

du 12 novembre 2002

dans la cause

Madame C. D.

représentée par Me Philippe Girod, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

**EN FAIT**

1. Mme C. D., fonctionnaire à la Ville de Genève, a travaillé au service de ... de 1986 à 2001, date à laquelle sa mise en invalidité pour cause de maladie a pris effet.
2. Il résulte d'un certificat médical que Mme D. a été en incapacité de travail à 100% dès le 13 juillet 1998.
3. Mme D. a accouché le 21 septembre 1998 et a bénéficié d'un congé maternité de seize semaines, soit jusqu'au 8 février 1999. A cette date, elle a produit un certificat médical attestant de son incapacité de travail pour cause de maladie. Elle n'a jamais repris son activité depuis lors.
4. Le 14 février 2001, le conseil administratif de la Ville de Genève a ordonné la mise à l'invalidité de Mme D. pour cause de maladie, avec effet au 1<sup>er</sup> mars de la même année.
5. Par courrier du 17 mai 2001, Mme D. a notamment réclamé à la Ville de Genève le paiement du solde de ses vacances 1998, qui était de dix-huit jours et demi.
6. Le 14 juin 2001, la Ville de Genève a refusé sa demande. Une compensation pouvait être envisagée sous certaines conditions restrictives pour le personnel actif de la Ville de Genève, mais elle était exclue pour ce qui concernait l'intéressée, dès lors que les rapports de service avaient pris fin avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2001 par une mise à la retraite pour cause d'invalidité.

Ce courrier ne mentionnait aucune voie de recours.

7. Mme D. a fait part du litige au Tribunal de céans le 18 septembre 2001. L'article 73 du statut du personnel de l'administration municipale (ci-après : le statut) prévoyait que les vacances reportées à l'année suivante en raison d'une maladie ou d'un accident devaient être prises avant le 31 mars. N'ayant jamais repris son activité, elle n'avait pas non plus pu prendre de vacances avant le 31 mars. Elle spécifiait encore que le fait de ne pas avoir pu reprendre son travail était indépendant de sa volonté. En conséquence, la Ville de

Genève devait lui compenser ses vacances en espèces.

8. a. Lors de l'audience de comparution personnelle du 28 janvier 2002, la Ville de Genève a indiqué qu'elle ne saurait donner suite à la demande de Mme D.. Celle-ci avait en effet comptabilisé deux ans d'absence avant d'être mise à l'AI. Elle avait touché son salaire à 100% pendant toute la durée de sa maladie. Dès lors, la Ville de Genève n'avait pas à payer des jours de vacances que Mme D. n'avait pas pu prendre du fait de sa maladie.

b. Mme D. a précisé qu'elle réclamait seulement les vacances 1998 correspondant à l'année pendant laquelle elle avait travaillé. Elle ne demandait rien à partir du moment où elle avait arrêté de travailler. Elle se basait sur les principes du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO - RS 220).

9. Le 28 février 2002, Mme D. a complété ses écritures. Son courrier du 18 septembre 2001 s'apparentait plus à une action pécuniaire qu'à un recours proprement dit. Le Tribunal était par conséquent compétent en vertu de l'art. 56F de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05). La tardiveté de la contestation ne pouvait lui être opposée. En effet, elle avait sollicité à maintes reprises le paiement de ses vacances. Il lui avait été répondu qu'il était nécessaire d'attendre sa mise à l'invalidité pour examiner son dossier. Les dispositions du CO s'appliquaient à titre subsidiaire en cas de lacune dans la réglementation applicable. Dans ce sens, un droit aux vacances, proportionnel à la durée des rapports de service, existait pour chaque travailleur. L'employeur, qui avait l'obligation de veiller à ce que chaque travailleur prenne effectivement son droit intégral aux vacances, ne pouvait en aucun cas lui opposer le fait d'avoir versé son salaire, puisque cela constituait également l'une de ses obligations principales, pour refuser de prendre en charge les vacances. Lorsque les rapports de travail prenaient fin, le droit aux vacances était toujours convertible en prétention pécuniaire.

Mme D. a conclu à ce que le Tribunal dise qu'elle avait droit au versement d'une indemnité représentant un solde de vacances 1998 de dix-huit jours et demi, et condamne la Ville de Genève aux dépens et à l'octroi d'une indemnité.

10. La Ville de Genève a répondu le 30 avril 2002. Mme

D. alléguait l'application du CO sans avoir démontré l'existence d'une lacune. Le statut était par conséquent applicable. Il y avait une pratique administrative constante selon laquelle aucune prestation financière n'était accordée à titre d'indemnité compensatoire pour des vacances qui n'auraient pas pu être prises pour des motifs autres que les besoins impératifs du service. Le but des vacances consistait à procurer du repos; cet objectif n'entraînait plus en considération du moment que la fonctionnaire avait quitté l'administration par une mise à la retraite. Le droit aux vacances s'éteignait avec le départ à la retraite et si un solde de vacances n'avait pas pu être pris pour cause de maladie, cette circonstance ne donnait pas lieu à une indemnité de remplacement. D'une manière générale en droit public, le droit aux vacances n'était pas destiné à être transformé en prestation pécuniaire. La pratique de la Ville de Genève était confirmée par des avis de droit du Professeur Thierry Tanquerel.

L'affaire a été gardée à juger.

#### **EN DROIT**

1. a. Le Tribunal administratif connaît en instance unique des actions relatives à des prétentions de nature pécuniaire fondées sur le droit public cantonal qui ne peuvent pas être l'objet d'une des décisions énumérées à l'article 8, et qui découlent des rapports entre l'Etat, les communes, les autres corporations et établissements de droit public et leurs agents publics (art. 56F LOJ).
- b. Sont des prétentions de nature pécuniaire, c'est-à-dire appréciables en argent, celles qui tendent directement à l'octroi de sommes en espèces, notamment au paiement de traitements, d'allocations, d'indemnités ou de prestations d'assurances. Rentrent aussi dans cette catégorie les droits qui sont étroitement liés à un rapport juridique appréciable en argent (RDAF 1980 p 123; ATA P. du 31 octobre 1990 et G. du 30 décembre 1990; N. du 29 mai 1991). Le Tribunal administratif est par exemple compétent pour statuer sur une demande en paiement de la réparation financière de désavantages que le fonctionnaire a subis en raison d'une clause illicite de traitement contenue dans l'acte d'engagement (ATF H. du 29 janvier 1987) ou encore une demande de versement d'une allocation complémentaire de vie chère (ATA T. du 26 novembre 1974).

c. En revanche, ne sont pas des prétentions de nature pécuniaire celles qui ont trait à la création, à l'établissement et à la disparition des rapports de service (ATA V. du 21 septembre 1983) ou à la réintégration dans une classe de fonction antérieure (ATA R. du 2 octobre 1991). Dans ces hypothèses, la prétention a, en réalité, deux objets, l'un pécuniaire et l'autre de nature différente. Comme l'aspect pécuniaire n'est pas susceptible d'être détaché, c'est-à-dire jugé de manière indépendante de l'autre objet pour lequel l'autorité hiérarchique dispose d'un entier pouvoir d'appréciation, personne ne saurait alors exiger d'elle qu'elle accorde une prestation dont l'octroi est laissé à sa discrétion. Dans ces cas, peu importe en définitive que le litige débouche sur l'allocation d'une somme d'argent, celle-ci apparaissant comme secondaire.

2. En l'espèce, le Tribunal administratif admettra que l'acte déposé par Mme D. est recevable en tant qu'action pécuniaire. En effet, la demanderesse désirait obtenir une somme d'argent et, au vu de sa mise à l'invalidité, il n'est plus envisageable qu'elle puisse bénéficier de jours de vacances (ATA R. précité, a contrario). La prétention qu'elle fait valoir doit dès lors être considérée comme de nature pécuniaire.

3. Les rapports de service des fonctionnaires de la Ville de Genève sont régis par le statut du personnel de l'administration municipale du 3 juin 1986 (LC 21 151; ci-après : le statut) et, sous réserve de dispositions particulières (cf. art. 2 "engagement de droit privé"; art. 26 "invention"; art. 29 "responsabilité civile"; art. 50 "compensation"), il ne prévoit pas l'application du CO à titre de droit public supplétif.

Dès lors, le présent litige doit être résolu en se fondant sur le statut uniquement.

4. Selon l'article 70 des statuts, l'exercice "vacances" coïncide avec l'année civile. En principe, les vacances doivent être prises en deux fois au moins, sans report d'une année à l'autre (art. 71 des statuts). L'article 73 prévoit au 3ème alinéa que les vacances qui, par suite de maladie ou d'accident, doivent être reportées à l'année suivante, seront prises avant le 31 mars et elles ne pourront en aucun cas précéder ou suivre immédiatement celles de l'année en cours.

Aucune disposition statutaire ne prévoit la possibilité d'obtenir une compensation financière pour des vacances non prises.

a. Les vacances ont pour premier but de permettre au personnel de la fonction publique communale de se reposer. Il est dès lors fondamental que celles-ci soient prises pendant la durée des rapports de service, toute autre solution vidant le but même des vacances de tout sens. S'il existe, comme le relève le Pr Tanquerel dans ses avis de droit, des situations où le principe de la bonne foi peut obliger la Ville de Genève à compenser financièrement des vacances non prises, tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, la Ville de Genève n'est en aucun cas responsable du report des vacances, et rien ne permet de fonder un engagement de sa part à accorder à Mme D. une compensation financière.

A cet égard, le Tribunal administratif ne peut qu'approuver les conclusions de l'avis de droit du Pr Tanquerel, selon lesquelles le droit aux vacances ne se prolonge pas au-delà de la date de prise d'effet de la retraite d'un fonctionnaire et le statut ne prévoit pas de compensation en espèces pour les vacances non prises à ce moment-là (cf. avis de droit du 1er décembre 2000, p. 12).

5. Au vu de ce qui précède, la demande sera rejetée.

Un émolument de procédure, en CHF 500.-, sera mis à la charge de Mme D., qui succombe.

**PAR CES MOTIFS**  
**le Tribunal administratif**  
**à la forme :**

déclare recevable la demande déposée le 18 septembre 2001 par Madame C. D.;

**au fond :**

la rejette;

met à la charge de la demanderesse un émolument de CHF 500.-;

communique le présent arrêt à Me

Philippe Girod, avocat de la demanderesse, ainsi qu'à la Ville de Genève.

Siégeants : M. Thélin, président, MM. Paychère, Schucani, Mmes Bonnefemme-Hurni, Bovy, juges.

Au nom du Tribunal administratif :  
la greffière-juriste : le président :

C. Del Gaudio-Siegrist Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci