

# **GE\_GERICHTE ATA/57/2019 vom 22. Januar 2019**

GE Cour de justice, 2019-01-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_57\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_57_2019)

FR: GE\_GERICHTE ATA/57/2019 du 22 janvier 2019

IT: GE\_GERICHTE ATA/57/2019 del 22 gennaio 2019

## **Regeste**

Résumé: Rejet du recours d'un fonctionnaire de police, soumis à un horaire irrégulier, qui allègue que la valorisation de ses jours de vacances dans le décompte des heures à effectuer à hauteur de 8 heures par jour serait contraire au droit et violerait le principe de l'égalité de traitement. Cette valorisation, rendue nécessaire par l'annualisation du temps de travail, est au contraire conforme au droit. Ce système, appliqué à tous les policiers soumis tant à un horaire administratif qu'à un horaire planifié, permet précisément d'éviter des inégalités qui ne se justifieraient pas et permet à chacun d'eux de bénéficier du nombre exact de jour auquel ils ont droit.

## **Erwägungen**

### **E. 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).

### **E. 2**

Le litige porte sur la manière de comptabiliser les jours de vacances pris par le recourant entre 2011 et 2015, lequel exerce la fonction de policier et est soumis à un horaire planifié.

### **E. 3**

À titre préalable, il convient de déterminer le droit applicable au présent litige.

a. La loi sur la police du 27 octobre 1957 (aLPol - F 1 05) et son règlement d'application du 25 juin 2008 (aRPol - F 1 05.01) ont été abrogés respectivement par la loi sur la police du 9 septembre 2014 (LPol - F 1 05) et par le règlement sur l'organisation de la police du 16 mars 2016 (ROPol - F 1 05.01), entrés en vigueur le 1er mai 2016.

L'art. 67 LPol relatif aux dispositions transitoires n'est pas pertinent dans le cas d'espèce.

- 13/20 - A/915/2017

b. En règle générale, s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. 1, 3ème éd., 2012, p. 184 n. 2.4.2.3). La rétroactivité d'une disposition légale est contraire aux principes de la sécurité et de la prévisibilité du droit. Elle n'est admise qu'exceptionnellement par la jurisprudence, qui exige, entre autres conditions, qu'elle figure dans une base légale claire (ATF 116 Ia 207 ; 104 Ib 157 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 200 n. 2.4.3.1).

c. En l'occurrence, les revendications du recourant portent sur les années 2011 à 2015, de sorte que seules les dispositions de l'aLPol et de l'aRPol s'appliquent au présent litige.

Les fonctionnaires de police sont par ailleurs soumis à la LPAC et à ses dispositions d'application, sous réserve des dispositions particulières de l'aLPol (art. 1 al. 1 let. b LPAC, dans sa teneur en vigueur avant le 1er mai 2016, et art. 26 aLPol).

#### **E. 4**

Le recourant considère que le calcul des vacances opéré par le département, soit la valorisation des vacances à hauteur de 8 heures par jour, viole le principe de la légalité, est illégal et constitue un excès de son pouvoir d'appréciation.

#### **E. 5**

À teneur de l'art. 5 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit est la base et la limite de l'activité de l'État. Toute activité étatique doit reposer sur une règle de droit générale et abstraite, les actes de rang inférieur devant respecter ceux qui sont de rang supérieur (Jean-François AUBERT/Pascal MAHON, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, p. 43 ; ATA/606/2018 du 13 juin 2018 consid. 3).

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 doit avoir un fondement dans une loi (ATA/606/2018 précité consid. 3 ; ATA/383/2017 du 4 avril 2017 consid. 5a).

Le principe de la légalité exige donc que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi. 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).

- 14/20 - A/915/2017

Sous son aspect de primauté de la loi, le principe de la légalité, signifie d'abord que l'administration doit respecter la loi, s'en tenir à ses prescriptions. (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 467 p. 155).

#### **E. 6**

Selon l'art. 30 al. 1 aLPol, il peut être fait appel en tout temps aux fonctionnaires de police pour les besoins du service. Ils sont tenus de se soumettre aux horaires de service. Selon l'art. 30A aLPol, les fonctionnaires de police interviennent, au besoin, en conformité des instructions reçues, même s'ils ne sont pas de service (al. 1). Le Conseil d'État détermine par règlement le barème de majoration et le mode de rémunération des heures supplémentaires effectuées par les fonctionnaires de police (al. 2). Les heures supplémentaires sont compensées prioritairement par des congés (al. 3).

L'art. 34 al. 1 aLPol prévoit que les fonctionnaires de police, qui n'ont pas atteint l'âge de 60 ans et n'ont pas le statut de cadre supérieur de l'administration cantonale, ont droit à vingt-neuf jours de vacances par année.

La durée normale du travail est, en moyenne, de 520 heures par trimestre (art. 2 aRPol). Le chef de la police détermine les horaires de service dans le cadre de l'art. 2 (art. 3 al. 1 aRPol). Une heure supplémentaire est une heure effectuée en dépassement du temps de travail planifié (art. 4 aRPol). Selon l'art. 5 aRPol, chaque heure supplémentaire est majorée de 25 % en temps ou en francs (al. 1). Chaque heure supplémentaire effectuée pendant un jour de liberté ou de repos est rétribuée avec une majoration de 100 % (al. 2). Les heures supplémentaires sont compensées prioritairement par des congés (al. 3).

L'art. 27 al. 3 RPAC, applicable par renvoi de l'art. 26 aLPol, prévoit que chaque jour de vacances correspond à un jour de travail.

## **E. 7**

a. L'office du personnel de l'État (ci-après : OPE) a édicté des directives (mémento des instructions de l'OPE, ci-après : MIOPE) passant en revue et explicitant l'ensemble des règles relatives aux rapports de service des collaborateurs de l'État (consultable sur le site <http://ge.ch/etat-employeur/memento-instructions-de-lope-miope>).

La fiche 03.01.08 du MIOPE du 1er octobre 2010 définit les principes généraux de l'annualisation du temps de travail au sein de l'État, soit la répartition des heures de travail sur l'année civile. L'annualisation du temps de travail s'applique à toutes les catégories de personnel (plein temps ou temps partiel) en fonction du besoin de l'unité organisationnelle et en accord avec la hiérarchie. Dans le cadre de l'annualisation du temps de travail, l'horaire administratif s'applique. Néanmoins, lorsque les prestations à fournir au public ou des raisons techniques l'exigent impérativement, un service de l'administration peut rester en activité le samedi, le dimanche, les jours fériés ou la nuit, c'est-à-dire entre 19h et - 15/20 - A/915/2017 6h. L'introduction de ce modèle devait respecter les « Principes de l'annualisation du temps de travail », ainsi que la législation et la réglementation en vigueur.

Selon cette fiche, pour l'année 2015, l'annualisation du temps de travail doit être calculée sur une base de 261 jours ouvrés, représentant un total de 2'088 heures. Il convient de déduire de ce total : les congés officiels (nombre de jours de congé officiels x 8 heures), les vacances des collaborateurs (25 ou 30 jours de vacances annuelles x 8 heures) ainsi que les jours de congé accordés par le Conseil d'État s'il y a lieu (nombre de jours accordés x 8 heures).

b. Le MIOPE constitue une ordonnance administrative. Une telle ordonnance ne lie pas le juge, mais celui-ci la prendra en considération, surtout si elle concerne des questions d'ordre technique, tout en s'en écartant dès qu'il considère que l'interprétation qu'elle donne n'est pas conforme à la loi ou à des principes généraux (ATA/697/2016 du 23 août 2016 consid. 5c ; ATA/722/2015 du 14 juillet 2015 consid. 4b).

## **E. 8**

a. La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme au regard notamment de la volonté du législateur, telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, en particulier de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique ; ATF 140 II 202 consid. 5.1). Appelé à interpréter une loi, le juge ne privilégie aucune de ces méthodes, mais s'inspire

d'un pluralisme pragmatique (ATF 139 IV 270 consid. 2.2).

b. Le juge est en principe lié par un texte clair et sans équivoque. Ce principe n'est toutefois pas absolu, dès lors que le texte d'une norme peut ne pas correspondre à son sens véritable. L'autorité qui applique le droit ne peut ainsi s'en écarter que s'il existe des motifs sérieux de penser que sa lettre ne correspond pas en tous points au sens véritable de la disposition visée. De tels motifs sérieux peuvent résulter des travaux préparatoires, du fondement et du but de la prescription en cause, de même que de sa relation avec d'autres dispositions (ATF 138 II 557 consid. 7.1). En dehors du cadre ainsi défini, des considérations fondées sur le droit désirable ne permettent pas de s'écarter du texte clair de la loi, surtout si elle est récente (ATF 118 II 333 consid. 3e).

### **E. 9**

De manière générale, la jurisprudence reconnaît à l'administration une grande latitude pour s'organiser et un large pouvoir d'appréciation. Celle-ci dispose ainsi d'une très grande liberté de décision dans la définition des modalités concernant les rapports de service qu'elle entretient avec ses agents (arrêt du Tribunal fédéral 2P\_46/2006 du 7 juin 2006 ; François BELLANGER, Contentieux communal genevois in : L'avenir juridique des communes,

- 16/20 - A/915/2017 Schulthess 2007, p. 149). Ainsi, l'administration doit bénéficier de la plus grande liberté d'appréciation pour fixer son organisation et créer, modifier ou supprimer des relations de service nécessaires à son bon fonctionnement, questions relevant de l'opportunité et échappant par conséquent au contrôle de la chambre administrative. Ce pouvoir discrétionnaire ne signifie pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble. Elle ne peut ni renoncer à exercer ce pouvoir ni faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, 1991, p. 35-36 n. 161 ss). L'exercice d'un contrôle judiciaire dans ce cadre-là garde tout son sens, même si le juge administratif doit alors observer une très grande retenue dans l'examen de la manière dont l'administration a exercé ses prérogatives. Le juge doit ainsi contrôler que les dispositions prises demeurent dans les limites du pouvoir d'appréciation de l'autorité et qu'elles apparaissent comme soutenables au regard des prestations et du comportement du fonctionnaire ainsi que des circonstances personnelles et des exigences du service. Seules les mesures objectivement insoutenables et arbitraires doivent être annulées, la chambre administrative vérifiant que l'autorité n'outrepasse pas son pouvoir d'appréciation et respecte les conditions de fond et de forme dont les textes imposent la réalisation (ATF 108 I b 209 publié in : JT 1984 I 331, consid. 2 ; ATA/870/2014 du 11 novembre 2014 consid. 17b).

### **E. 10**

heures ou 12 heures. À l'instar d'un jour de travail planifié durant lequel le recourant est finalement en vacances, ce dernier pourrait être amené à travailler 10 ou 12 heures durant un jour férié, lequel est pourtant valorisé à hauteur de 8 heures par jour. Par ailleurs, si des jours de vacances peuvent effectivement être pris sur des journées comprenant initialement, selon le planning établi, 10 ou 12 heures de travail, ils peuvent également l'être sur des journées ne comprenant initialement que 2 heures et trente minutes de travail. Seule la valorisation d'un jour de vacances à hauteur de 8 heures permet dès lors de rester cohérent avec la manière dont est établi le nombre d'heures à effectuer par an, laquelle n'est au

demeurant pas contestée par le recourant.

Le recourant ne conteste pas avoir bénéficié des vingt-neuf jours de vacances auxquels il avait le droit pour chacune des années concernées. Il considère en revanche avoir dû « rattraper » des heures de travail pour jouir pleinement de ceux-ci. Or, son raisonnement ne saurait être suivi.

Le nombre d'heures à effectuer par le recourant chaque année est établi en début d'année. À titre d'exemple, pour l'année 2015, laquelle comptait 261 jours ouvrés, le recourant devait effectuer 2'088 heures, sous déduction de 72 heures pour les jours fériés (9 jours x 8 heures) et de 32 heures pour les ponts (4 jours x

- 18/20 - A/915/2017 8 heures), soit 1'976 heures. Pour les raisons susmentionnées, la valorisation des heures de vacances doit également être faite à hauteur de 8 heures par jour, soit 232 heures (29 jours x 8 heures). De cette manière, le choix du jour de vacances n'a aucune incidence sur le nombre d'heures à effectuer sur l'année. En réalité, la comptabilisation des heures planifiées à l'origine lors de la prise d'un jour de vacances ■ soutenue par le recourant ■ aurait au contraire comme conséquence une inégalité de traitement par rapport aux policiers soumis à un horaire administratif.

Dès lors, la valorisation des vacances prises par le recourant, durant les années 2011 à 2015, à hauteur de 8 heures par jour, n'a pas porté préjudice à ce dernier, lequel a effectivement bénéficié de ses vingt-neuf jours de vacances. De même, cette comptabilisation, rendue nécessaire par l'annualisation du temps de travail, ne viole pas les dispositions légales applicables et il ne saurait être considéré que l'autorité, qui dispose d'une grande liberté pour fixer son organisation, a commis un excès de son pouvoir d'appréciation.

Ce grief est ainsi infondé.

#### **E. 11**

Le recourant considère également que la manière dont le département comptabilise ses vacances créerait une inégalité de traitement pour les policiers travaillant comme lui en horaires irréguliers. Lors de la prise d'une même semaine de vacances, il serait contraint de rattraper des heures de travail allant de 30 minutes à 2 heures et 30 minutes alors qu'un collègue travaillant selon un horaire administratif n'aurait rien à rattraper.

#### **E. 12**

Une décision ou un arrêté viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions, idéologies et situations du moment (ATF 138 V 176 consid. 8.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_862/2015 du 7 juin 2016 consid. 9.1 et les références citées ; ATA/1090/2018 du 16 octobre 2018 consid. 6a ; Vincent MARTENET, Géométrie de l'égalité, 2003, p. 260 ss).

#### **E. 13**

En l'espèce, la chambre administrative ne souscrit pas à la vision du recourant selon laquelle il serait contraint de rattraper des heures de travail. En effet, le fait de valoriser un jour de vacances à hauteur de 8 heures permet précisément d'aboutir au fait que tous les fonctionnaires de police doivent, au terme de chaque année, effectuer le même nombre effectif d'heures, celles

- 19/20 - A/915/2017 éventuellement effectuées en sus étant compensées par un congé et majorées à 25 ou 100 % (art. 5 aRPol). Ce système, appliqué à tous les policiers soumis tant à un horaire administratif qu'à un horaire planifié, permet précisément d'éviter des inégalités qui ne se justifieraient pas dans ces circonstances.

Si la pénibilité de l'horaire irrégulier du recourant ■ lequel implique de travailler la nuit et durant les week-ends ■ est incontestable, elle est déjà prise en considération lors de l'octroi, par exemple, d'une indemnité pour service de nuit (art. 49 al. 1 aLPol). Dans ces circonstances, il ne se justifie pas d'appliquer un système diamétralement différent à celui mis en place par l'autorité compétente.

Ce grief sera dès lors également écarté.

#### **E. 14**

Compte tenu de ce qui précède, le recourant n'est pas parvenu à démontrer que la manière dont ont été comptabilisés ses jours de vacances durant les années 2011 à 2015 serait contraire au droit. Ses conclusions relatives au paiement du préjudice qu'il estime avoir subi du fait de cette comptabilisation seront dès lors également écartées.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

#### **E. 15**

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

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