

## **GE\_GERICHTE ATA/597/2016 vom 12. Juli 2016**

GE Cour de justice, 2016-07-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_597\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_597_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/597/2016 du 12 juillet 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/597/2016 del 12 luglio 2016

### **Regeste**

Résumé: Refus de la ville d'autoriser le recourant, sapeur-pompier, à se domicilier à Apples, soit à l'extérieur du rayon de domiciliation de trente minutes de trajet. Il s'agit d'une restriction à la liberté d'établissement, laquelle est conforme au principe de la légalité, est justifiée par l'intérêt public au bon fonctionnement du service d'incendie et de secours, à la bonne gestion des urgences et à la sécurité publique, et respecte le principe de la proportionnalité. Absence de violation du principe de l'égalité de traitement. Recours rejeté.

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de la ville opposant un refus à la demande de domiciliation à I\_\_\_\_\_ du recourant, sapeur-pompier. 3)

Le recourant soutient que la condition de domiciliation prévue pour le personnel en uniforme et la décision attaquée violeraient la liberté d'établissement.

a. Selon l'art. 24 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), les Suisses et les Suissesses ont le droit de s'établir en un lieu quelconque du pays (al. 1). Ils ont le droit de quitter la Suisse ou d'y entrer (al. 2). La liberté d'établissement enjoint ainsi à la Confédération, aux cantons et aux communes de permettre à tout ressortissant suisse de s'établir sur leur territoire, soit pour y constituer un domicile, soit pour y séjourner, et a pour but de promouvoir et de garantir la libre circulation des personnes sur l'ensemble du territoire national (ATF 135 I 233 consid. 5 p. 248 s. ; 131 I 266 consid. 3 p. 269 ; 128 I 280 consid. 4.1.1 p. 282 s.).

b. La liberté d'établissement, comme tout autre droit fondamental, peut être restreinte aux conditions de l'art. 36 Cst. En vertu de cette disposition, toute restriction doit être fondée sur une base légale (al. 1), justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui, et proportionnée au but visé (al. 2 et 3). En outre, l'essence des droits fondamentaux est inviolable (art. 36

- 7/14 - A/3732/2015 al. 4 Cst.). Ces conditions s'appliquent aussi aux rapports de droit spéciaux (ATF 128 I 280 consid. 4.1.2 p. 283 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_335/2013 du 11 mai 2015 consid. 3.6).

c. En l'espèce, l'obligation de domiciliation à une distance maximale correspondant à trente minutes de trajet et, dans le cas particulier, le refus de domiciliation à I\_\_\_\_\_ constituent manifestement une restriction à la liberté d'établissement du personnel en uniforme du SIS, respectivement du recourant, de sorte qu'elle doit reposer sur une base légale, être justifiée par un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité. 4) a. Selon l'art. 85 al. 3

du statut, lorsque les besoins du service l'exigent, un lieu de résidence déterminé peut être imposé aux employés concernés. À teneur de l'art. 108 al. 3 let. e du statut, se trouvant dans le chapitre relatif au personnel en uniforme du SIS, le CA peut déroger aux dispositions du statut portant sur les questions de domiciliation.

Le personnel en uniforme comprend les sapeurs-pompiers de l'entité d'intervention feu (art. 2 RASIS). Peuvent être nommées en qualité d'employés les personnes domiciliées dans le rayon de domiciliation défini par le CA par le biais d'une directive spécifique, qui offrent toutes les garanties de moralité et satisfont aux exigences de la fonction (art. 12 al. 1 et 16 RASIS). Compte tenu des nécessités du SIS et notamment de la possibilité d'être alarmé à domicile, le personnel en uniforme du SIS doit être domicilié sur un territoire strictement défini, plus restreint que celui imposé au personnel de la ville (art. 2 de la directive relative au rayon de domiciliation du personnel en uniforme du SIS [ci-après : la directive]). Le plan joint à la directive définit le rayon de domiciliation autorisé pour le personnel en uniforme, sous réserve des cas visés à l'art. 5 de la directive. Ce rayon prend en compte un temps de parcours maximum de trente minutes en véhicule automobile jusqu'à la caserne principale (art. 3 de la directive). Un ordre de service spécifique définit les modalités de résolution des cas limites, notamment par l'adoption d'un logiciel cartographique faisant fonction de juge de paix (art. 4 de la directive). Les domiciles situés à proximité immédiate, mais à l'extérieur du rayon de domiciliation, tel que défini par le plan, sont considérés comme cas limites et traités comme tels (art. 1 de l'ordre de service du SIS no 2.1.2 [ci-après : OS no 2.1.2]). L'unique critère pour résoudre les cas limites est un temps de parcours maximum de trente minutes, en véhicule automobile, depuis le lieu de domiciliation jusqu'à la caserne principale (art. 2 OS no 2.1.2). Deux logiciels cartographiques se trouvant sur internet – ViaMichelin et Touring Club Suisse – servent de base pour déterminer le parcours maximum de trente minutes jusqu'à la caserne principale, faisant ainsi fonction de juge de paix (art. 3 OS no 2.1.2).

b. En l'espèce, le recourant ne conteste pas que ces dispositions lui sont applicables et constituent une base légale suffisante pour lui imposer l'obligation

- 8/14 - A/3732/2015 de domicile dans le rayon de domiciliation défini. Il ne conteste pas non plus que le domicile envisagé à I\_\_\_\_\_ se trouve hors de la zone de domiciliation et il n'argumente pas qu'il s'agirait d'un cas limite.

La restriction à la liberté d'établissement est ainsi conforme au principe de la légalité. 5)

Il convient ensuite d'examiner si la restriction à la liberté d'établissement repose sur un intérêt public.

a. Dans un premier temps, le Tribunal fédéral a jugé qu'il était généralement admis que l'État, en tant qu'employeur, puisse adopter des prescriptions sur le domicile d'un fonctionnaire dans le cadre des règles légales concernant les rapports de service. On pouvait invoquer une série de raisons objectives allant au-delà de la stricte nécessité du service. D'après la conception régnant en Suisse, il fallait s'efforcer de créer certains liens entre, d'une part, le fonctionnaire et, d'autre part, la population et la collectivité, de façon à ce que le fonctionnaire puisse avoir connaissance des problèmes de cette collectivité non seulement dans le cadre de son travail, mais aussi à titre privé (ATF 103 Ia 455 consid. 4a p. 457 s.). Par la suite, le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence en ce sens que l'obligation de résidence devait être déterminée en fonction des critères des besoins du service ou des relations particulières avec la population, une limitation pour de simples

raisons fiscales étant exclue (ATF 118 Ia 410 consid. 4a p. 413 s. ; 120 Ia 203 consid. 3a p. 205).

C'est ainsi qu'il a été admis qu'une obligation de résidence était justifiée par un intérêt public, notamment pour les fonctionnaires des corps de police et de pompiers (ATF 103 Ia 455 consid. 4a p. 457), pour des enseignants (ATF 115 Ia 207 consid. 3b p. 211 ; ATF 108 Ia 248 consid. 3a p. 251), pour le chef d'un bureau communal de contrôle des habitants (arrêt du Tribunal fédéral 2P.134/1991 du 3 avril 1992, cité in ATF 118 Ia 410 consid. 2 p. 412), pour un gardien de prison (ATF 116 Ia 382 consid. 3 p. 385 s.), de même que pour un greffier de tribunal d'arrondissement (arrêt du Tribunal fédéral P.388/1986 du 27 mars 1987). Cet intérêt a toutefois été nié dans le cas d'un chauffeur-ambulancier (ATF 118 Ia 410 consid. 4a p. 413 s.). Dans le cadre d'une élection d'un préfet bernois, le Tribunal fédéral a jugé que l'obligation de résidence n'était pas seulement justifiée objectivement par une nécessité liée à l'activité, mais aussi en raison du fait qu'une telle fonction supposait une relation étroite avec la communauté dont elle relevait (ATF 128 I 34 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_335/2013 précité consid. 3.1).

Dans l'ATF 128 I 280, dans lequel un avocat demandait une dérogation à l'obligation de domiciliation pour l'activité notariale dans le canton d'Appenzell Rhodes-Intérieures, le Tribunal a modifié cette jurisprudence. Il a retenu que, dans le cas des notaires, une obligation de domicile ne pouvait pas être maintenue en

- 9/14 - A/3732/2015 raison des besoins du service ou des relations particulières avec la population. L'élément décisif était le caractère de puissance publique de l'activité. Vu la large autonomie dans l'exercice d'une tâche de puissance publique, l'activité en cause était comparable à certaines fonctions judiciaires ou à de hautes charges politiques ou encore à des fonctions dirigeantes, pour lesquelles on ne pouvait raisonnablement nier que la collectivité était légitimée à ne désigner que ses propres ressortissants. Cela découlait de l'idée démocratique fondamentale selon laquelle le pouvoir de l'État devait s'exprimer principalement à travers ses sujets eux-mêmes, la souveraineté appartenant également aux cantons au sein de la Confédération suisse. Il se pouvait également que, pour certaines catégories d'employés de l'État, pour lesquels, dans le passé, l'obligation de domicile avait été considérée comme compatible avec la liberté d'établissement, cette obligation ne puisse plus l'être aujourd'hui, notamment lorsqu'il ne s'agissait pas d'une véritable activité de puissance publique (ATF 128 I 280 consid. 4.3 p. 284 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_335/2013 précité consid. 3.2).

b. Selon les art. 19 RASIS et 1 de l'ordre de service du SIS no 3.5.2 (ci-après : OS no 3.5.2), le personnel en uniforme en congé ou de repos peut être alarmé à son domicile et doit alors se rendre sans retard, par les moyens les plus rapides, au lieu indiqué par les prescriptions de service. Sont réservés le personnel en vacances, qui répond selon sa disponibilité, et le personnel en arrêt de travail, accident ou maladie, qui ne doit pas donner suite à l'alarme. Le personnel qui ne répond pas à l'alarme peut être amené à motiver son absence (art. 11 OS no 3.5.2).

c. Ainsi, dans le cas d'espèce, la condition de domiciliation dans un rayon de trente minutes de trajet pour se rendre à la caserne principale repose sur la nécessité d'être en mesure de répondre rapidement aux alarmes pendant les congés ou le repos afin d'assurer les premiers secours en cas de sauvetages, d'incendies, de pollutions ou de tout autre événement nécessitant l'intervention du SIS sur le territoire du canton, première mission du

sapeur-pompier professionnel selon son cahier des charges.

La restriction à la liberté d'établissement est par conséquent justifiée par l'intérêt public au bon fonctionnement du SIS, à la bonne gestion des urgences et à la sécurité publique. 6)

Le recourant affirme toutefois que la restriction à sa liberté d'établissement serait disproportionnée.

a. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées).

- 10/14 - A/3732/2015

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 136 I 87 consid. 3.2 p. 92 ; 136 I 17 consid. 4.4 p. 26 ; ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; ATA/517/2016 du 14 juin 2016 consid. 5e).

b. Si l'obligation de résidence est en principe justifiée pour certaines catégories de fonctionnaires, la liberté d'établissement peut toujours déployer ses effets dans certains cas concrets lorsque des raisons prépondérantes (objectives ou subjectives) exigent des dérogations en vertu du principe de la proportionnalité (ATF 128 I 280 consid. 4.2 p. 284 ; 118 Ia 410 consid. 2 p. 410 ; 115 Ia 207 consid. 3c p. 211 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_335/2013 précité consid. 3.6.1).

c. En l'espèce, le recourant invoque premièrement une violation de la règle de la nécessité, affirmant qu'il existerait une mesure moins incisive permettant l'intervention rapide d'un sapeur-pompier, soit l'instauration d'un système de piquet.

L'instauration d'un service de piquet impliquerait des modifications réglementaires et contractuelles pour tous les employés du service qui apparaît disproportionné au regard des intérêts du recourant.

De surcroît, si l'instauration d'un régime de piquet pourrait certes permettre une plus grande liberté de domiciliation, elle impliquerait également des obligations plus strictes du personnel de piquet par rapport à la situation actuelle du personnel en congé ou de repos, diminuant d'autant leur liberté durant les périodes concernées. Par ailleurs, dans le système actuel, tous les sapeurs-pompiers en congé ou de repos peuvent être alarmés, sous réserve des personnes en vacances ou en incapacité de travail. Or, il est douteux qu'un service de piquet permette de rassembler les mêmes forces de travail, du fait qu'il n'est pas envisageable que tous les sapeurs-pompiers soient de piquet pendant tous leurs congés et périodes de repos à l'exception des vacances et des périodes d'incapacité de travail.

Il n'est dès lors pas démontré que l'instauration d'un service de piquet soit à même de garantir la gestion des urgences, en particulier des urgences d'envergure, de la même manière que le système actuel et donc qu'il existe un moyen adéquat pour assurer la sécurité et moins incisif pour la liberté d'établissement.

Le recourant invoque également une violation de la proportionnalité au sens étroit, soutenant que ses intérêts privés, sérieux et importants, devraient l'emporter sur l'intérêt public, car il pourrait toujours répondre aux urgences, simplement

- 11/14 - A/3732/2015 avec un temps d'exécution de dix à quinze minutes supplémentaires, ce qui ne serait pas décisif, l'alarme servant uniquement à apporter des renforts.

Le recourant ne peut être suivi dans son argumentation. En effet, non seulement ce dernier a acheté une maison située à près d'une heure de route de la caserne principale en toute connaissance de l'obligation de domiciliation, en raison de laquelle il avait dû déménager à E\_\_\_\_\_ après son engagement, mais il a acheté cette maison sans égard à ses devoirs de fonction et en mettant l'autorité intimée devant le fait accompli, puisqu'il n'a sollicité l'autorisation de s'y domicilier que plus de deux mois après la conclusion du contrat de vente. Par ailleurs, si un domicile à I\_\_\_\_\_ présente pour le recourant des avantages financiers – par rapport au marché de l'immobilier genevois – et familiaux – son épouse travaillant à J\_\_\_\_\_ et leur enfant pouvant être gardé à K\_\_\_\_\_ par ses grands-parents –, ses intérêts privés ne peuvent être qualifiés de prépondérants par rapport à l'intérêt public au bon fonctionnement du SIS et à la bonne gestion des urgences. Le recourant erre en se référant à dix à quinze minutes supplémentaires, puisqu'il s'agit en réalité de plus de vingt-cinq minutes, soit près du double de la limite définie. Il ne peut par ailleurs se prévaloir du trafic nocturne réduit sans que les difficultés du trafic en journée ne soient également prises en compte, les alarmes pouvant se produire à toute heure du jour et de la nuit. En tout état de cause, la fluctuation des conditions de trafic ne peut être déterminante, puisqu'elle vaut de la même manière à l'intérieur de la zone de domiciliation et ne peut être utilisée de manière ciblée à une période de la journée pour étendre celle-là. Par ailleurs, la nécessité de rapidité de l'intervention ne peut être minimisée en affirmant que les sapeurs-pompiers en congé ou de repos interviennent uniquement à titre de renforts, l'alarme étant déclenchée précisément en raison du besoin de ces renforts.

Au vu de ce qui précède, les intérêts privés du recourant ne peuvent être qualifiés de prépondérants par rapport à l'intérêt public au bon fonctionnement du SIS, à la bonne gestion des urgences et à la sécurité publique.

La restriction à la liberté d'établissement du recourant respecte par conséquent le principe de la proportionnalité, troisième et dernière condition de l'art. 36 Cst., et le grief de violation de la liberté d'établissement sera écarté. 7)

Le recourant fait grief à l'autorité intimée d'avoir violé le principe de l'égalité de traitement.

a. Une décision viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est

- 12/14 - A/3732/2015 dissemblable ne l'est pas de manière différente (ATF 138 V 176 consid. 8.2 p. 183 ; 134 I 23 consid. 9.1 ; 131 I 1 consid. 4.2 p. 6 s.).

b. En l'espèce, le recourant affirme que l'autorité intimée aurait accordé, en 2015, des dérogations à plusieurs autres sapeurs-pompiers domiciliés à quarante à cinquante minutes de trajet de la caserne principale. Il n'apporte toutefois aucune substance à son allégation,

contestée par la ville.

Il n'a ainsi aucunement démontré que l'autorité intimée aurait traité différemment – en accordant des dérogations de domiciliation – des situations semblables à la sienne. Rien n'indique ainsi que l'autorité intimée ait violé le principe de l'égalité de traitement.

Le grief sera par conséquent écarté. 8)

Dans ces circonstances, la décision de la ville est conforme au droit et le recours de M. A\_\_\_\_\_, entièrement mal fondé, sera rejeté. 9)

Vu l'issue du litige, un émolument CHF 800.- sera mis à la charge du recourant, montant qui tient compte de la décision sur mesures provisionnelles (art. 87 al. 1 LPA). La ville disposant de son propre service juridique, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/542/2016 du 28 juin 2016 consid. 9). \* \* \* \* \*

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