RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1961/2021-FPUBL **ATA/1270/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 23 novembre 2021

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Mes Laurence Mizrahi et Christian Dandrès, avocats

contre

DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ, DE LA POPULATION ET DE LA SANTÉ

EN FAIT

1) Monsieur A_____ a été engagé le 15 août 2011, sous le statut d'auxiliaire, en qualité d'opérateur de saisie de l'information 2 à l'office cantonal de la population, devenu depuis lors l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), rattaché au département de la sécurité, de la police et de l'environnement, devenu depuis lors le département de la sécurité, de la population et de la santé (ci-après : le département).

Le 1er novembre 2011, M. A_____ a été engagé, sous le statut d'employé, en qualité de gestionnaire spécialisé à 100 % à l'OCPM.

Le 1er mai 2016, il a été promu à la fonction de gestionnaire polyvalent à 100 % à l'OCPM.

À compter du 15 juillet 2017, l'intéressé a continué à exercer la fonction de gestionnaire polyvalent, à hauteur de 50 %, et a été promu à la fonction d'examinateur-auditeur, pour un taux d'activité de 50 %, toujours au sein de l'OCPM.

Dès le 1er septembre 2017, il a exercé la fonction d'examinateur-auditeur à 100 % au service des étrangers de l'OCPM. Son traitement a été fixé en classe 15, annuité 3.

Du 1er janvier 2020 au 30 avril 2021, le traitement de M. A_____ se situait en classe 15, annuité 5.

2) Le 14 décembre 2017, M. A_____ ainsi que douze autres collègues occupant la même fonction au service des étrangers de l'OCPM ont rempli puis adressé une demande d'évaluation de leur fonction au service des ressources humaines (ci-après : RH) de l'OCPM.

3) Le 18 décembre 2017, une responsable des RH de l'OCPM a confirmé par courriel aux précités avoir transmis à la direction des RH du département la demande d'évaluation.

4) Ladite demande a été contresignée par la directrice des RH du département le 13 mars 2018 et a été adressée pour évaluation à la direction évaluation et systèmes de rémunération (ci-après : DESR) de l'office du personnel de l'État (ci-après : OPE) le 22 mars 2018.

5) Le 3 avril 2019, M. A_____ ainsi que neuf de ses collègues occupant la fonction d'examinatrice-auditrice et d'examinateur-auditeur du service étranger de l'OCPM (ci-après : les consorts) ont demandé au Conseil d'État de leur

communiquer l'extrait de procès-verbal du 17 janvier 2018 concernant le gel des réévaluations de fonction jusqu'à l'entrée en vigueur du projet Système Compétences Rémunération Évaluation (ci-après : SCORE), d'annuler cette décision et d'autoriser des réévaluations de fonction jusqu'à l'entrée en vigueur dudit projet et, à tout le moins, d'admettre que leur fonction soit réévaluée sur le fondement du dossier transmis au service RH, puis transféré à l'OPE. En cas de refus, ils sollicitaient la notification d'une décision formelle et précisaient que leur courrier valait mise en demeure.

6) Lors de sa séance du 8 mai 2019, le Conseil d'État a décidé de ne procéder à aucune réévaluation collective et sectorielle jusqu'à l'entrée en vigueur du projet de loi générale sur le traitement dans la fonction publique. Sa décision annulait et remplaçait l'extrait de procès-verbal du Conseil d'État du 17 janvier 2018 concernant les réévaluations de fonctions.

7) Par dix décisions séparées du 21 août 2019, notifiées à chacun des consorts dont M. A_____, auxquelles était joint l'extrait du procès-verbal de sa séance du 8 mai 2019, le Conseil d'État a refusé d'entrer en matière sur les demandes de réévaluation de la fonction d'examinatrice-auditrice et examinateur-auditeur formulées par les intéressés le 3 avril 2019.

Le Conseil d'État avait décidé de revoir le système d'évaluation des fonctions de l'administration cantonale en raison de son inadéquation par rapport à l'évaluation des métiers. Il était prévu que le projet SCORE entre en vigueur en 2021. Pendant les travaux, les réévaluations collectives et/ou sectorielles demeuraient bloquées sur la base de la décision du 8 mai 2019, qui renouvelait la teneur de celle du 17 janvier 2018.

8) Par acte du 17 septembre 2019, M. A_____ et les consorts ont interjeté recours par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre les décisions précitées, en concluant à leur annulation, à ce qu'il soit fait injonction au Conseil d'État de procéder à la réévaluation des fonctions précitées et à la condamnation du Conseil d'État en tous les dépens.

9) Par arrêt du 7 janvier 2020 (ATA/7/2020), la chambre administrative a admis le recours de M. A_____ et des consorts, annulé les décisions du Conseil d'État du 21 août 2019 et retourné le dossier à ce dernier afin qu'il entre en matière sur la demande de réévaluation.

Le refus du Conseil d'État d'entrer en matière sur la demande des intéressés leur fermait l'accès au processus d'évaluation et ainsi à la justice, et s'apparentait dès lors à un déni de justice. Ces décisions se justifiaient d'autant moins qu'une évaluation matérielle avait, vraisemblablement, dû être effectuée dans le cadre du projet SCORE.

10) Le 3 mars 2020, la direction des RH du département a demandé à la DESR de l'OPE d'évaluer le poste d'examinatrice-auditrice et d'examinateur-auditeur du service des étrangers de l'OCPM.

11) Le 4 août s'est tenu un entretien entre des membres de la DESR et de l'OCPM, dont notamment trois examinatrices-auditrices et examinateurs-auditeurs du service étrangers.

12) Par note du 13 octobre 2020, la DESR a proposé à la direction des RH du département de colloquer la fonction spécifique d'examinatrice auditrice et d'examinateur-auditeur en classe 17 au maximum.

13) Le 19 novembre 2020, la direction des RH du département a sollicité la reconsidération de cette évaluation.

14) Le 27 novembre 2020, le département a transmis à la DESR une note établie par le chef du secteur des autorisations de l'OCPM exposant les particularités de la fonction à réévaluer.

15) Le 9 février 2021, la DESR a informé la direction RH du département qu'elle maintenait, après nouvelle analyse, sa proposition de colloquer la fonction en classe 17 au maximum.

16) Le 23 mars 2021, la direction RH du département a informé les examinatrices-auditrices et les examinateurs-auditeurs du service des étrangers de l'OCPM, dont M. A_____, qu'elle validait la proposition du DESR du 9 février 2021, laquelle valait alors décision.

En cas d'accord avec celle-ci, les intéressés étaient invités à la signer. Dans le cas contraire, ils pouvaient former une opposition dans un délai de trente jours auprès de la commission de réexamen en matière d'évaluation des fonctions (ci-après : CREMEF).

17) Aucune opposition n'a été formée auprès de la CREMEF.

18) Le 28 avril 2021, le Conseil d'État a, selon un extrait de procès-verbal de sa séance du même jour, fixé la fonction d'examinatrice-auditrice et examinateur-auditeur du service des étrangers de l'OCPM en classe maximum 17 et a défini que la modification devait entrer en vigueur le 1er jour du mois qui suivrait la date dudit extrait, sous réserve de la disponibilité financière.

19) Le 7 mai 2021, le conseiller d'État en charge du département a informé individuellement chaque examinatrice-auditrice et examinateur-auditeur du service des étrangers de l'OCPM de sa nouvelle évaluation, avec l'indication de son changement de traitement.

M. A_____ a ainsi été informé que sa fonction serait colloquée, à compter du 1er mai 2021, en classe 17 position 4.

20) Le 7 juin 2021, M. A_____ a sollicité du conseiller d'État en charge du département la prise d'une décision administrative motivée et sujette à recours relative à la date de la prise d'effet de la réévaluation et au coulissement.

S'il ne contestait pas la nouvelle classe retenue, il considérait que sa réévaluation devait prendre effet à la date du dépôt de la demande de réévaluation, à savoir le 14 décembre 2017. Il contestait par ailleurs le coulissement qui lui avait été imposé.

21) Le 7 juin 2021 également, M. A_____ a interjeté recours par-devant la chambre administrative contre le courrier du 7 mai 2021, sollicitant la prise d'effet de sa réévaluation au 14 décembre 2017 et à ce que sa situation soit revue, sans prise en compte d'un coulissement.

Il considérait que le Conseil d'État n'avait pas encore rendu de décision sujette à recours et en avait formellement sollicité une auprès de ce dernier. Il formait recours contre le courrier précité s'il devait être qualifié de décision. Afin de sauvegarder ses droits, il avait également recouru contre ledit courrier auprès de la CREMEF.

Il contestait le fait que la réévaluation soit prévue à compter du 1er mai 2021 et non avec effet rétroactif au 14 décembre 2017, jour du dépôt de sa demande de réévaluation, tout comme le fait qu'un coulissement soit prévu. Le Conseil d'État ne motivait pas sa position et n'avait pas mentionné les voies de recours dans son courrier du 7 mai 2021.

Ce dernier commettait par ailleurs un abus de droit en fixant la prise d'effet de la nouvelle situation au 1er mai 2021 alors qu'il avait largement tardé à statuer, commettant un déni de justice, lequel avait été constaté par la chambre administrative.

Le Conseil d'État avait également violé le principe de la légalité en procédant à un coulissement sans fondement légal.

22) Dans ses observations du 30 août 2021, l'OPE, pour le compte et au nom du département, a conclu au rejet, dans la mesure de sa recevabilité, du recours.

Il s'en rapportait à justice quant à la qualification de décision du courrier du 7 mai 2021.

Le grief relatif au défaut d'indication des voies de droit était sans fondement, dès lors que le recourant avait pu former recours en temps utile. Les

explications développées dans ses observations serviraient par ailleurs à guérir l'absence de motivation.

23) Dans sa réplique du 28 octobre 2021, le recourant a conclu à l'annulation de la décision litigieuse et à ce que l'affaire soit renvoyée à l'autorité intimée afin qu'elle réévalue, après l'avoir l'entendu, la fonction en classe 17 avec effet au 14 décembre 2017, sans coulissement, et à ce qu'elle lui verse le rétroactif de traitement arrêté, au 31 octobre 2021, à CHF 15'366.70, avec intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 14 décembre 2017, au titre de son manque à gagner entre le 14 décembre 2017 et le 31 octobre 2021.

Une réparation de la violation du droit d'être entendu ne pouvait être admise, dès lors qu'elle reviendrait à nier le principe de l'épuisement des voies de droit préalables et à le priver d'un degré de juridiction.

En se prévalant du Mémento des instructions de l'OPE (ci-après : MIOPE) pour fixer la date de prise d'effet du nouveau traitement au 1er mai 2021 et pour opérer un coulissement, l'autorité intimée ne se fondait sur aucune base légale et violait, à tout le moins, les principes de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire et de l'interdiction de l'abus de droit.

Il était choquant que la prise d'effet du nouveau traitement soit fixée au 1er mai 2021 alors que, malgré le dépôt de la demande de réévaluation en décembre 2017, le Conseil d'État avait attendu le mois d'août 2019 pour refuser d'entrer en matière de manière injustifiée sur ladite demande. Il avait encore très largement tardé en attendant avril 2021 pour prononcer la « décision » litigieuse. Dans une précédente affaire jugée par la chambre administrative, la prise d'effet du nouveau traitement avait été fixée à la date à laquelle l'intéressé avait commencé à assumer ses nouvelles tâches. La réévaluation avait précisément pour but d'évaluer l'évolution d'une fonction.

La procédure d'évaluation avait par ailleurs duré trois ans et demi sans qu'aucun motif ne justifie cette durée excessive. Les demandes de réévaluation déposées après l'arrêté du Conseil d'État du 7 décembre 2010, bloquant les demandes de réévaluation collective, étaient traitées dans un délai beaucoup plus long que celles déposées avant cette date, dont la durée moyenne était d'à peine une année et demie. Cette manière de faire consacrait une violation du principe de l'égalité de traitement ainsi qu'un abus de droit manifeste.

Le coulissement ne reposait par ailleurs sur aucune base légale, de sorte qu'il convenait de s'écarter du MIOPE. Les dispositions légales relatives au traitement alloué aux membres du personnel de l'État prévoyaient que le coulissement ne s'appliquait que dans deux hypothèses non réalisées dans le cas d'espèce, à savoir le changement de fonction avec promotion ou rétrogradation.

24) Le 2 novembre 2021, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Le recourant considère que l'autorité intimée aurait dû rendre une décision formelle motivée et sujette à recours, considérant ainsi que le courrier litigieux du 7 mai 2021 ne remplirait pas de telles conditions.

Il convient à titre préalable de qualifier ledit courrier et d'examiner la recevabilité du recours contre celui-ci.

a. Le recours à la chambre administrative est ouvert contre les actes de fixation du traitement des employés et fonctionnaires de l'administration cantonale en application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (LTrait - B 5 15) et du règlement d'application de la loi concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat et des établissements hospitaliers du 17 octobre 1979 (RTrait - B 5 15.01 ; art. 57 let. a, art. 5 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 et art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; ATA/996/2019 du 11 juin 2019 consid. 1 et la référence citée), cela sous réserve que l'acte litigieux soit une décision au sens de l'art. 4 LPA (art. 132 al. 2 LOJ). Le délai est de trente jours s'il s'agit d'une décision finale (art. 62 al. 1 let. a LPA).

b. Sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 4 al. 1 LPA, les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

Les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Une notification irrégulière ne peut entrainer aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA).

Pour qu'un acte administratif puisse être qualifié de décision, il doit revêtir un caractère obligatoire pour les administrés en créant ou constatant un rapport juridique concret de manière contraignante. Ce n'est pas la forme de l'acte qui est déterminante, mais son contenu et ses effets (ATA/775/2021 du 27 juillet 2021 consid. 3a).

c. De jurisprudence constante, l'absence de mention des voies de droit dans une décision constitue un vice formel qui rend sa notification irrégulière (ATF 125 V 65 consid. 4 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011. p. 314 n. 884 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, p. 349 n. 2.2.8.3). Ce vice formel est susceptible d'avoir pour effet non pas que la décision soit invalidée pour ce motif, mais que le délai de recours ne court pas ou doit être restitué (Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 531 n. 1576). En effet, la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité (ATF 132 I 249 consid. 6 qui concerne une problématique de notification en matière civile ; 122 I 97 consid. 3a.aa ; 111 V 149 consid. 4c), même si, selon le Tribunal fédéral, le fait de reconnaître un effet guérisseur au succès factuel d'une notification viciée comporte le risque, souligné par une partie de la doctrine, d'avoir pour conséquence que le respect des exigences légales soit peu à peu abandonné, ces dernières étant réduites à de simples règles d'ordre et les justiciables étant déchus du droit d'obtenir des communications transmises par la voie et selon les modalités légales (ATF 132 I 249 consid. 6).

d. La chambre de céans a déjà eu l'occasion de relever que le courrier de la conseillère ou du conseiller d'État d'un département informant un fonctionnaire de sa promotion et mentionnant son traitement (classe et position) était une décision, dans la mesure où il modifiait sa situation juridique (ATA/755/2015 du 28 juillet 2015).

Plus récemment, elle a rappelé sa jurisprudence selon laquelle lors de la création d'une nouvelle fonction, la décision du Conseil d'État ratifiant celle de l'OPE de classification de cette nouvelle fonction ne pouvait pas, à ce stade de la procédure d'évaluation, faire l'objet d'une opposition auprès de la CREMEF, mais, le cas échéant, pouvait être portée par voie de recours devant la chambre administrative (ATA/1738/2019 du 3 décembre 2019 consid. 6c ; ATA/1572/2019 du 29 octobre 2019 consid. 2d ; ATA/850/2016 du 11 octobre 2016 confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 8C_757/2016 du 12 décembre 2017).

e. En l'espèce, le courrier du 7 mai 2021 remis au recourant est, selon la jurisprudence précitée, une décision au sens de l'art. 4 LPA, dans la mesure où il modifie sa situation juridique à partir du 1er mai 2021 suite à la réévaluation de sa fonction. Cette décision est, certes, entachée d'un vice formel, dès lors qu'elle n'est pas désignée comme telle et ne contient pas l'indication des voies et délais de recours, contrairement aux exigences posées par l'art. 46 LPA. Cette absence d'information n'a cependant pas porté préjudice au recourant puisqu'il a pu contester cette décision devant la juridiction compétente en temps utile.

Le recours est dès lors recevable. Par ailleurs le dies a quo de la décision étant expressément mentionné, le recourant n'avait pas à solliciter de décision spécifiquement sur ce point de la part du Conseil d'État.

2) Le recourant a pris de nouvelles conclusions dans le cadre de sa réplique tendant notamment à ce que l'autorité intimée soit condamnée à lui verser le rétroactif de traitement arrêté, au 31 octobre 2021, à CHF 15'366.70, avec intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 14 décembre 2017.

a. Selon l'art. 74 LPA, la juridiction peut autoriser une réplique et une duplique si ces écritures sont estimées nécessaires.

Le mémoire de réplique ne peut toutefois contenir qu'une argumentation de fait et de droit complémentaire, destinée à répondre aux arguments nouveaux développés dans le mémoire de réponse. Il ne peut en principe pas être utilisé afin de présenter de nouvelles conclusions ou de nouveaux griefs qui auraient déjà pu figurer dans l'acte de recours (arrêt du Tribunal fédéral 1C_130/2015 du 20 janvier 2016 consid. 2.2 in SJ 2016 I 358 ; Stéphane GRODECKI/ Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, p. 244 n. 927).

Partant, des conclusions nouvelles prises au stade de la réplique sont irrecevables (ATA/434/2021 du 20 avril 2021 consid. 1b ; ATA/467/2020 du 2 mai 2020 consid. 3c).

b. En l'occurrence, conformément à la jurisprudence précitée, les conclusions prises au stade de la réplique sont tardives et doivent donc être déclarées irrecevables.

3) Dans un grief d'ordre formel, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu. Il expose notamment que la décision litigieuse ne contiendrait aucune motivation et qu'il n'aurait pas pu se déterminer, avant la prise de celle-ci, au sujet de la date de prise d'effet du nouveau traitement et de l'application du coulissement.

a. Le droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) implique pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit qu'elle mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 III 65 consid. 5.2 ; 142 II 154 consid. 4.2 ; 141 V 557 consid. 3.2.1). L'autorité 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 l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2 ; 136 I 229 consid. 5.2 ; 134 I 83 consid. 4. 1). La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_56/2019 du 14 octobre 2019 consid. 2.4.1 et les arrêts cités).

La violation du droit d'être entendu doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 141 V 495 consid.2.2 ; 140 I 68 consid. 9.3 ; 135 I 279 consid. 2.6.1). Une réparation devant l'instance de recours est possible si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 133 I 201 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_302/2018 du 14 mars 2019 consid. 2.1). La réparation dépend cependant de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 126 I 68 consid. 2). Elle peut se justifier en présence d'un vice grave notamment lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 ; ATA/1152/2019 du 19 juillet 2019 consid. 2c et les arrêts cités). Enfin, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de la violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir eu le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/541/2020 du 29 mai 2020 consid. 3 ; ATA/1152/2019 précité consid. 2c).

Dans une procédure initiée sur requête d'un administré, celui-ci est censé la motiver en apportant tous les éléments pertinents ; il n'a donc pas un droit à être entendu encore par l'autorité avant que celle-ci ne prenne sa décision, afin de pouvoir présenter des observations complémentaires (ATA/450/2021 du 27 avril 2021 consid. 2c ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 519 n. 1’530).

b. Le recours à la chambre administrative ayant un effet dévolutif complet, celle-ci dispose d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 61 LPA). Celui-ci implique la possibilité de guérir une violation du droit d'être entendu, même si l'autorité de recours n'a pas la compétence d'apprécier l'opportunité de la décision attaquée (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_257/2019 du 12 mai 2020 consid. 2.5 : ATA/1190/2021 du 9 novembre 2021 consid. 3b et les références citées).

c. En l’espèce, dès lors que la procédure visant la réévaluation de la fonction du recourant a été initiée par l’intéressé lui-même, il ne bénéficiait pas d’un droit à être encore entendu avant que la décision litigieuse ne soit rendue.

Il est vrai que la décision querellée n’est que très sommairement motivée, dès lors qu’elle ne fait que se référer à l’art. 2 RTrait, et ne contient en particulier aucune motivation relative au coulissement et la date d’entrée en vigueur de la réévaluation. Cela étant, l’autorité intimée s’est largement prononcée sur ce point dans ses observations devant la chambre de céans. De même, le recourant a pu faire valoir son point de vue au moyen de ses deux écritures et des pièces produites. Il faut dès lors considérer que l’éventuel défaut de motivation a été réparé.

Ce grief sera ainsi écarté.

4) a. La LTrait et le RTrait ont pour objet la rémunération des membres du personnel de l'État de Genève, dont fait partie le recourant.

b. Le MIOPE réunit les directives précisant les pratiques communes dans l'application des lois et des règlements relatifs au personnel de l'État. Il constitue une ordonnance administrative. Les dispositions du MIOPE ne constituent pas des règles de droit et ne lient pas le juge ; toutefois, du moment qu'elles tendent à une application uniforme et égale du droit, les tribunaux ne s'en écartent que dans la mesure où elles ne restitueraient pas le sens exact de la loi (ATF 133 II 305 consid. 8.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_95/2011 du 11 octobre 2011 consid. 2.3 ; ATA/1160/2021 du 2 novembre 2021 consid. 6b ; ATA/648/2020 du 7 juillet 2020 consid. 5b).

c. Le Conseil d'État établit et tient à jour le règlement et le tableau de classement des fonctions permettant de fixer la rémunération de chaque membre du personnel en conformité de l'échelle des traitements (art. 4 al. 1 LTrait). Dans ce classement, il doit être tenu compte du rang hiérarchique et des caractéristiques de chaque fonction en prenant en considération notamment l'étendue qualitative et quantitative des attributions dévolues et des obligations à assumer, les connaissances professionnelles et aptitudes requises, l'autonomie et les responsabilités, les exigences, inconvénients, difficultés et dangers que comporte l'exercice de la fonction (art. 4 al. 2 LTrait).

L'autorité ou l'organe de nomination − soit le Conseil d'État en l'espèce (art. 6 LTrait) − fixe la rémunération des membres du personnel dans un acte d'engagement ou de nomination, en application de l'échelle des traitements, du tableau de classement des fonctions et des principes posés à l'art. 11 LTrait relatif au traitement initial (art. 5 LTrait).

d. La classe prévue pour la fonction est déterminée par le résultat de l'évaluation des fonctions. La liste des fonctions, mise à jour et approuvée par le Conseil d'État, est à disposition à l'OPE (art. 2 RTrait).

e. Une commission de réexamen – la CREMEF − est instituée. Elle permet aux membres du personnel de l'État et des établissements publics médicaux de demander le réexamen des décisions relatives à l'évaluation des fonctions (rangement, cotation, classification ; art. 1 al. 1 du règlement instituant une commission de réexamen en matière d'évaluation des fonctions du 7 avril 1982 - RComEF - B 5 15.04). Sont susceptibles d'opposition toutes les décisions relatives à l'évaluation des fonctions mentionnées à l'art. 1 RComEF à l'exclusion des décisions prises lors de l'engagement (art. 4 RComEF). Peuvent faire opposition les membres du personnel de l'État et des établissements publics médicaux intéressés à titre individuel ou collectif pour la fonction qui les concerne ainsi que

le département, l'établissement concerné ou le Grand Conseil, ce dernier étant représenté par son bureau (art. 5 RComEF). Après avoir vérifié la procédure et l'objectivité de l'analyse effectuée par l'OPE, la commission se prononce sur la décision contestée en formulant une proposition au Conseil d'État (art. 11 al. 1 RComEF). Le Conseil d'État statue en dernier ressort et communique sa décision à l'intéressé (art. 11 al. 4 RComEF ; ATA/1146/2019 du 19 juillet 2019 consid. 6a).

5) a. Selon le MIOPE, une demande d'évaluation est initiée par les directions de services du département en référence aux missions et prestations définies par le département lors de la création d'un nouveau poste ou d'une nouvelle fonction (let. a), lors de la mise en place d'une nouvelle structure affectant la répartition des tâches et la définition des fonctions (let. b), lors de l'évolution significative d'une famille professionnelle ou d'un cursus de formation (let. c) et lors de modifications significatives d'un poste (let. d ; point 1 fiche MIOPE no 02.01.01, Évaluation ou révision de classification de fonction, du 1er février 2000, mise à jour le 15 juillet 2013, disponible sur https://www.ge.ch/document/020101-evaluation-revision-classification-fonction, consulté le 15 novembre 2021 [ci-après : fiche MIOPE n° 02.01.01]).

b. Une évaluation de poste/de fonction peut notamment être demandée par la ou le titulaire d'un poste (point 2 let. a fiche MIOPE n° 02.01.01).

c. Lorsqu'elle concerne une ou plusieurs fonctions d'une famille professionnelle et/ou un nombre important de titulaires, la demande d'évaluation de fonction est adressée au services des RH de l'OPE (ci-après : SRH OPE) par le service des RH du département. Le SRH OPE procède à l'étude de la demande afin de mettre en exergue les éléments liés aux aspects transversaux de la ou des fonctions soumises à évaluation. Le SRH OPE transmet le résultat de l'étude au directeur général de l'OPE. Le directeur général de l'OPE présente le résultat de l'étude de la demande faite par le SRH OPE au Collège spécialisé ressources humaines (ci-après : CSRH), lors de la séance mensuelle traitant des affaires de personnel. Sur la base du préavis du CSRH, le collège des secrétaires généraux se prononce quant à la suite à donner à la demande (point 4 fiche MIOPE n° 02.01.01).

Lorsque le département est d'accord avec la proposition de l'OPE, celle-ci devient une décision de l'OPE. Si le département n'est pas d'accord avec la proposition, il adresse à l'OPE, service d'évaluation des fonctions, une lettre dûment motivée. La décision de l'OPE peut faire l'objet par la suite d'une opposition auprès de la CREMEF. En cas de déclaration de non-opposition, l'OPE établit sans délai un plumitif à l'intention du Conseil d'État pour ratification au moyen d'un extrait de procès-verbal de séance. En l'absence de la déclaration de non-opposition, l'OPE attend l'échéance du délai d'opposition de trente jours pour

donner la suite qui convient (point 6 fiche MIOPE n° 02.01.01 ; ATA/1146/2019 précité consid. 6a).

Selon la fiche MIOPE n° 02.01.01 ch. 7 let. c, les nouvelles classifications de fonctions individuelles prennent effet le mois qui suit la ratification de la fonction par le Conseil d'État.

Les règles du coulissement s'appliquent pour fixer le nouveau traitement des titulaires concernés par l'évaluation (fiche MIOPE n° 02.01.01 ch. 7 let. d).

d. La fiche n° 02.02.01 « fixation du traitement en cas de promotion + formules à utiliser » du 20 février 2013 (https://www.ge.ch/document/020201-fixation-du-traitement-cas-promotion-formules-utiliser, consulté le 15 novembre 2021) prévoit également au chiffre 2.5 que la règle du coulissement s'applique aux classements de fonction (nouvelle classification sans modification de l'appellation de la fonction) et aux changements de fonction (nouvelle classification avec changement d'appellation de la fonction) découlant d'une réévaluation de la fonction existante.

6) L'art. 13 al. 1 LTrait définit la promotion comme une mutation à une nouvelle fonction de classe supérieure à celle exercée jusqu'alors.

Selon l'art. 8 al. 4 let. b RTrait, qui traite du changement de fonction avec promotion, la promotion donne lieu immédiatement à l'octroi d'une augmentation extraordinaire de traitement qui correspond à une double annuité et un coulissement dans la nouvelle classe ou dans la classe la plus proche lorsque la nouvelle fonction est située deux classes au-dessus de la fonction antérieure.

7) a. La chambre administrative a déjà eu à connaître de litiges concernant des employés de l'État de Genève qui souhaitaient que leurs fonctions soient évaluées (ATA/422/2021 du 20 avril 2021 ; ATA/850/2016 précité ; ATA/117/2016 du 9 février 2016 ; ATA/722/2015 du 14 juillet 2015 notamment). Dans ces cas, la procédure prévue par les dispositions légales précitées et le MIOPE a été enclenchée, et une décision du Conseil d'État a été prise quant au bien-fondé de leurs demandes respectives (ATA/422/2021 précité consid. 4d ; ATA/407/2017 du 11 avril 2017 consid. 5f ; ATA/211/2017 du 21 février 2017 consid. 6f).

b. La chambre de céans a déjà eu l'occasion de dire que la nouvelle affectation résultant de la révision des fonctions de toutes les activités informatiques de l'État, avec mutation dans une nouvelle fonction de classe supérieure, constituait une promotion (ATA/1211/2018 du 13 novembre 2018 consid. 4c).

c. Dans un arrêt récent (ATA/423/2021 du 20 avril 2021), la chambre administrative a traité de la problématique de la réévaluation de la fonction maître et maîtresse d'éducation physique du secondaire I et II portée par l'association défendant leurs intérêts. L'association considérait notamment que la réévaluation

des fonctions concernées devait s'appliquer avec effet rétroactif au 1er janvier 2005, soit lorsque le Conseil d'État avait débuté le processus de réévaluation. La chambre de céans a toutefois relevé, se référant à la fiche MIOPE 02.01.01 précitée ch. 7 let. c.1, que dans la mesure où cette disposition de la fiche MIOPE ne s'écartait pas de la loi et tendait à une application uniforme et égale du droit, il n'y avait pas lieu de mettre en cause la date de prise d'effet des nouvelles classifications se trouvant dans les extraits des procès-verbaux de la séance du Conseil d'État du 19 août 2020 (consid. 7a).

d. Tout récemment, dans une affaire dans laquelle les Établissements publics pour l'intégration (ci-après : EPI) avaient décidé de colloquer rétroactivement un collaborateur dans une fonction supérieure, dès lors que c'était cette fonction et non celle pour laquelle il avait été engagé qu'il avait effectivement déployée, la chambre administrative a notamment confirmé que le calcul des annuités et le mécanisme du coulissement dans la nouvelle classe suite à une promotion au sens de l'art. 8 al. 4 RTrait était conforme aux mécanismes applicables prévus par le RTrait et le MIOPE. Elle a également rejeté les griefs d'abus du pouvoir d'appréciation et de violation des principes de l'interdiction de l'arbitraire et de l'égalité de traitement formulés par le recourant (ATA/1160/2021 précité consid. 6).

8) Le recourant reproche au département d'avoir commis un abus de droit et un abus de son pouvoir d'appréciation, ainsi que d'avoir violé les principes de la légalité, de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire en fixant la prise d'effet du nouveau traitement au 1er mai 2021 et en appliquant un coulissement.

a. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 consid. 5.1 ; ATA/1170/2021 du 2 novembre 2021 consid. 3).

b. Une décision est arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. À cet égard, il n'y a lieu de s'écarter de la solution retenue par l'autorité précédente que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit

insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 138 I 232 consid. 6.2 ; ATA/1100/2021 du 19 octobre 2021 consid. 4a).

c. 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 doit avoir un fondement dans une loi (ATA/928/2021 du 7 septembre 2021 consid. 6a et les références citées).

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). 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/928/2021 précité consid. 6a).

d. Une décision viole le droit à l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. 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 ; 138 I 225 consid. 3.6.1 ; ATA/1090/2021 du 19 octobre 2021 consid. 7b).

e. L'interprétation de la loi peut conduire à la constatation d'une lacune. Une lacune proprement dite suppose que le législateur s'est abstenu de régler un point qu'il aurait dû régler et qu'aucune solution ne se dégage du texte ou de l'interprétation de la loi. En revanche, si le législateur a renoncé volontairement à codifier une situation qui n'appelait pas nécessairement une intervention de sa part, son inaction équivaut à un silence qualifié. Quant à la lacune improprement dite, elle se caractérise par le fait que la loi offre certes une réponse, mais que celle-ci est insatisfaisante. D'après la jurisprudence, seule l'existence d'une lacune proprement dite appelle l'intervention du juge, tandis qu'il lui est en principe interdit, selon la conception traditionnelle qui découle notamment du principe de

la séparation des pouvoirs, de corriger les silences qualifiés et les lacunes improprement dites, à moins que le fait d'invoquer le sens réputé déterminant d'une norme ne soit constitutif d'un abus de droit, voire d'une violation de la Constitution (ATF 140 V 485 consid. 4.1 ; 139 I 57 consid. 5.2 et les arrêts cités).

9) En l'espèce, le recourant est membre du personnel de l'État de Genève, de sorte que sa rémunération est déterminée sur la base de la LTrait et du RTrait. Le MIOPE ne consistant qu'à préciser les pratiques communes dans l'application des lois et règlements relatifs au personnel de l'État, il est également applicable au cas du recourant, pour autant qu'il ne soit pas contraire à la LTrait et au RTrait, ou à d'autres éventuelles dispositions légales.

Ni la LTrait, ni le RTrait, ni le RComEF ne traitent de la manière de fixer le nouveau traitement d'une ou d'un fonctionnaire suite à une procédure de réévaluation, bien que ladite procédure soit expressément prévue par le RComEF.

Il ressort de la jurisprudence précitée que lorsque la réévaluation d'une fonction donne lieu à une nouvelle collocation dans une classe supérieure, − tout comme lors de la collocation rétroactive d'un collaborateur dans une fonction supérieure effectivement exercée − le nouveau traitement est fixé selon les dispositions légales applicables à la promotion, soit selon l'art. 8 al. 4 RTrait notamment. Cette disposition prévoit entre autres le système de coulissement.

L'autorité intimée a ainsi fixé la rémunération du recourant de la manière suivante : dès lors que le recourant se trouvait, en 2021, en classe 15 annuité 5, et que sa fonction devait être nouvellement colloquée en classe 17, il a été ajouté deux annuités (classe 15 annuité 7, soit CHF 96'573.-), puis un coulissement a été opéré, conduisant à ce que sa fonction soit colloquée en classe 17 annuité 4 (CHF 98'080.-). Cette manière de faire, conforme au MIOPE ainsi qu'aux dispositions légales auxquelles il renvoie et notamment à l'art. 8 al. 4 let. b RTrait, n'est pas critiquable.

En ce qui concerne l'entrée en vigueur du nouveau traitement, la chambre de céans a déjà confirmé que l'application du chiffre 7 let. c. de la fiche MIOPE 02.01.01 se justifiait et qu'il n'y avait pas lieu de mettre en cause la date de prise d'effet des nouvelles classifications fixée en fonction de celle-ci, dans la mesure où ladite fiche MIOPE ne s'écartait pas de la loi et tendait à une application uniforme et égale du droit (ATA/423/2021 précité).

Conformément à ladite fiche, le Conseil d'État a indiqué, selon un extrait de procès-verbal de sa séance du 28 avril 2021, que la modification devait entrer en vigueur le 1er jour du mois qui suivrait la date dudit extrait. C'est donc à juste titre que le département a fixé l'entrée en vigueur du nouveau traitement au 1er mai 2021.

Contrairement à ce que prétend le recourant, la situation d'espèce ne saurait être comparée à celle prévalant dans l'ATA/722/2015, affaire dans laquelle le nouveau traitement avait été fixé à la date à laquelle l'intéressé avait commencé à assumer ses nouvelles tâches. En l'occurrence, la modification du traitement du recourant ne fait pas suite à une modification des tâches exercées par celui-ci, mais à une réévaluation de ses fonctions, menée pour tout le personnel occupant la même fonction que le recourant au sein du service étrangers de l'OCPM. La présente situation diffère également de celle ayant fait l'objet de l'ATA/1160/2021 précité – qui a conduit à une application rétroactive d'un traitement supérieur −, dans laquelle le recourant avait exercé des tâches différentes que celles pour lesquelles il avait été engagé. Il ne ressort en l'occurrence pas du dossier, et aucune des parties ne le prétend, que la réévaluation de la fonction du recourant se serait accompagnée d'une modification de son cahier des charges.

Enfin, l'attitude du Conseil d'État tendant, dans un premier temps, à refuser l'entrée en matière sur la demande d'examen de l'évolution de la fonction au motif de la mise en œuvre du projet SCORE, est certes critiquable. Toutefois, cette attitude a déjà été sanctionnée par l'arrêt de la chambre de céans du 7 janvier 2020, lequel a relevé qu'elle consacrait un déni de justice et violait le principe de la légalité. Par ailleurs, le délai de traitement subséquent de la demande de réévaluation, entre la notification de l'arrêt précité et la décision présentement contestée, soit d'un peu plus de seize mois, n'apparaît pas blâmable. Le recourant soulève d'ailleurs dans son écriture de réplique que la durée moyenne d'une telle procédure était d'à peine dix-huit mois avant décembre 2010. Ce délai ne saurait dès lors consacrer une violation du principe de l'égalité de traitement.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que la décision litigieuse, fixant le traitement du recourant en classe 17 annuité 4 à compter du 1er mai 2021, est conforme au droit et ne viole aucun des principes généraux du droit invoqués par le recourant.

Le recours, infondé, sera rejeté, dans la mesure de sa recevabilité.

10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette, dans la mesure de sa recevabilité, le recours interjeté le 7 juin 2021 par Monsieur A_____ contre la décision du département de la sécurité, de la population et de la santé du 7 mai 2021 ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

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 Laurence Mizrahi et Christian Dandrès, avocats du recourant, ainsi qu'au département de la sécurité, de la population et de la santé.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Krauskopf, Payot Zen-Ruffinen, Lauber et Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
S. Hüsler Enz	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :