

GE_GERICHTE ACST/31/2020 vom 2. Oktober 2020

GE Cour de justice, 2020-10-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACST_31_2020

FR: GE_GERICHTE ACST/31/2020 du 2 octobre 2020

IT: GE_GERICHTE ACST/31/2020 del 2 ottobre 2020

Erwägungen

E. 27

février 2019 consid. 2c et les références citées).

d. En l'espèce, les personnes physiques recourantes sont agents de police et sont donc directement concernées par le règlement litigieux, qui s'applique à leur activité quotidienne. Elles ont dès lors qualité pour recourir.

Il en va de même du SPJ et de l'UPCP, qui sont tous deux constitués sous forme d'association au sens du droit privé ayant pour but statutaire la défense des intérêts de leurs membres lesquels sont dans leur grande majorité des agents de police qui se voient appliquer le règlement attaqué dans le cadre de leurs activités.

Il en résulte que le recours est également recevable de ce point de vue. 5)

À l'instar du Tribunal fédéral, la chambre constitutionnelle, lorsqu'elle se prononce dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, s'impose une certaine retenue et n'annule les dispositions attaquées que si elles ne se prêtent à aucune interprétation conforme au droit ou si, en raison des circonstances, leur teneur fait craindre avec une certaine vraisemblance qu'elles soient interprétées ou appliquées de façon contraire au droit supérieur. Pour en juger, il lui faut

- 12/19 - A/3464/2019 notamment tenir compte de la portée de l'atteinte aux droits en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante et des circonstances dans lesquelles ladite norme serait appliquée. Le juge constitutionnel doit prendre en compte dans son analyse la vraisemblance d'une application conforme – ou non – au droit supérieur. Les explications de l'autorité sur la manière dont elle applique ou envisage d'appliquer la disposition mise en cause doivent également être prises en considération. Si une réglementation de portée générale apparaît comme défendable au regard du droit supérieur dans des situations normales, telles que le législateur pouvait les prévoir, l'éventualité que, dans certains cas, elle puisse se révéler inconstitutionnelle ne saurait en principe justifier une intervention du juge au stade du contrôle abstrait (ATF 145 I 26 consid. 1.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_752/2018 précité consid. 2 ; ACST/43/2019 du 20 décembre 2019 consid. 4). 6) a. Les recourants se plaignent, dans un grief de nature formelle qu'il convient d'examiner en premier lieu (ATF 141 V 557 consid. 3), de ce que le règlement litigieux aurait été adopté au mépris de leur droit d'être entendu et de la liberté syndicale.

b. Tel que garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), qui n'a pas de portée différente dans ce contexte, le droit d'être entendu comprend notamment le

droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_117/2020 du 16 avril 2020 consid. 5.1). Il ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (ATF 140 I 68 consid. 9.6), étant précisé que les considérations qui précèdent ne valent que dans le cadre de la prise par les autorités d'une décision administrative, soit d'une mesure individuelle et concrète (arrêt du Tribunal fédéral 1C_346/2018 du 4 mars 2019 consid. 5.1).

c. Selon la jurisprudence, le citoyen n'a pas le droit d'être entendu dans la procédure législative (ATF 137 I 195 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_346/2018 précité consid. 5.1). Une exception n'est admise que lorsque certaines personnes (destinataires dits « spéciaux ») sont touchées de façon sensiblement plus grave que le plus grand nombre des destinataires « ordinaires », par exemple lorsqu'un décret de portée générale ne touche concrètement qu'un très petit nombre de propriétaires (ATF 145 I 167 consid. 4.1 et les arrêts cités). Un droit d'être entendu peut aussi se déduire de la protection qu'offrent certains

- 13/19 - A/3464/2019 droits fondamentaux, comme la liberté syndicale (art. 28 Cst.) dans sa dimension collective, en tant qu'elle confère aux syndicats du secteur public le droit de s'exprimer sous une forme appropriée en cas de modifications législatives ou réglementaires significatives touchant le statut de leurs membres (ATF 144 I 50 consid. 5.3.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_752/2018 précité consid. 3.1 ; 1C_346/2018 précité consid. 5.1).

d. En droit genevois, selon l'art. 109 Cst-GE, le Conseil d'État dirige la phase préparatoire de la procédure législative (al. 1). Il promulgue les lois, est chargé de leur exécution et adopte à cet effet les règlements et arrêtés nécessaires (al. 4). L'art. 110 Cst-GE – situé dans le chapitre 2 du titre IV, consacré au Conseil d'État et non au Grand Conseil – prévoit que les communes, les partis politiques et les milieux représentatifs sont invités à se prononcer lors des travaux préparatoires concernant des actes législatifs et des conventions intercantionales importants, ainsi que sur les autres projets de grande portée.

e. L'art. 88 RPAC institue une commission paritaire, qui a pour but de garantir l'application objective du statut du personnel de l'administration et propose et favorise l'application de toute mesure que l'expérience ou les circonstances rendent opportunes (art. 89 al. 1 RPAC). Cette commission paritaire a notamment pour mission de veiller à l'exercice normal des droits syndicaux au sein de l'administration (art. 89 al. 2 let. j RPAC). Elle est composée d'un président et de dix-huit membres, soit neuf représentants du Conseil d'État et neuf représentants du personnel de l'administration (art. 90 al. 1 RPAC), parmi lesquels sept sont proposés par le cartel, qui veille à une représentation équitable des divers groupements (art. 92 al. 3 RPAC). Elle est présidée par un fonctionnaire rattaché au département responsable de l'OPE, désigné par le Conseil d'État (art. 90 al. 2 RPAC) et se réunit au moins une fois par trimestre sur convocation du président ou en tout temps sur demande de la moitié de ses membres (art. 92 al. 4 RPAC). 7)

En l'espèce, il ressort du dossier que les éléments du nRPAC ont été discutés en commission paritaire, comme l'ont indiqué les recourants, ce qui résulte également du

courrier du cartel au Conseil d'État du 31 juillet 2019 qu'ils ont produit, lequel fait mention d'échanges au sujet de « la plupart des éléments concernant les directives horaires » dans ce cadre.

En alléguant une violation du droit d'être entendu du SPJ et de l'UPCP, les recourants perdent de vue que ces associations sont membres du cartel, lequel dispose de sept représentants au sein de la commission paritaire, qui, dans ce cadre, ont été informés des modifications envisagées et ont pu exposer leur point de vue à ce propos, l'intimé ayant expliqué que tel avait été le cas lors de plusieurs séances entre 2018 et 2019, avant l'adoption du règlement entrepris. Le fait que les associations recourantes ne seraient pas formellement représentées au sein de la commission paritaire n'est toutefois pas déterminant, dès lors que le cartel, en tant qu'association faîtière des groupements du personnel, est valablement en

- 14/19 - A/3464/2019 mesure de faire valoir leurs arguments et défendre leurs intérêts en tant qu'interlocuteur du Conseil d'État. À cela s'ajoute que les deux associations recourantes ont également pu participer à une séance d'information portant sur les modifications correspondantes des fiches MIOPE, comme l'indique le courriel produit par les recourants lors de l'audience du 18 août 2020.

Même si la jurisprudence ne définit certes pas ce qu'il convient d'entendre par le fait de s'exprimer sous une forme appropriée (ACST/6/2016 du 19 mai 2016 consid. 5d), il convient de considérer que tel a bien été le cas en l'espèce, puisque les modifications litigieuses ont été discutées en commission paritaire avant leur adoption, le fait qu'un projet écrit ne leur ait pas été formellement soumis pour rédaction d'observations n'étant pas déterminant au vu de ces éléments.

À cela s'ajoute que la modification réglementaire n'apparaît pas non plus significative, puisque la révision entreprise constitue la consolidation de dispositions préexistantes, comme l'a indiqué le Conseil d'État dans son communiqué de presse du 17 juillet 2019 ainsi que dans ses écritures devant la chambre de céans, ce qui ressort au demeurant également des pièces produites. En particulier, l'art. 8B nRPAC a repris le contenu du procès-verbal de la séance du Conseil d'État du 21 décembre 2009 concernant le service de piquet et l'annualisation du temps de travail, dont la possibilité est désormais mentionnée à l'art. 7B al. 3 nRPAC, qui était donc déjà pratiquée au sein de l'administration cantonale et pouvait s'appliquer à toutes les catégories de personnel, comme l'indique la fiche MIOPE 03.01.08 « annualisation du temps de travail ».

Il s'ensuit que ce grief sera écarté. 8) a. Les recourants se plaignent d'une violation du principe de la légalité des art. 7B, 8A et 8B nRPAC.

b. Le principe de la légalité, consacré à l'art. 5 al. 1 Cst., exige que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi. Hormis en droit pénal et fiscal où il a une signification particulière, le principe de la légalité n'est pas un droit constitutionnel du citoyen. Il s'agit d'un principe constitutionnel qui ne peut pas être invoqué en tant que tel, mais seulement en relation avec la violation, notamment, du principe de la séparation des pouvoirs, de l'égalité de traitement, de l'interdiction de l'arbitraire ou la violation d'un droit fondamental spécial (ATF 140 I 381 consid. 4.4).

c. Le principe de la séparation des pouvoirs est garanti au moins implicitement par toutes les constitutions cantonales ; tel est le cas à Genève, et ce de manière expresse en vertu de

l'art. 2 al. 2 Cst-GE. Il impose le respect des compétences établies par la constitution et prohibe à un organe de l'État d'empiéter sur les compétences d'un autre organe. En particulier, il interdit au pouvoir exécutif

- 15/19 - A/3464/2019 d'édicter des dispositions qui devraient figurer dans une loi, si ce n'est dans le cadre d'une délégation valablement conférée par le législateur (ATF 142 I 26 consid. 3.3). Les règlements d'exécution doivent ainsi se limiter à préciser certaines dispositions légales au moyen de normes secondaires, à en combler le cas échéant les véritables lacunes et à fixer si nécessaire des points de procédure (ATF 139 II 460 consid. 2.2 ; ATA/1684/2019 du 19 novembre 2019 consid. 9a).

L'exigence de la densité normative n'est toutefois pas absolue, car on ne saurait exiger du législateur qu'il renonce totalement à recourir à des notions générales, comportant une part nécessaire d'interprétation. Cela tient en premier lieu 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 l'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 138 I 378 consid. 7.2). Ainsi, en raison de la subordination hiérarchique propre à l'activité et à la structure de l'État, les employés de celui-ci se trouvent dans un rapport de droit spécial avec leur employeur. C'est pourquoi si la loi n'énumère pas de façon précise et exhaustive les droits et obligations découlant des rapports de service, ceux-ci peuvent être réglés par la voie réglementaire sans enfreindre le principe de la légalité (arrêt du Tribunal fédéral 8C_161/2015 du 22 décembre 2016 consid. 4.2). En ce qui concerne les droits reconnus aux fonctionnaires, le principe de la légalité se définit dans ce cadre, de sorte que la délégation du pouvoir réglementaire peut être largement admise (ATA/1684/2019 précité consid. 9b).

d. La loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) définit les droits et devoirs des membres du personnel de la fonction publique, qui relèvent de l'autorité du Conseil d'État (art. 2 LPAC). Le Conseil d'État prend, par voie de règlements, les dispositions d'exécution de la LPAC (art. 33 al. 1 LPAC). Sur cette base, le Conseil d'État a adopté le RPAC, qui détermine les devoirs et les droits ainsi que les caractéristiques de chaque catégorie de membres du personnel (art. 1 al. 2 RPAC). 9)

En l'espèce, l'art. 7B nRPAC régit les types d'horaires de travail du personnel, en prévoyant que ses membres sont soumis à l'horaire variable, fondé sur la confiance, irrégulier ou fixe (al. 1), qui est fixé par l'autorité compétente (al. 2), laquelle peut prévoir que l'horaire de travail est annualisé (al. 3), l'OPE en définissant les modalités d'application (al. 4), tout comme en matière d'heures supplémentaires (art. 8A al. 7 nRPAC) et de service de piquet (art. 8B al. 6 nRPAC).

Ces dispositions s'inscrivent dans le cadre des compétences d'exécution dont dispose le Conseil d'État en application de l'art. 33 al. 1 LPAC, puisqu'elles

- 16/19 - A/3464/2019 fixent en détail les questions organisationnelles découlant des rapports de service, sans créer de nouveaux droits et obligations pour les agents publics qui y sont soumis, ce qui est admissible du point de vue du principe de la légalité. Elles sont également suffisamment précises et permettent aux personnes concernées de connaître les types d'horaires de travail auxquels elles peuvent être soumises, les notions d'heures

supplémentaires et leur calcul ainsi que la notion de service de piquet. Le fait qu'elles permettent à l'OPE de prévoir les modalités d'application concrète n'est pas davantage critiquable sous cet angle et ne leur ôte pas la prévisibilité requise par le principe de la légalité, pas plus que le fait de laisser à « l'autorité compétente » le soin de fixer le type d'horaire de travail pour chaque membre du personnel (art. 7B al. 2 nRPAC). Dans ce cadre, en tant qu'ils font valoir une violation de la liberté syndicale sous l'angle du droit d'être entendu, ils perdent de vue que la fixation des horaires de travail constitue une prérogative de l'employeur, en fonction des nécessités de l'activité (art. 7A al. 1 nRPAC). À cela s'ajoute que les conséquences de l'annualisation du temps de travail sur les vacances ont également été jugées conformes au droit par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 8D_2/2019 du 8 mai 2020).

Il s'ensuit que ce grief sera également écarté. 10) Selon les recourants, l'art. 8B al. 2 et 3 nRPAC traitant du service de piquet serait contraire à la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 (LTr - RS 822.11), ainsi qu'à l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail du 10 mai 2000 (OLT 1 - RS 822.111) en tant que, d'une part, les cadres supérieurs ne percevraient pas de compensation à ce titre et que, d'autre part, le temps passé à être disponible ne serait pas pris en considération.

Bien que la LTr ne s'applique en principe pas aux administrations publiques (art. 1 al. 1 et 2 al. 1 let. a LTr), l'art. 3a let. a LTr réserve les dispositions relatives à la protection de la santé, notamment l'art. 6 LTr, sur lequel les art. 14 et 15b OLT 1, qui concernent le service de piquet, se fondent. L'OLT 1 prévoit toutefois que les dispositions concernant la durée du travail et du repos, dont font partie celles concernant le service de piquet, ne sont pas applicables aux administrations publiques (art. 7 al. 1 OLT 1 ; Stéphanie MEIER-GUBSER, Aspects méconnus de la LTr : champ d'application, protection de la santé, durées du travail et du repos, TREX 2019 p. 37-43, p. 40). En outre, tant la LTr (art. 3 let. d LTr) que l'OLT 1 (art. 9 OLT 1) excluent de leur champ d'application les travailleurs ayant une fonction dirigeante élevée, lesquels ne sont ainsi pas soumis notamment aux dispositions en matière de service de piquet. Or, les cadres supérieurs, de par leurs fonctions et leurs responsabilités (art. 2 al. 1 du règlement sur les cadres supérieurs de l'administration cantonale du 22 décembre 1975 - RCSAC - B 5 05.03), s'apparentent à cette catégorie de travailleurs, de sorte que l'art. 8B al. 2 nRPAC ne saurait être contraire à la LTr.

- 17/19 - A/3464/2019

Contrairement à ce que les recourants semblent soutenir, il ne ressort pas du texte de l'art. 8B al. 3 nRPAC, ni d'ailleurs de l'art. 8B nRPAC dans son ensemble, que le temps de piquet ne serait pas compensé, ce que prévoit expressément l'art. 8B al. 2 nRPAC. L'art. 8B al. 3 nRPAC se limite ainsi à prévoir que durant l'intervention, celle-ci est considérée comme temps de travail, suspendant de ce fait le temps dévolu au piquet, ce qui n'est pas critiquable et n'est pas non plus contraire aux dispositions fédérales susmentionnées.

Ce grief sera par conséquent écarté. 11) a. Selon les recourants, les art. 8B al. 2 nRPAC, 11D al. 1 nRTrait, 6 al. 1 et 7 al. 2 nRGPPol ainsi que 51 al. 1, 56 et 56A ROPP seraient contraires au principe de l'égalité de traitement.

b. Un arrêté de portée générale viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 Cst. lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou qu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Il faut que le traitement différent ou

semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. Le législateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de ces principes (ATF 145 I 73 consid. 5.1 et les références citées). 12) En l'espèce, les dispositions en cause excluent les cadres supérieurs ainsi que le personnel en formation du droit de percevoir des compensations et indemnités pour service de piquet et de nuit, et traitent différemment la comptabilisation des heures supplémentaires du personnel pénitentiaire soumis à l'horaire irrégulier de celle du personnel pénitentiaire administratif.

Les recourants perdent toutefois de vue que les cadres supérieurs, par leurs fonctions et leurs responsabilités, se trouvent dans une situation différente de celles des autres membres du personnel et qu'ils sont soumis à une réglementation distincte à ce titre. L'art. 8A al. 6 nRPAC renvoie d'ailleurs à l'application du RCSAC s'agissant des heures supplémentaires effectuées dans le cadre de leur activité. L'autorité intimée s'est en outre référée, dans ses écritures, à la jurisprudence rendue par la chambre administrative, indiquant que le RCSAC s'appliquerait aux cadres supérieurs du personnel de la police en matière d'heures supplémentaires ainsi que pour le service de nuit.

Quant aux membres du personnel en formation, visés à l'art. 8B al. 2 nRPAC, ils se trouvent également dans une situation distincte de celle des membres du personnel régulier, en l'absence de tâches identiques, comme l'a expliqué l'autorité intimée, laquelle a précisé que, n'étant pas aptes à remplacer à 100 % une personne formée, ils ne seraient pas amenés à assurer un service de piquet.

- 18/19 - A/3464/2019

S'agissant enfin de la distinction faite par les art. 56 et 56A nROPP entre d'une part les membres du personnel pénitentiaire soumis à l'horaire irrégulier et, d'autre part, ceux n'y étant pas soumis, elle s'explique par le fait que ces deux catégories de personnel ne se trouvent pas non plus dans une situation similaire, les seconds s'apparentant aux membres du personnel administratif, de sorte que l'application du RPAC se justifie les concernant.

Ainsi, en l'absence de situations comparables, le grief tiré de la violation du principe d'égalité de traitement doit être écarté. 13) Les recourants se plaignent enfin d'une violation du droit au respect de la vie privée et familiale ainsi que de la liberté personnelle. L'on ne voit toutefois pas pour quels motifs les dispositions contestées seraient contraires à ces garanties, ce que les recourants n'expliquent au demeurant pas. Il s'ensuit que ces griefs seront également écartés. 14) Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté. 15) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge solidaire des recourants, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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