPA ont respectivement trait au loyer ou charges immobilières et aux autres charges.

d. En l'espèce, en vue de faire cesser une situation contraire à la loi, l'autorité intimée, qui est compétente selon l'art. 20 al. 1 LGEPA pour fixer le prix de pension, a procédé à la diminution dudit prix, plus précisément de la part du forfait socio-hôtelier le composant, requérant préalablement du recourant, par courrier du 18 juin 2021, de lui communiquer la classe de fonction, l'annuité et le salaire brut annuel de sa direction pour les années concernées. Le recourant n'a que partiellement répondu à cette demande dans son courrier du 28 juin 2021, se limitant à communiquer à l'autorité intimée le salaire annuel brut de sa direction pour les années concernées, tout en arguant que lesdits montants tenaient compte de l'implication de la directrice dans le projet de rénovation de l'établissement. Outre ces indications, le recourant n'a pas non plus transmis à l'autorité intimée les justificatifs nécessaires à calculer exactement la diminution considérée en fonction de l'augmentation salariale de sa direction. Dans ces circonstances, l'art. 25 al. 2 RGEPA autorisait l'autorité intimée à prendre en compte tout écart pour fixer le prix de pension. À cela s'ajoute que le caractère forfaitaire de l'élément socio-hôtelier a précisément été introduit dans la loi pour

inciter à la recherche d'une gestion plus efficiente, ce qui est le cas en l'occurrence, et que les contraintes de gestion imposées aux EMS par l'État, notamment par la fixation du prix de pension, constituent la contrepartie de la subvention d'exploitation accordée (ATA/897/2010 du 21 décembre 2010 consid. 6b). Au regard de ces éléments, la décision litigieuse n'apparaît pas disproportionnée, même si, comme l'indique le recourant, elle induit une réduction annuelle de revenus de l'ordre de CHF 21'900.-. Ce grief sera également écarté.

- 19/20 - A/2456/2021

S'agissant, enfin, de la menace alléguée en lien avec une éventuelle suppression de la subvention accordée au recourant, elle est exorbitante au litige et ne concerne pas la diminution du prix de pension mais le contrat de prestation.

Entièrement mal fondé, le recours sera par conséquent rejeté. 8)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera accordée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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