

GE_GERICHTE ATA/210/2023 vom 7. März 2023

GE Cour de justice, 2023-03-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_210_2023

FR: GE_GERICHTE ATA/210/2023 du 7 mars 2023

IT: GE_GERICHTE ATA/210/2023 del 7 marzo 2023

Erwägungen

E. 24

novembre 2020 consid. 3a).

c. En l'occurrence, en tant qu'elle se plaint d'une violation du droit d'être entendue en lien avec les lacunes qui lui seraient reprochées, son grief n'a pas trait à son allégation de discrimination à raison du sexe, et est donc irrecevable.

Quant à l'audition des deux personnes demandées, elle a trait à l'ambiance au sein d'un des postes de police où la recourante a effectué son stage, et non à la question de la prise en compte ou non de sa maternité pour refuser la prolongation de la période probatoire. Cette demande n'est donc pas pertinente pour la solution du litige et sera dès lors refusée.

- 10/13 - A/1171/2022 6) a. Selon l'art. 8 Cst., tous les êtres humains sont égaux devant la loi (al. 1). Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son sexe, de son âge, de sa langue, de sa situation sociale, de son mode de vie, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience corporelle, mentale ou psychique (al. 2).

b. La LEg a pour but de promouvoir dans les faits l'égalité entre femmes et hommes (art. 1 LEg). Les dispositions en matière d'égalité dans les rapports de travail s'appliquent aux rapports de travail régis par le droit privé et par le droit public fédéral, cantonal ou communal (art. 2 LEg).

À teneur de l'art. 3 LEg, il est interdit de discriminer les travailleurs à raison du sexe, soit directement, soit indirectement, notamment en se fondant sur leur état civil ou leur situation familiale ou, s'agissant de femmes, leur grossesse (al. 1). L'interdiction de toute discrimination s'applique notamment à l'embauche, à l'attribution des tâches, à l'aménagement des conditions de travail, à la rémunération, à la formation et à la formation continue, à la promotion et à la résiliation des rapports de travail (al. 2).

Une discrimination est dite directe lorsqu'elle se fonde explicitement sur le critère du sexe ou sur un critère ne pouvant s'appliquer qu'à l'un des deux sexes et qu'elle n'est pas justifiée objectivement. La discrimination est en revanche qualifiée d'indirecte lorsque le critère utilisé pourrait s'appliquer à l'un ou l'autre sexe, mais qu'il a ou peut avoir pour effet de désavantager une plus grande proportion de personnes d'un sexe par rapport à l'autre, sans être justifié objectivement (Message du Conseil fédéral du 24 février 1993 concernant la loi sur l'égalité, in FF 1993 I 1163 ss, spéc. p. 1210 ; ATF 145 II 161 consid. 4.3.5 ; 144 II 68 consid. 4.1 ; 142 II 49 et la jurisprudence citée ; Claudia KAUFMANN, Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, n. 139 ss ad art. 3 LEg).

Quiconque subit une discrimination au sens de l'art. 3 LEg peut requérir le tribunal de faire cesser la discrimination, si elle persiste (art. 5 al. 1 let. b LEg).

c. Aux termes de l'art. 6 LEg, l'existence d'une discrimination est présumée pour autant que la personne qui s'en prévaut la rende vraisemblable ; la présente disposition s'applique à l'attribution des tâches, à l'aménagement des conditions de travail, à la rémunération, à la formation et à la formation continue, à la promotion et à la résiliation des rapports de travail.

L'art. 6 LEg introduit un assouplissement du fardeau de la preuve par rapport au principe général de l'art. 8 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210), dans la mesure où il suffit à la partie demanderesse de rendre vraisemblable l'existence de la discrimination dont elle se prévaut (ATF 130 III 145 consid. 4.2 ; 127 III 207 consid. 3b). Lorsqu'une discrimination liée au sexe a été rendue vraisemblable, il incombe à l'employeur d'apporter la

- 11/13 - A/1171/2022 preuve complète que la différence de traitement repose sur des facteurs objectifs (ATF 130 III 145 consid. 5.2 ; 127 III 207 consid. 3b). Ce mécanisme tend à éviter que des actions ne soient introduites à la légère. Ainsi, avant que le fardeau de la preuve ne soit mis à la charge de l'employeur, il faut que la personne qui invoque la LEg apporte des indices qui rendent vraisemblable l'existence d'une discrimination. Pour que cette condition soit réalisée, le juge n'a pas à être convaincu du bien-fondé des arguments de la partie demanderesse ; il doit simplement disposer d'indices objectifs suffisants pour admettre que les faits allégués présentent une certaine vraisemblance, sans devoir exclure qu'il puisse en aller différemment (ATF 130 III 145 consid. 4.2 et les références citées).

d. S'agissant de l'état de santé, l'art. 5 RPAC prévoit que le membre du personnel doit jouir d'un état de santé lui permettant de remplir les devoirs de sa fonction (al. 1). Il peut en tout temps être soumis à un examen médical pratiqué sous la responsabilité du service de santé du personnel de l'État (al. 2). Suite à un examen médical, le médecin-conseil remet une attestation d'aptitude, d'aptitude sous conditions ou d'inaptitude à occuper la fonction. Il précise les contre-indications qui justifient son attestation (al. 3). 7)

En droit privé du travail, lorsque, pendant le temps d'essai, le travail est interrompu par suite de maladie, d'accident ou d'accomplissement d'une obligation légale incombant au travailleur sans qu'il ait demandé de l'assumer, le temps d'essai est prolongé d'autant (art. 335b al. 3 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse - CO, Code des obligations - RS 220). En cas d'incapacité de travail pour cause de maladie durant la période d'essai, celle-ci se prolonge du nombre de jours ouvrables entiers pendant lesquels la personne n'a effectivement pas été en mesure de fournir sa prestation de travail ; la prolongation et la fin de la période d'essai se déterminent de telle façon que les jours d'absence effectifs soient travaillés (ATF 148 III 126 consid. 3 et 5.2.4- 5.2.8). 8)

En l'espèce, l'art. 24 RGPPol – tout comme la décision d'engagement de la recourante – prévoit de manière explicite que la période probatoire est de deux ans et peut être prolongée d'au maximum un an, et que si la nomination n'est pas demandée au terme de la période probatoire, l'engagement prend fin d'office. Cet article n'introduit dès lors pas de discrimination directe.

En revanche, on doit suivre la recourante lorsqu'elle allègue que la disposition précitée a induit dans son cas une discrimination indirecte à raison du sexe. En effet, quand bien même les diverses absences des hommes comme des femmes peuvent avoir pour conséquence l'impossibilité de procéder à une évaluation finale et donc la fin du stage sans nomination au sein de la police, en l'occurrence cette impossibilité d'évaluation fait suite à

un traitement identique des absences dues à la grossesse – spécifiquement mentionnée à l'art. 3 LEg – et à la maternité de la recourante et à ses absences pour d'autres causes.

L'employeur

- 12/13 - A/1171/2022 aurait ainsi dû, pour respecter l'art. 3 LEg – étant rappelé qu'il s'agit d'une disposition d'une loi fédérale, qui prime l'art. 24 RGGPol qui est contenu dans un règlement cantonal –, prolonger la période probatoire de la durée d'incapacité de travail de la recourante directement liée à sa grossesse et à sa maternité, soit du 21 novembre 2021 au 31 mars 2022 (soit quatre mois et dix jours), cette dernière date correspondant à la fin de son année probatoire supplémentaire.

Il découle de ce qui précède que le recours sera admis partiellement en tant qu'il est recevable. La recourante devra donc être réintégrée dans sa fonction de policière stagiaire pendant la durée précitée. 9)

Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA), et une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée à la recourante, qui y a conclu et s'est adjoint les services d'un mandataire (art. 87 al. 2 LPA).

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