

## **GE\_GERICHTE A/1738/2015 vom 27. Juni 2017**

GE Cour de justice, 2017-06-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1738\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1738_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/1738/2015 du 27 juin 2017

IT: GE\_GERICHTE A/1738/2015 del 27 giugno 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 21**

décembre 1973 (LTrait - B 5 15).! [endif]> [if> Il avait la teneur suivante : « Dès le 1 er janvier 2009 et jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle évaluation des fonctions, les cadres dès la classe 27 exerçant des responsabilités hiérarchiques peuvent recevoir une indemnité, égale à 8,3 % de leur salaire annuel, versée en treize mensualités. Le traitement, indemnité incluse, ne peut dépasser le montant correspondant à la classe 33, position 21, de l'échelle des traitements. Le Conseil d'État fixe par règlement la liste des bénéficiaires ». Cette disposition visait à rendre les hauts postes plus attractifs par rapport à ceux d'un niveau équivalent dans le secteur privé, où les salaires étaient plus élevés, et à fidéliser les personnes concernées, de manière à améliorer l'efficacité et l'efficacité de l'administration (MGC 2008-2009/I D/2 122, 157 et 160 ss). 2) Le 3 décembre 2013, plusieurs députés ont déposé un projet de loi (ci-après : PL) 11'328 visant uniquement l'abrogation de l'art. 23A LTrait.! [endif]> [if> Selon l'exposé des motifs y relatif, les conséquences financières de l'art. 23A LTrait n'avaient pas été correctement évaluées au moment de son adoption, ce d'autant qu'une baisse d'impôts avait été votée dans la foulée. Compte tenu de l'évolution de la situation des finances publiques, le maintien de cette prestation en faveur des cadres supérieurs de la fonction publique ne se justifiait plus, ce d'autant que les autres employés de l'État se trouvaient également dans une situation difficile et ne bénéficiaient d'aucun privilège de ce type. 3) Le 29 janvier 2015, le Grand Conseil a adopté la loi 11'328 qui abrogeait l'art. 23A LTrait et introduisait, sur amendement, un art. 23B dont la teneur est la suivante : « Dès l'entrée en vigueur de la loi 11'328, du 29 janvier 2015, mais au plus tard jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle évaluation des fonctions mais au plus tard jusqu'au 31 décembre 2017 les médecins des HUG (Hôpitaux universitaires de Genève, ci-après : HUG) dès la classe 27 exerçant des responsabilités hiérarchiques peuvent percevoir une indemnité, égale à 8,3 % de leur salaire annuel, versée en treize mensualités. Le traitement, indemnité incluse, ne peut dépasser le montant correspondant à la classe 33, position 14, de l'échelle des traitements. Le Conseil d'État fixe par règlement la liste des bénéficiaires ».! [endif]> [if> Il ressort des travaux parlementaires que le maintien de l'indemnité en faveur des médecins était un moyen de garder, dans un contexte très concurrentiel, les cadres médecins ayant des compétences pointues au sein des HUG et de continuer ainsi à y offrir des soins de qualité. 4) La loi 11'328 a été publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 6 février 2015. Aucun référendum n'ayant été déposé contre cette loi, elle a été promulguée par arrêté du Conseil d'État du 25 mars 2015, publié dans la FAO du 27 mars 2015, et est entrée en vigueur le 28 mars 2015.! [endif]> [if> 5) Au moment de la promulgation de la loi précitée, Monsieur A\_\_\_\_\_ était médecin cantonal depuis le \_\_\_\_\_, fonction colloquée en classe 28 par l'office du personnel de l'État (ci-après : OPE), avec octroi par le Conseil d'État d'un code 2B la colloquant en classe 30, et au bénéfice de l'indemnité prévue par l'art. 23A

LTrait. !endif>!if 6) Par décision du 20 avril 2015, le Conseil d'État a supprimé, à partir du mois d'avril 2015, l'indemnité de 8.3 % de M. A \_\_\_\_\_, en raison de l'entrée en vigueur de la loi 11'328. Cette décision était déclarée exécutoire nonobstant recours. !endif>!if

7) Le 21 mai 2015, M. A \_\_\_\_\_ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision susmentionnée, reçue le 21 avril 2015, en concluant à l'annulation de celle-ci ainsi qu'à l'octroi de l'indemnité en cause dès le 1<sup>er</sup> avril 2015, et, subsidiairement, à l'annulation de la loi 11'328. !endif>!if Le principe de la bonne foi avait été violé car son engagement avait fait l'objet de discussions ayant abouti à la fixation de son traitement, dans le cadre desquelles avait notamment été évoqué l'octroi de l'indemnité, l'ensemble des éléments de rémunération lui permettant d'obtenir un salaire au moins équivalent à celui qu'il percevait jusqu'alors comme médecin adjoint au chef du service C \_\_\_\_\_ des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG). En outre, l'art. 23A LTrait prévoyait que les bénéficiaires de l'indemnité pourraient la percevoir jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle évaluation des fonctions. Il bénéficiait de garanties. Par ailleurs, la loi 11'328 consacrait une inégalité de traitement en prévoyant une exception pour les médecins des HUG alors que sa fonction était comparable, en particulier du fait qu'il était de garde vingt-quatre heures sur vingt-quatre toute l'année, qu'il était responsable de la santé publique de Genève, qu'il enseignait aux étudiants de la faculté de médecine et exerçait des responsabilités hiérarchiques. 8) Le 15 juillet 2015, le Conseil d'État, soit pour lui l'OPE, a conclu au rejet du recours. !endif>!if La fixation de son traitement ne résultait pas d'une négociation mais de l'application de mécanismes légaux ne créant pas de droits acquis soustrayant l'indemnité en cause aux conséquences d'une modification législative. L'art. 23A Ltrait ne créait lui-même pas de droits acquis. Par ailleurs, le législateur avait considéré que la situation particulière des médecins des HUG devait être traitée de manière distincte de celle des cadres supérieurs de l'État sur la base de motifs raisonnables, l'ampleur de la différence de salaire en résultant étant admissible selon la jurisprudence du Tribunal fédéral. 9) Par arrêt du 30 juillet 2015 ( ACST/13/2015 ), la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (ci-après : la chambre constitutionnelle) a rejeté le recours interjeté par des tiers contre la loi 11'328, dans la limite de leurs conclusions visant l'annulation de l'abrogation de l'art. 23A LTrait, à l'exclusion de l'art. 23B LTrait. Elle a écarté les griefs exposés de manière détaillée, tirés de la violation de droits acquis et de l'absence d'un régime transitoire. !endif>!if

10) Le 21 août 2015, M. A \_\_\_\_\_ a exercé son droit à la réplique sans développer d'argumentation nouvelle mais en relevant que certains hauts fonctionnaires continueraient à percevoir une indemnité peu ou prou équivalente à celle prévue par l'art. 23A LTrait et demandant à ce que cela soit vérifié. !endif>!if

11) Le 25 août 2015, le juge délégué a invité M. A \_\_\_\_\_ à lui indiquer s'il persistait dans son recours au vu de l'arrêt de la chambre constitutionnelle susmentionné. !endif>!if

12) Le 14 septembre 2015, M. A \_\_\_\_\_ a persisté dans son recours. !endif>!if

13) Par arrêt du 16 janvier 2016 (cause A/1721/2015 ; ATA/43/2016 ) la chambre administrative a rejeté le recours interjeté le 22 mai 2015 par un autre cadre supérieur contre la décision du Conseil d'État du 20 avril 2015 supprimant, à partir du mois d'avril 2015, l'indemnité de 8.3 % dont il était jusqu'alors bénéficiaire, en raison de l'entrée en vigueur de la loi 11'328. !endif>!if Elle a en particulier écarté les griefs de violation du droit d'être entendu avant la prise de décision querellée, de violation des principes de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire par rapport aux médecins des HUG, ainsi que ceux de violation de la garantie des droits acquis et du principe de la bonne foi. 14) Le 2

février 2017, le Tribunal fédéral a rejeté le recours interjeté par le cadre supérieur concerné contre l' ATA/43/2016 (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_158/2016 ).! [endif]>! [if> Le citoyen ne pouvait se prévaloir d'un droit d'être entendu dans une procédure législative. En outre, la mise en œuvre de la loi 11'328 n'impliquait pas que chacune des personnes visées eût la possibilité d'exercer préalablement son droit d'être entendu, le Conseil d'État ne disposant d'aucune marge de manœuvre dans son exécution, que ce soit sur les faits ou sur le droit. Il n'y avait ainsi pas eu de violation du droit d'être entendu. Une éventuelle violation de ce droit, sans gravité particulière en l'espèce, aurait en tout état de cause été réparée devant la chambre administrative. Les motifs invoqués par le législateur à l'appui du maintien de l'indemnité en cause, pour une durée limitée dans le temps, en faveur des seuls médecins au service des HUG apparaissaient objectivement défendables en regard du principe de l'égalité de traitement. L'écart de rémunération, certes non négligeable, demeurerait néanmoins compatible avec la garantie de l'égalité de traitement, d'autant plus qu'il s'agissait de fonctions différentes. En règle générale, les prétentions pécuniaires des agents de la fonction publique n'avaient pas le caractère de droits acquis, sauf si la loi fixait une fois pour toutes des garanties particulières et les soustrayait aux effets des modifications légales ou lorsque des assurances précises avaient été données à l'occasion d'un engagement individuel. L'art. 23A LTrait abrogé devait être compris dans ce sens que l'indemnité était due au plus tard jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle grille salariale et on ne pouvait inférer de son texte que cette disposition était soustraite à toute modification légale. Rien n'empêchait le législateur de la modifier ou de l'abroger. Par ailleurs, l'absence de régime transitoire ne violait pas le principe de la bonne foi. Des mesures d'ordre budgétaire devaient être mises en œuvre et rapidement produire leurs effets. En outre, même si la loi 11'328 était entrée en vigueur le lendemain de sa promulgation, elle avait été adoptée en janvier 2015, laissant aux fonctionnaires touchés un délai d'adaptation de deux mois, alors même que la modification législative n'était pas imprévisible au vu du processus législatif. Enfin, bien que significative, la réduction n'apparaissait pas drastique par rapport au montant des traitements des fonctionnaires concernés. 15) Le 24 février 2017, le juge délégué a invité M. A\_\_\_\_\_ à lui indiquer s'il persistait dans son recours au vu de l'arrêt susmentionné, auquel cas la cause serait gardée à juger en l'état, sauf circonstance particulière.! [endif]>! [if> 16) Le 20 mars 2017, M. A\_\_\_\_\_ a maintenu son recours et persisté dans ses conclusions, insistant sur l'inégalité de traitement entre sa situation et celle des médecins des HUG. Il a en outre transmis à la chambre administrative un article de presse du 12 octobre 2015 rapportant que plusieurs cadres supérieurs du département des finances auraient reçu une compensation financière équivalente à 8 % de leur traitement en raison de la suppression de l'indemnité prévue par l'art. 23A abrogé. Il persistait à ce que cela soit investigué.! [endif]>! [if> 17) Le 3 mai 2017, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.! [endif]>! [if> 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).! [endif]>! [if> 2) Le recourant se prévaut d'une violation du principe de la bonne foi et de la garantie des droits acquis.! [endif]>! [if> La conformité de l'ancien art. 23A LTrait aux droits acquis découlant du principe de la bonne foi et de la garantie de la propriété a été examinée par la chambre constitutionnelle dans son arrêt ACST/13/2015 susmentionné. Celle-ci n'a constaté aucune violation du droit supérieur sur cette question, vu l'absence de garantie spécifique accordée par la loi aux bénéficiaires de l'ancien art. 23A LTrait ou

d'assurance donnée à l'occasion d'un engagement individuel en leur faveur. À cet égard, le recourant ne peut rien tirer des échanges par courrier ou courriel intervenus pendant le processus ayant conduit à son engagement. En effet, les représentants de l'État de Genève ont exploré les possibilités offertes par la législation régissant la fixation du traitement des agents publics - code de collocation en classe supérieure à celle prévue pour la fonction, autorisation d'exercer une activité lucrative accessoire et octroi d'indemnités auxquelles il avait droit de par loi, dont celle en cause - pour atteindre un traitement d'engagement supérieur à la rémunération qu'il recevait alors. Ils n'ont fait aucune promesse ou pris d'engagement quant à la pérennisation de l'une ou l'autre composante de ce traitement nonobstant une modification législative la diminuant ou la supprimant. Le Tribunal fédéral a par ailleurs précisé que le fait que le législateur avait instauré une réglementation temporaire ne signifiait pas qu'elle s'imposait au titre de droit acquis et qu'elle était soustraite à toute modification légale. Enfin, la modification législative en cause n'était pas imprévisible, au vu des travaux parlementaires, et le délai de deux mois entre son adoption et son entrée en vigueur laissait suffisamment de temps au recourant, colloqué dans un échelon supérieur de la classification des fonctions, pour être en mesure de s'adapter sans disposition transitoire, quelle qu'en soit la forme (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_158/2016 précité consid. 6 et 7 ; ATA/43/2016 précité consid. 5b et 6a). Le grief doit ainsi être écarté.

3) Le recourant invoque ensuite une violation du principe d'égalité de traitement en raison du maintien de l'indemnité pour les seuls médecins des HUG en classe 27 et plus exerçant des responsabilités hiérarchiques. En l'espèce, la loi 11'328 traite différemment les cadres dès la classe 27 exerçant des responsabilités hiérarchiques, dans la mesure où elle restreint le cercle des bénéficiaires de l'indemnité mensuelle de 8.3 % du salaire annuel, aux seuls médecins des HUG. Le versement de ladite indemnité est ainsi soumis à une nouvelle condition, qui est celle d'être médecin aux HUG. Ce critère, inexistant dans l'ancien art. 23A LTrait, établit une distinction entre les cadres dès la classe 27 exerçant des responsabilités hiérarchiques. Cette distinction est cependant basée sur la qualification professionnelle desdits cadres fondée sur leur formation nécessaire à l'exercice de leur fonction, ainsi que leur temps de travail hebdomadaire. Il s'agit ainsi d'un critère objectif admis par la jurisprudence fédérale. Le motif de cette distinction entre cadres supérieurs est la volonté du législateur de permettre de recruter et de garder au sein des HUG des médecins hautement qualifiés et d'assurer ainsi la qualité des soins d'un hôpital public de pointe dans un contexte hautement concurrentiel entre établissements médicaux. Cela a été jugé objectivement défendable au regard du principe d'égalité de traitement, comme il a été admis que l'écart de rémunération était compatible avec ce même principe (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_158/2016 précité consid. 5.4). Le fait que le recourant occupe la fonction de médecin cantonal ne suffit pas en soi, contrairement ce qu'il affirme, pour considérer que sa situation serait identique à celle des médecins visés par l'art. 23B LTrait. Encore faut-il en apporter la démonstration, ce qu'il n'entreprend pas de faire. En tout état, il ne résulte pas des dispositions de la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS - K 1 03) énumérant les autorités en matière de santé, dont il fait partie, et décrivant leurs responsabilités et tâches, que tel pourrait être le cas. Occuper un poste de cadre supérieur nécessitant une formation médicale et devant assumer une charge de travail et des responsabilités hiérarchiques importantes dans le domaine de la santé publique n'est précisément plus suffisant pour être mis au bénéfice de l'indemnité prévue par l'art. 23B LTrait. Le grief doit donc être écarté.

4) Enfin, le recourant ne peut tirer aucun argument du fait que le Conseil d'État ait fait application, pour sept membres du personnel du

département des finances, de l'art. 3 al. 1 LTrait qui lui permet, pour tenir compte de circonstances exceptionnelles, d'attribuer aux titulaires de certaines fonctions exigeant des connaissances tout à fait spéciales ou comportant des responsabilités particulièrement importantes un traitement annuel « hors classes » qu'il fixe lui-même sans être tenu de se conformer aux minimums ou aux maximums prévus à l'art. 2 LTrait. Il ne soutient en effet pas que le Conseil d'État n'aurait pas correctement appliqué l'art. 3 LTrait dans ces cas particuliers. Il ne prétend pas non plus avoir demandé ou devoir être mis au bénéfice de cette exception, ce qui, en tout état, ne pourrait être examiné dans le cadre de la présente procédure, faute de décision de l'autorité compétente portant sur cet objet. Il n'y a donc pas lieu d'instruire plus avant cette question.!

5) Vu ce qui précède, le recours sera rejeté, sans autre instruction vu sa similitude avec la cause tranchée par la chambre de céans dans l' ATA/43/2016 précité, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 8C\_158/2016 précité.!

6) Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).!

\* \* \* \* \*

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