

# BGer 8C\_683/2022 vom 5. September 2023

Bundesgericht, 2023-09-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_683\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_683_2022)

FR: TF 8C\_683/2022 du 5 septembre 2023

IT: TF 8C\_683/2022 del 5 settembre 2023

## Erwägungen

### E. 1

L'arrêt entrepris concerne des rapports de travail de droit public au sens de l'art. 83 let. g LTF. Il tranche une contestation pécuniaire et la valeur litigieuse dépasse le seuil de 15'000 fr. qui ouvre la voie du recours en matière de droit public en ce domaine (art. 51 al. 1 let. a et 85 al. 1 let. b LTF). Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes requises (art. 42 LTF) contre une décision finale (art. 90 LTF) prise par l'autorité cantonale de dernière instance (art. 86 al. 1 let. d LTF), le recours en matière de droit public est recevable.

### E. 2.1

Le Tribunal fédéral, qui est un juge du droit, conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 148 V 366 consid. 3.3; 145 V 188 consid. 2) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Si le recourant entend s'écarter des constatations de fait de l'autorité précédente, il doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions de l'art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées et la correction du vice susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

### E. 2.2

Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Toutefois, il n'examine la violation de droits fondamentaux ainsi que celle de dispositions de droit cantonal et intercantonal que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée. Sauf exceptions non pertinentes en l'espèce (cf. art. 95 let. c, d et e LTF), on ne peut pas invoquer la violation du droit cantonal ou communal en tant que tel devant le Tribunal fédéral (art. 95 LTF a contrario). En revanche, il est possible de faire valoir que sa mauvaise application consacre une violation du droit fédéral, comme la protection contre l'arbitraire (art. 9 Cst.) ou la garantie d'autres droits constitutionnels (ATF 145 I 108 consid. 4.4.1; 143 I 321 consid. 6.1; 142 III 153 consid. 2.5).

Appelé à revoir l'application ou l'interprétation d'une norme cantonale ou communale sous l'angle de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarter de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motif objectif et en violation d'un droit certain. En revanche, si l'application de la loi défendue par l'autorité cantonale ne s'avère pas déraisonnable ou manifestement contraire au sens et au but de la disposition ou de la législation en cause, cette interprétation sera confirmée, même si une autre solution paraît également concevable, voire préférable (ATF 148 I 145 consid. 6.1; 147 I 241 consid.

6.2.1; 145 II 32 consid. 5.1).

### **E. 3**

Le litige porte sur le droit du recourant à une indemnité ou à une compensation pour le temps consacré à mettre ou enlever son uniforme.

#### **E. 4.1**

Le recourant soulève le grief de violation du droit d'être entendu aux motifs qu'il n'aurait pas pu accéder au dossier de la cause, que la juridiction cantonale aurait rejeté à tort sa requête tendant à son audition en qualité de partie et que le jugement entrepris serait insuffisamment motivé.

#### **E. 4.2**

Le droit d'être entendu garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. comporte plusieurs aspects, dont le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes et de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre ( ATF 148 II 73 consid. 7.3.1; ATF 145 I 167 consid. 4). Cette garantie constitutionnelle n'empêche pas le juge de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, il a la certitude que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion ( ATF 145 I 167 consid. 4.1; 140 I 285 consid. 6.3.1). Par ailleurs, le droit d'être entendu ne comprend pas celui d'être entendu oralement ( ATF 140 I 68 consid. 9.6.1; 134 I 140 consid. 5.3) ni celui d'obtenir l'audition de témoins (130 II 425 consid. 2.1; arrêt 2C\_850/2014 du 10 juin 2016 consid. 6.1, non publié in ATF 142 II 388 ). Le refus d'une mesure probatoire par appréciation anticipée des preuves ne peut être remis en cause devant le Tribunal fédéral qu'en invoquant l'arbitraire ( art. 9 Cst. ) de manière claire et détaillée ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 III 73 consid. 5.2.2; 144 II 427 consid. 3.1.3; 138 III 374 consid. 4.3.2).

Le droit d'être entendu garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. implique également pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il 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. Il 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 146 II 335 consid. 5.1; 143 III 65 consid. 5.2; 142 II 154 consid. 4.2).

#### **E. 4.3**

La juridiction cantonale a considéré que le dossier produit par l'intimé paraissait complet. Le recourant ne démontre pas en quoi cette constatation serait manifestement infondée. Il se limite à observer que les correspondances échangées par les parties avant le prononcé de la décision administrative contestée n'ont pas été produites. Toutefois, dans la mesure où il a lui-même joint ces documents à son recours cantonal, on voit mal pourquoi l'autorité intimée aurait dû les produire à double ni pourquoi les juges cantonaux auraient dû en conclure que le dossier était incomplet. Le grief est donc infondé.

Le recourant soutient que son audition par la cour cantonale, à titre de moyen de preuve, lui aurait permis d'établir qu'il ne pouvait pas revêtir son uniforme à son domicile et se rendre sur son lieu de travail d'ores et déjà équipé. Ce fait n'a toutefois pas été allégué devant les premiers juges. Tous les faits allégués pour la preuve desquels son audition avait été requise ont été tenus pour établis par la juridiction cantonale, hormis le temps consacré à mettre et à enlever l'uniforme. Ce dernier point a été considéré comme dépourvu de pertinence, à juste titre comme on le verra (cf. consid. 5 infra). Partant, à cet égard également, le grief de violation du droit d'être entendu est infondé.

En ce qui concerne la motivation des juges précédents, ceux-ci ont réfuté de manière relativement détaillée certains griefs et se sont limités, pour d'autres, à constater qu'ils ne pouvaient faire leurs les affirmations du recourant. On ne saurait y voir un défaut de motivation de l'arrêt attaqué. Le recourant était tout à fait en mesure d'en saisir la portée et de l'attaquer en connaissance de cause.

#### **E. 5.1.1**

La cour cantonale a exposé que le recourant était soumis à la loi générale du 4 décembre 1997 relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux (LPAC; RS/GE B 5 05), à la loi du 21 décembre 1973 concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'Etat, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers (LTrait; RS/GE B 5 15), à la loi du 3 novembre 2016 sur l'organisation des établissements et le statut du personnel pénitentiaire (LOPP; RS/GE F 1 50), au règlement du 22 février 2017 sur l'organisation des établissements et le statut du personnel pénitentiaire (ROPP; RS/GE F 1 50.01) ainsi qu'au règlement du 31 octobre 2012 fixant les indemnités pour la direction et le personnel de surveillance des établissements de détention (RIED; RS/GE F 1 50.09). La LOPP et le ROPP étaient entrés en vigueur le 1

er mars 2017. Auparavant, le recourant était soumis à l'ancienne loi du 21 juin 1984 sur l'organisation et le personnel de la prison (aLOPP) et à son règlement d'application du 30 septembre 1985 (aROPP). La juridiction cantonale a exclu que les art. 9 à 28 LTr et 13 à 42 OLT 1 soient directement applicables aux rapports de service liant le recourant à l'Etat de Genève. Le recourant ne le conteste pas, à juste titre (cf. arrêt 8C\_789/2020 du 4 novembre 2021 consid. 4.3.2).

#### **E. 5.1.2**

Les premiers juges ont notamment observé que conformément à l'art. 30 ROPP, l'horaire de travail fixé par l'autorité compétente pour chaque membre du personnel pénitentiaire est réputé horaire réglementaire. L'art. 31 LOPP prévoit par ailleurs que les agents de détention sont armés et équipés aux frais de l'Etat, et qu'ils portent l'uniforme sauf disposition contraire. Selon une directive édictée par la direction générale en application de l'art. 6 al. 3 ROPP, l'uniforme ou une tenue civile peuvent être portés indifféremment entre le domicile et le lieu de travail; dans tous les cas, le personnel porte son uniforme dès sa prise de service et jusqu'à la fin de celui-ci. Les juges genevois ont également passé en revue les différentes indemnités, compensations ou débours prévus par les lois et règlements cantonaux évoqués (notamment pour les heures supplémentaires et le service de piquet, les risques inhérents à la fonction, le service de nuit ou encore les travaux spéciaux). Après avoir constaté qu'aucune disposition ne prévoyait la comptabilisation du temps consacré à mettre ou enlever l'uniforme comme du temps de travail, ni l'indemnisation ou la compensation de

cette activité, ils en ont conclu qu'une telle comptabilisation, indemnisation ou compensation était exclue. En procédant ainsi, ils ont implicitement admis que l'absence d'une réglementation sur ce point résultait d'un silence qualifié du législateur, comme le soutenait l'intimé, et ne constituait donc pas une lacune qu'il aurait fallu combler par une application par analogie des règles applicables en droit privé. L'instance précédente a ajouté qu'au demeurant, même à admettre l'application de la LTr et de l'OLT 1, une rémunération du temps passé à revêtir et dévêtir l'uniforme de gardien de prison ne pourrait pas être admise. En outre, rien n'interdisait au personnel pénitentiaire soumis au port de l'uniforme de se rendre sur son lieu de travail vêtu de celui-ci. Il était au contraire prévu que l'uniforme pouvait être porté entre le domicile et le lieu de travail.

### **E. 5.2.1**

Le recourant reproche aux premiers juges une application arbitraire des art. 6 et 31 LOPP, de l'art. 30 ROPP et des art. 7 et 7A du règlement d'application du 24 février 1999 de la LPAC (RPAC; RS/GE B 5 05.01).

### **E. 5.2.2**

L'art. 7 RPAC prévoit que la durée hebdomadaire du travail est fixée à 40 heures pour un emploi à plein temps. Selon l'art. 7A RPAC, l'autorité compétente fixe l'horaire de travail réglementaire pour chaque membre du personnel en fonction des nécessités de l'activité (al. 1); cet horaire est réputé horaire réglementaire (al. 2); en principe, la durée hebdomadaire du travail est répartie sur 5 jours (al. 3). L'art. 30 ROPP (cf. consid. 5.1.2 in initio supra), appliqué par les juges cantonaux, reprend pour l'essentiel l'art. 7A al. 1 et 2 RPAC. Le recourant n'expose pas ce qu'il pourrait en déduire de plus. Par ailleurs, il est tout à fait concevable, contrairement à ce qu'il affirme, que le temps consacré à revêtir l'uniforme ou à l'enlever ne soit pas comptabilisé comme temps de travail, quand bien même l'uniforme est imposé dès la prise de service. Le fait que les agents de l'Etat sont armés et équipés aux frais de celui-ci ou que les heures supplémentaires effectuées en dépassement de l'horaire de travail soient majorées de 25 % (art. 56 ROPP) n'impose pas davantage l'interprétation défendue par le recourant. Enfin, la reprise, par la directive édictée en application de l'art. 6 al. 3 ROPP, du régime juridique applicable en droit privé pour régler certains aspects des rapports de service, ne permet pas de conclure que ce régime devrait être applicable de manière générale pour tous les points non expressément réglés par la directive. En revanche, comme le souligne l'intimé, la révision relativement récente de la LOPP et du ROPP, alors que la pratique excluant la comptabilisation dans les heures de travail du temps consacré à mettre et enlever l'uniforme avant et après le service était déjà bien établie selon le recourant lui-même - depuis le début de la procédure administrative litigieuse, il formule des revendications liées à cette pratique pour les dix dernières années -, plaide clairement en faveur d'un silence qualifié du législateur cantonal (cf. arrêts 8C\_28/2022 du 4 octobre 2022 consid. 6.2.3 et 8C\_514/2020 du 20 janvier 2021 consid. 5).

Vu ce qui précède, le grief d'application arbitraire du droit cantonal est infondé. En l'absence de lacune de la loi, les premiers juges ont également rejeté à juste titre l'argumentation du recourant relative à la manière de combler une telle lacune par une application, par analogie, des règles du droit privé. Il n'y a pas lieu d'examiner ici plus avant les critiques du recourant sur la motivation subsidiaire figurant à ce propos dans le jugement entrepris.

### **E. 6.1**

Le recourant se plaint d'une violation du principe de l'égalité de traitement garanti par l' art. 8 Cst. La solution retenue par les autorités genevoises entraînerait une inégalité, dans l'application de la loi, par rapport aux collaborateurs de l'Institution genevoise de maintien à domicile (IMAD), qui sont rémunérés pour le temps consacré à vêtir leur uniforme. Elle entraînerait également une inégalité de traitement par rapport aux membres du personnel pénitentiaire ou du personnel policier non astreints au port de l'uniforme, dans la mesure où ceux-ci ne se verraient pas contraints de consacrer, sans rémunération, une partie de leur temps à revêtir et enlever leur tenue de travail.

#### **E. 6.2.1**

La juridiction cantonale a considéré qu'il était notoire que le personnel soignant de l'IMAD devait revêtir sa tenue de travail sur le lieu de travail pour des raisons d'hygiène, au regard des patients fragiles et malades avec lesquels il était en contact. Sa situation était donc différente de celle du recourant, qui ne se voyait imposer aucune obligation de se changer sur son lieu de travail. Par ailleurs, dès lors qu'il pouvait revêtir ou enlever son uniforme à son domicile, il n'était pas préférentiel par rapport à d'autres collaborateurs du service pénitentiaire non astreints au port de l'uniforme.

#### **E. 6.2.2**

Le recourant ne démontre pas que cette argumentation reposerait sur des constatations de fait manifestement erronées. On doit par ailleurs effectivement admettre qu'en étant libre de se changer à son domicile avant de partir ou au retour du travail, le personnel du service pénitentiaire astreint au port de l'uniforme se trouve dans une situation différente de celle du personnel de l'IMAD, d'une part, et qu'il ne subit pas de désavantage notable par rapport à d'autres membres du personnel pénitentiaire ou de la police non astreints au port de l'uniforme, d'autre part. En effet, ces derniers doivent eux aussi consacrer du temps à revêtir leur tenue de travail à domicile, quand bien même il ne s'agit pas d'un uniforme prescrit par l'employeur. Pour ces motifs déjà, le grief de violation du principe de l'égalité de traitement est infondé.

Indépendamment de ce qui précède, on ajoutera que l'IMAD est un établissement de droit public autonome doté de la personnalité juridique (art. 1 al. 1 de la loi du 18 mars 2011 sur l'institution genevoise de maintien à domicile [LIMAD; RS/GE K 1 07]). Le recourant ne peut donc pas reprocher à l'intimé une violation du principe de l'égalité de traitement par rapport aux employés de cet établissement, qui ne sont pas placés sous sa direction. Les employés liés à l'IMAD par un rapport de travail de droit public sont par ailleurs soumis aux dispositions de la LTr et de l'OLT 1 sur la durée du travail ( art. 2 al. 2 LTr et 7 al. 1 OLT 1 a contrario; cf. arrêt 2P.99/2002 du 1er novembre 2002 consid. 4.2). En ce qui concerne la durée maximale du travail quotidien ou hebdomadaire ainsi que la durée minimale du temps de repos, les règles de l'OLT 1 relative à la définition du temps de travail, auxquelles se réfère le recourant, leur sont donc applicables. Les membres du personnel pénitentiaire n'y sont en revanche pas soumis, comme l'a observé la juridiction cantonale (cf. consid. 5.1.1 in fine supra).

#### **E. 7.1**

Le recourant soulève le grief de violation de son droit à la liberté personnelle ( art. 10 al. 2 Cst ) ainsi qu'au respect de sa vie privée et familiale ( art. 13 Cst ). Le recours ne répond toutefois manifestement pas aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF (cf. consid. 2.2 supra) en ce qui concerne la violation de l' art. 13 Cst. Il n'y a donc pas lieu de

l'examiner plus avant sur ce point.

### **E. 7.2**

La liberté personnelle au sens de l' art. 10 al. 2 Cst. garantit le droit à l'intégrité physique et psychique, la liberté de mouvement et, de manière générale, toutes les facultés élémentaires dont l'exercice est indispensable à l'épanouissement de la personne humaine. Sa portée ne peut pas être définie de manière générale mais doit être déterminée de cas en cas, en tenant compte des buts de la liberté, de l'intensité de l'atteinte qui y est portée, ainsi que de la personnalité de ses destinataires ( ATF 147 I 393 consid. 4.1; 142 I 195 consid. 3.2; 134 I 214 consid. 5.1).

### **E. 7.3**

Le recourant ne soutient pas, à juste titre, que l'obligation qui lui est faite de porter l'uniforme sur son lieu de travail violerait en soi son droit à la liberté personnelle. Il prétend, en revanche, que le fait de devoir mettre et enlever son uniforme en dehors de son horaire de travail, sans indemnisation, porterait atteinte à ce droit, sans base légale.

Il est très douteux que l'obligation litigieuse soit incisive au point de porter atteinte à la liberté personnelle du recourant, telle que garantie par l' art. 10 al. 2 Cst. Quoi qu'il en soit, il est faux de prétendre que l'Etat de Genève n'allouerait aucune contrepartie au recourant pour le fait de devoir mettre et enlever son uniforme. En s'engageant au service du canton, contre rémunération, le recourant a accepté diverses incombances, dont celle de devoir mettre et enlever un uniforme quotidiennement. Le fait que cette tâche ne soit pas comptabilisée comme temps de travail ne permet pas de conclure qu'elle ne serait pas couverte par le salaire mensuel qui lui est versé. Cette rémunération constitue la contrepartie de l'ensemble des obligations auxquelles le recourant est tenu dans le cadre de ses rapports de service avec le canton, pendant et en dehors de son horaire de travail. Pour le surplus, l'argumentation relative à l'absence de base légale est infondée, pour les motifs déjà exposés au considérant 5.

### **E. 8**

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté. Le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). Bien qu'il obtienne gain de cause, l'intimé n'a pas droit à des dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

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