

# Temps de travail des gardiens + Les heures supplémentaires



Un arrêt de la CCA de Marseille précise qu'il appartient aux organes compétents des collectivités territoriales et de leurs établissements publics de régler l'organisation des services communaux et notamment de fixer la durée hebdomadaire de travail du personnel communal, sous réserve du respect des dispositions législatives et réglementaires applicables.

## CAA de Marseille n° 14MA05029

Inédit au recueil Lebon  
**8ème chambre - formation à 3**  
M. GONZALES, président  
Mme Eleonore PENA, rapporteur  
M. ANGENIOL, rapporteur public  
MONTAT GENEVIER-PINON, avocat

**lecture du mardi 31 mai 2016**  
**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

M. A... B...a demandé au tribunal administratif de Marseille d'annuler la décision implicite de rejet résultant du **silence gardé par le centre communal d'action sociale (CCAS) de la commune de Marseille** sur la demande qu'il lui a adressée le 25 octobre 2011 et tendant au **versement d'une somme correspondant aux heures non intégralement rémunérées qu'il a effectuées au-delà de son cycle de travail de 39 heures 30 par semaine**, d'enjoindre au CCAS de la commune de Marseille de lui verser la somme de 83 451,81 euros correspondant **au temps de service effectué et non rémunéré** pour la période allant du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2011 augmentée des éléments de rémunération statutaire et indemnitaire restant à déterminer, d'annuler la décision implicite de rejet résultant du silence gardé sur la demande qu'il a adressée le 25 octobre 2001 et tendant au bénéfice de la protection fonctionnelle, d'enjoindre au CCAS de la commune de Marseille de la lui accorder, de condamner le CCAS à lui verser la somme de 20 000 euros en réparation des préjudices moraux et matériels qu'il estime avoir subis du fait du refus de paiement de l'intégralité des heures travaillées et du refus de lui accorder la protection fonctionnelle.

**Par un jugement n° 1201494 du 16 octobre 2014, le tribunal administratif de Marseille a condamné le CCAS de la commune de Marseille à verser à M. B... la somme correspondant à la totalité des heures de travail effectuées de nuit et les fins de semaine, en sus du cycle de**

travail établi à 39h30 par semaine, entre le 1er janvier 2007 et le 31 décembre 2011, déduction faite des rémunérations déjà perçues, sur la base du taux horaire qui lui était alors applicable, a renvoyé M. B... devant le CCAS de la commune de Marseille afin qu'il soit procédé au calcul de la somme à laquelle il a droit, dans la limite de 83 451,81 euros, a condamné le CCAS de la commune de Marseille à lui verser la somme de 1 000 euros au titre des préjudices moraux et des troubles dans les conditions d'existence, ainsi que celle de 35 euros en remboursement de la contribution pour l'aide juridique, et a rejeté le surplus des conclusions de la requête.

Procédure devant la Cour :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 8 décembre 2014 et 30 septembre 2015, le CCAS de la commune de Marseille, représenté par MeD..., demande à la Cour :

- 1°) d'annuler ce jugement du tribunal administratif de Marseille du 16 octobre 2014 en tant qu'il a prononcé sa condamnation au paiement de sommes à verser à M. B... .
- 2°) de rejeter les conclusions présentées à titre incident par M. B... ;
- 3°) de mettre à la charge de M. B... la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- le jugement contesté est irrégulier en raison d'une contradiction entre ses motifs et son dispositif et compte tenu du fait que les premiers juges ont statué au-delà des conclusions dont ils étaient saisis ;

- **les périodes d'astreinte ne peuvent être assimilées à des périodes de travail effectif** ;

- **l'attribution d'un logement de fonction pour nécessité absolue de service prohibe le versement de toute indemnité d'astreinte et de permanence** ;

- en considérant que les services de nuit et de week-end assurés par M. B... avaient été effectués au-delà des 39 heures 30 hebdomadaires alors que ces périodes de service y sont incluses, le tribunal a commis une erreur de droit ;

- **outre le caractère outrancier des sommes réclamées, M. B... n'établit en aucune manière avoir effectué des heures supplémentaires au-delà des 1 607 heures de travail annuelles à la demande de sa hiérarchie** ;

- quand bien même la Cour viendrait à considérer comme établie l'existence d'un service accompli par M. B... au-delà de son cycle hebdomadaire de 39 heures 30, ledit service **ne pourrait se voir qualifier de travail effectif** ;

- **M. B... ne conteste pas avoir bénéficié de repos compensateur en contrepartie des heures supplémentaires** effectuées ni avoir été indemnisé pour les rares interventions effectives réalisées pendant ses périodes d'astreinte ;

- les conclusions présentées à titre incident qui tendent à la liquidation de l'indemnité requise sont irrecevables.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 8 juillet 2015 et le 20 avril 2016, M. B..., représenté par Me E..., conclut au rejet de la requête, à la condamnation du CCAS de la commune de Marseille, à titre incident, au versement de la somme de 83 451,81 euros correspondant aux sommes non rémunérées ou minorées pour la période allant du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2011 sur la base de sa durée de présence effective rémunérée au taux horaire applicable, subsidiairement, à ce qu'il

lui soit donné acte de ce que le CCAS a été saisi et n'a pas procédé à la liquidation de la somme due en exécution du jugement intervenu, enfin, à ce que la somme de 1 200 euros soit mise à la charge du CCAS de la commune de Marseille au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient qu'aucun des moyens soulevés par l'appelant n'est fondé.

Un mémoire a été présenté par le CCAS de Marseille le 6 mai 2016.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 ;
- la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ;
- la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ;
- le décret n° 50-1248 du 6 octobre 1950 ;
- le décret n° 61-467 du 10 mai 1961 ;
- le décret n° 91-875 du 6 septembre 1991 ;
- le décret n° 2000-815 du 25 août 2000 ;
- le décret n° 2001-623 du 12 juillet 2001 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Pena,
- les conclusions de M. Angéniol, rapporteur public,
- et les observations de MeC..., substituant MeD..., représentant le centre communal d'action sociale de la commune de Marseille, et de MeE..., représentant M.B....

**1. Considérant** que **M. B..., agent d'entretien**, a été affecté à compter du 8 mars 1999 par le centre communal d'action sociale de la commune de Marseille **pour exercer les fonctions de concierge d'une résidence d'accueil pour personnes âgées**, le logement-foyer de Vento Maï ; que, le 25 octobre 2011, il a saisi le CCAS de la commune d'une demande tendant au versement d'un rappel de rémunérations correspondant aux heures qu'il estimait avoir travaillées au-delà de son cycle de 39 heures 30 hebdomadaires ; que sa demande ayant été implicitement rejetée, il a notamment demandé au tribunal administratif de Marseille de condamner ledit centre au versement de la somme de 83 451,81 euros pour la période allant du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2011, ainsi que de la somme de 20 000 euros en réparation des préjudices moraux et matériels qu'il estimait avoir subis du fait de ce refus de paiement ainsi que du refus qui avait été opposé à sa demande tendant au bénéfice de la protection fonctionnelle ; que, par le jugement attaqué du 16 octobre 2014, **le tribunal administratif de Marseille a condamné le CCAS de la commune de Marseille à verser à M. B... la somme correspondant à la totalité des heures de travail effectuées de nuit et en fin de semaine, en sus du cycle de travail établi à 39 heures 30 par semaine, entre le 1er janvier 2007 et le 31 décembre 2011, déduction faite des rémunérations déjà perçues, sur la base du taux horaire qui lui était alors applicable, l'a renvoyé devant le centre afin qu'il soit procédé au calcul de la somme à laquelle il avait droit, dans la limite de 83 451,81 euros, a condamné le CCAS à lui verser la somme de 1 000 euros en réparation de préjudices moraux et de troubles dans les conditions d'existence ainsi que celle de 35 euros en remboursement de la contribution pour l'aide juridique, et a rejeté le surplus des conclusions de la requête** ; que le CCAS de la commune de Marseille interjette appel de ce jugement en tant qu'il l'a condamné à verser à M. B... lesdites sommes ; que M. B... conclut, quant à lui, au rejet de la requête et demande, à titre incident, la condamnation du CCAS au versement de la somme de 83 451,81 euros ou, subsidiairement, à ce qu'il lui soit donné acte de ce que le centre a été saisi et qu'il n'a pas procédé à la liquidation de la somme due en exécution du jugement intervenu ; que, dans le dernier état de ses

écritures, le CCAS de la commune de Marseille conclut en outre au rejet desdites conclusions incidentes ;

Sur l'appel principal du CCAS de la commune de Marseille :

En ce qui concerne la régularité du jugement attaqué :

**2. Considérant**, en premier lieu, que si le tribunal a indiqué dans le considérant 6 de son jugement, que " les prétentions de la requérante se composent d'un préjudice matériel résultant de l'absence de rémunération perçue au titre des heures de permanence assurée (...) ", cette mention ne signifie pas que les premiers juges auraient opéré une confusion entre la notion de travail effectif et celle d'heures de permanence, les premiers juges ayant pris le soin de préciser, dans le considérant suivant, que ledit préjudice résultait bien de l'absence de rémunération d'un travail effectif ; **que la référence aux " heures de permanence " doit être comprise comme relative aux heures supplémentaires effectuées au-delà du cycle hebdomadaire de 39 heures 30 par l'intéressé** ; que le jugement ne comporte ainsi aucune contrariété entre les motifs et le dispositif, étant précisé qu'une éventuelle contradiction de motifs affectant le jugement se rattache au bien-fondé du raisonnement suivi par les premiers juges et demeurerait sans incidence sur sa régularité ;

**3. Considérant**, en second lieu, que le CCAS de la commune de Marseille soutient que les premiers juges auraient statué ultra petita en indemnisant, au titre du préjudice moral de M. B... la circonstance qu'il a été contraint d'engager une procédure contentieuse afin d'obtenir satisfaction, ce dont il n'aurait pas fait précisément état dans ses écritures de première instance ; que, dans sa demande au tribunal administratif, M. B... concluait à la condamnation du CCAS à lui verser la somme de 20 000 euros en réparation notamment des préjudices moraux et matériels résultant du refus de paiement de l'intégralité des heures travaillées ; **que, dès lors, en allouant à l'intéressé la somme de 1 000 euros au titre des troubles de toute nature y compris du préjudice moral du fait des agissements fautifs de l'administration**, le tribunal administratif n'a pas statué au-delà de la demande ; que, par suite, le moyen tiré de ce que les premiers juges auraient excédé les limites du litige dont ils étaient saisis et auraient ainsi entaché leur décision d'une irrégularité de nature à entraîner son annulation ne peut qu'être écarté ;

En ce qui concerne le bien-fondé du jugement attaqué :

**4. Considérant** que la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 modifiée, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, définit, au 1. de son article 2, le temps de travail comme " **toute période durant laquelle le travailleur est au travail, à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions, conformément aux législations et/ou pratiques nationales** " ; **que ces dispositions font obstacle à ce que soient regardées comme du temps de repos les périodes durant lesquelles un salarié présent sur son lieu de travail en vue d'y accomplir un service de garde n'est pas effectivement sollicité, dès lors qu'il demeure, pendant ce temps d'inaction, à la disposition de son employeur** ; qu'aux termes de l'article 2 du décret du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat et dans la magistrature, applicable aux agents de la fonction publique territoriale en vertu de l'article 1er du décret du 12 juillet 2001 pris pour l'application de l'article 7-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique territoriale :

" La durée du travail effectif s'entend comme le temps pendant lequel les agents sont à la disposition de leur employeur et doivent se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles "

Qu'il résulte des dispositions du code général des collectivités territoriales **qu'il appartient aux organes compétents des collectivités territoriales et de leurs établissements publics de régler l'organisation des services communaux et notamment de fixer la durée hebdomadaire de travail du personnel communal**, sous réserve du respect des dispositions législatives et réglementaires applicables ; **qu'ils peuvent notamment, dans ce cadre, fixer des équivalences en matière de durée du travail, afin de tenir compte des périodes d'inaction que comporte l'exercice de certaines fonctions** ;

**5. Considérant** qu'il résulte de l'instruction, que la résidence Vento Mai accueille près de cinquante personnes âgées, atteintes pour la plupart de pathologies physiques ou psychiatriques graves ; que, selon le compte-rendu du conseil d'administration du CCAS de la commune de Marseille en date du 26 juin 2006 et une note dudit centre du 11 janvier 2007 qui actualise une note du 19 août 1998 portant sur l'aménagement des horaires des agents logés, les directeurs de logements-foyers **ainsi que les concierges bénéficient d'un logement de fonction attribué par nécessité absolue de service en contrepartie d'astreintes assurées dans la semaine afin de permettre la présence permanente au sein des logements foyers** ; qu'il y est indiqué que ceux-ci doivent également travailler un week-end sur trois par roulement avec un agent territorial d'animation et **que les agents logés doivent assurer une présence 24h/24 à tour de rôle** " tout en respectant l'équité " ; que la note susmentionnée précise que le temps de travail effectif correspond à la durée de travail hebdomadaire effectif calculée sur la base de trois semaines et qu'il est fixé à 39 heures 30 **pour tenir compte de l'avantage concédé par le logement de fonctions**, cette durée se répartissant du lundi au samedi matin ainsi qu'un week-end sur trois avec un jour de repos hebdomadaire ; qu'il est fait référence à la " présence responsable de nuit, des week-end et jour férié " des trois agents en question, lesquels sont notamment tenus d'assurer l'ouverture et la fermeture du foyer, de répondre, à toute heure du jour et de la nuit aux sollicitations diverses des résidents ainsi qu'aux appels téléphoniques, d'intervenir en cas d'urgence, ou encore d'effectuer des visites de sécurité, le soir, entre 20h et 23h, auprès des personnes fragilisées ou temporairement souffrantes, notamment lors d'un retour d'hospitalisation ;

**6. Considérant** que **le CCAS de la commune de Marseille ne conteste pas la réalité des interventions régulières réalisées par M. B...** telles qu'elles ressortent de certaines des pièces du dossier, notamment d'un relevé d'interventions de nuit pour l'année 2011 et d'une attestation de la directrice de la résidence, alors supérieure hiérarchique directe de l'intéressé ; qu'il est ainsi établi que, une semaine toutes les trois semaines, il a assuré son obligation d'être, pendant les nuits, week-end et jours fériés, à la disposition permanente et immédiate des personnes résidentes de l'établissement pour leur apporter aide et assistance et répondre à leurs sollicitations **sans pouvoir vaquer librement à ses occupations personnelles** ;

**7. Considérant** que, dans ces conditions, c'est à bon droit que les premiers juges ont considéré que **le CCAS de la commune de Marseille avait commis une illégalité fautive en refusant d'indemniser M. B... à raison du préjudice né pour lui de la réalisation de ces heures de travail effectif supplémentaires au-delà de son cycle hebdomadaire de 39 heures 30, et ce, alors même qu'il bénéficiait d'une concession de logement pour nécessité absolue de service** ;

**8. Considérant** que, pour évaluer l'étendue du préjudice matériel subi par M. B..., le tribunal a indiqué à juste titre que, faute pour le CCAS de la commune de Marseille d'établir qu'il aurait institué un régime d'équivalence horaire en matière de durée du travail opposable aux agents travaillant au-delà du cycle hebdomadaire de 39 heures 30 ainsi que le permet le code général des collectivités territoriales, le centre communal ne pouvait légalement rémunérer à un taux minoré, ou selon un horaire minoré par équivalence, les services accomplis par M. B... au titre de son travail effectif en sus dudit cycle, à l'exception des jours fériés pour lesquels l'intéressé a bénéficié de repos compensateurs ; **qu'il résulte de tout ce qui précède que l'appel du CCAS de la commune de Marseille n'est pas fondé et doit être rejeté** ;

Sur l'appel incident de M. B... :

**9. Considérant** M. B... demande à la Cour, en premier lieu, de condamner le CCAS de la commune de Marseille à lui verser l'intégralité de la somme de 83 451,81 euros correspondant selon lui à la totalité des heures de travail effectuées de nuit et durant les fins de semaine, en sus du cycle de travail établi à 39h30 par semaine, entre le 1er janvier 2007 et le 31 décembre 2011 ; que, toutefois, le tribunal a jugé à bon droit, par des motifs qu'il convient d'adopter, après avoir considéré que l'état du dossier ne permettait pas de déterminer avec précision l'étendue du préjudice pour les heures non rémunérées du 1er janvier 2007 au 31 décembre 2011, **qu'il appartient à l'employeur de M. B... de procéder à la liquidation de la somme due, sur la base de la durée de présence effective de l'agent que lui seul connaît avec exactitude, rémunérée au taux horaire qui lui était alors applicable, déduction faite le cas échéant des rémunérations déjà perçues, dans la limite du quantum sollicité** ; que lesdites conclusions, qui tendent à contester le rejet éventuel du surplus de sa demande indemnitaire en tant qu'elle excéderait le montant des sommes qui seront déterminées sur ces bases, ne peuvent dès lors qu'être rejetées ;

**10. Considérant** que M. B... conclut, à titre subsidiaire, à ce qu'il lui soit donné acte de ce que le CCAS de la commune de Marseille a été saisi et qu'il n'a pas procédé à la liquidation de la somme due en exécution du jugement intervenu ; que, toutefois, de telles conclusions doivent être regardées comme constituant une demande d'exécution, laquelle relève des dispositions spécifiques des articles L. 911-4, R. 921-5 et R. 921-6 du code de justice administrative, qui instituent une procédure administrative préalable à l'ouverture éventuelle, par le président de la Cour, d'une procédure juridictionnelle par ordonnance, et n'est donc pas recevable dans le cadre de la présente instance ;

Sur les dépens :

**11. Considérant** qu'aux termes de l'article R. 761-1 du code de justice administrative dans sa rédaction applicable : " Les dépens comprennent la contribution pour l'aide juridique prévue à l'article 1635 bis Q du code général des impôts, ainsi que les frais d'expertise, d'enquête et de toute autre mesure d'instruction dont les frais ne sont pas à la charge de l'Etat. / Sous réserve de dispositions particulières, ils sont mis à la charge de toute partie perdante sauf si les circonstances particulières de l'affaire justifient qu'ils soient mis à la charge d'une autre partie ou partagés entre les parties (...) " ; qu'en application de ces dispositions, **c'est à bon droit que le tribunal a mis la contribution à l'aide juridique acquittée en première instance par M. B... à la charge du CCAS de la commune de Marseille** ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative :

**12. Considérant** que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce **que soit mise à la charge de M. B..., qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance**, la somme que le CCAS de la commune de Marseille demande au titre des frais exposés par lui et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du CCAS de la commune de Marseille la somme de 1 200 euros que M. B... sollicite au titre de ces mêmes frais ;

## DÉCIDE :

Article 1er : La requête du centre communal d'action sociale de la commune de Marseille ainsi que l'appel incident de M. B... **sont rejetés.**

Article 2 : Le centre communal d'action sociale de la commune de Marseille **versera à M. B... la somme de 1 200 euros** au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié au centre communal d'action sociale de la commune de Marseille et à M. A... B....