

GE_GERICHTE ATA/9/2014 vom 7. Januar 2014

GE Cour de justice, 2014-01-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_9_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/9/2014 du 7 janvier 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/9/2014 del 7 gennaio 2014

Regeste

Résumé: Suite à différents contrôles révélant des doutes concernant l'exercice réel de la fonction dirigeante élevée de M. Y., l'OCIRT a décidé de procéder à un examen approfondi de la situation de ce dernier. Jusqu'à ce qu'une décision soit prise, M. Y. n'était pas autorisé à travailler les dimanches et les jours fériés. Lors des contrôles suivants effectués au magasin de la rue du G., le service a pu constater que M. Y. travaillait en-dehors des heures d'ouverture légales sans y être autorisé. Cette situation a entraîné plusieurs fermetures du magasin pour une durée de cinq jours, dix jours et quinze jours, cette dernière décision faisant l'objet du présent litige. L'attention de la recourante a été attirée à plusieurs reprises sur cette situation et compte tenu de ses antécédents, le service était légitimé à considérer que la LHOM avait été violée de manière répétée et à prononcer une fermeture d'une durée de quinze jours, cette sanction étant prévue par la loi et conforme au principe de proportionnalité.

Erwägungen

E. 26

septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 LPA). 2) a. A teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/199/2013 du 26 mars 2013; ATA/343/2012 du 5 juin 2012 et les références citées).

b. En l'espèce, dans la mesure où la décision litigieuse a été notifiée à la société, la chambre de céans admettra la qualité pour agir de celle-ci, bien qu'en tant que société en nom collectif, elle ne dispose pas du statut de personne morale. 3) a. En vertu de l'article 64 LPA, le recours est formé par écrit et adressé à la juridiction administrative appelée à en connaître.

A teneur des art. 12 ss de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du

E. 30

mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220) et notamment de l'art. 14 al. 1 CO, la forme écrite implique que la signature doit être écrite à la main par celui qui s'oblige.

De jurisprudence constante, la signature olographe originale est une condition nécessaire que doit respecter tout acte pour être considéré comme un recours (ATA/12/2006 du 10 janvier 2006 et les références citées).

b. Selon l'art. 9 al. 1 LPA, les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter

- 11/14 - A/426/2013 par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié pour la cause dont il s'agit.

L'aptitude à agir comme mandataire professionnellement qualifié devant la chambre administrative doit être examinée de cas en cas, au regard de la cause dont il s'agit, ainsi que de la formation et de la pratique de celui qui entend représenter une partie à la procédure. Il convient de se montrer exigeant quant à la preuve de la qualification requise d'un mandataire aux fins de représenter une partie devant la chambre administrative, dans l'intérêt bien compris de celle-ci et de la bonne administration de la justice (ATF 125 I 166 consid. 2b/bb ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P 416/2004 du 28 septembre 2004 consid. 2.2, confirmant l'ATA/418/2004 du 18 mai 2004). Pour recevoir cette qualification, les mandataires doivent disposer de connaissances suffisantes dans le domaine du droit dans lequel ils prétendent être à même de représenter une partie (ATA/14/2013 du 8 janvier 2013 consid. 2b ; ATA/330/2005 du 10 mai 2005 consid. 1).

c. En l'espèce, contrairement à un certain nombre d'autres courriers portant uniquement la signature d'une collaboratrice de la société ATTAC sans bénéficiaire d'une procuration attestant de son pouvoir de représentation, le recours interjeté le 4 février 2013 a été contresigné par M. A_____. De plus, la question de la qualité de mandataire professionnellement qualifié de la société ATTAC peut demeurer ouverte au vu de ce qui suit. 4)

La loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 (LTr - RS 822.11) s'applique, sous réserve des art. 2 à 4, à toutes les entreprises publiques et privées (art. 1 al. 1 LTr).

Sont notamment exclus du champ d'application de la LTr les travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée (art. 3 let. d LTr). 5)

Aux termes de l'art. 18 al. 1 LTr, du samedi à 23h00 au dimanche à 23h00, il est interdit d'occuper des travailleurs. Les dérogations prévues à l'art. 19 LTr sont réservées.

Le jour de repos hebdomadaire est, sauf exception, le dimanche (art. 21 al. 1 de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail du 10 mai 2000 - OLT 1 – RS 822.111). 6)

La loi sur les heures d'ouverture des magasins du 15 novembre 1968 (LHOM - I 1 05) s'applique à tous les magasins sis sur le territoire du canton de Genève (art. 1 LHOM). Le département dont dépend le service est chargé de son application (art. 2 LHOM).

- 12/14 - A/426/2013 7)

L'art. 4 let. b LHOM prévoit que les magasins ne sont pas assujettis, à condition qu'ils n'occupent pas de personnel les dimanches et jours fériés légaux, ainsi qu'au-delà des heures de fermeture normales des magasins ; ne sont pas considérés comme du personnel au sens de cette disposition les travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée au sens de la LTr et qui sont tenus de s'annoncer au département. 8)

Sous réserve des régimes particuliers et des dispositions relatives aux fermetures retardées, l'heure de fermeture ordinaire des magasins est 19h00 (art. 9 al. 1 LHOM). L'heure de fermeture du vendredi est 19h30 (art. 9 al. 2 LHOM). Celle du samedi est 18h00 (art. 9 al. 3 LHOM). Les magasins peuvent rester ouverts un soir par semaine jusqu'à 21h00 (art. 14 LHOM).

Sous réserve de dispositions particulières de la LHOM, tous les magasins qui ne sont pas au bénéfice d'une disposition dérogatoire de l'ordonnance 2 relative à la loi sur le travail du 10 mai 2000 (OLT 2 - RS 822.112) doivent être fermés le dimanche et les jours fériés légaux (art. 16 LHOM). 9)

Tout exploitant, gérant ou mandataire responsable d'un magasin est tenu de fournir en tout temps, sur demande, tous renseignements utiles pour l'exécution de la LHOM et de son règlement, au département ou aux agents désignés par lui à cet effet (art. 30 al. 1 LHOM). Les travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée au sens de l'art. 3 let. d LTr, visés par l'art. 4 let. b LHOM, sont tenus de s'annoncer au département (art. 30 al. 2 LHOM).

Ils remplissent à cet effet une déclaration ad hoc sur le formulaire édicté par le service. Tout changement de situation susceptible de modifier l'une ou l'autre des informations ainsi transmises au service doit lui être immédiatement communiqué (art. 1 al. 1 règlement d'exécution de la loi sur les heures d'ouverture des magasins du 21 février 1969 - RHOM - I 1 05.01). Le service peut en tout temps exiger la production d'autres documents justifiant la fonction dirigeante élevée (art. 1 al. 2 RHOM). A la demande du service, et en cas de doute de ce dernier concernant l'exercice réel d'une fonction dirigeante élevée au sens de la LTr, l'OCIRT donne son avis (art. 1 al. 3 RHOM). Le service tient un registre des déclarations des travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée (art. 1 al. 4 RHOM). 10)

Indépendamment des sanctions pénales prévues à l'art. 34, le département peut ordonner le retrait de l'autorisation ou la fermeture pour une durée de deux semaines au plus, de tout magasin ou exposition dont l'exploitant aurait contrevenu de manière grave ou répétée aux dispositions de la LHOM ou de son règlement (art. 32 LHOM). 11) En l'espèce, suite à différents contrôles révélant des doutes concernant l'exercice réel de la fonction dirigeante élevée de M. A_____, l'OCIRT a décidé

- 13/14 - A/426/2013 de procéder à un examen approfondi de la situation de ce dernier. Jusqu'à ce qu'une décision soit prise, M. Y_____ n'était pas autorisé à travailler les dimanches et les jours fériés. Lors des contrôles suivants effectués au magasin de la rue du G_____, le service a pu constater que M. Y_____ travaillait en-dehors des heures d'ouverture légales sans y être autorisé. Cette situation a entraîné plusieurs fermetures du magasin pour une durée de cinq jours, dix jours et quinze jours, cette dernière décision faisant l'objet du présent litige.

L'attention de la recourante a été attirée à plusieurs reprises sur cette situation et compte tenu de ses antécédents, le service était légitimé à considérer que la LHOM avait été violée de manière répétée et à prononcer une fermeture d'une durée de quinze jours, cette sanction étant prévue par la loi et conforme au principe de proportionnalité. 12) Dans la mesure où le recours interjeté le 12 février 2013 contre le refus de l'entrée en matière du service sur sa déclaration a été retiré par la recourante, l'enregistrement de M. Y_____ en qualité de membre du personnel avec fonction dirigeante élevée ne sera pas traité par la chambre de ceans, ce point ne faisant plus partie du litige. 13) Au vu de ce qui précède, le recours devra être rejeté. 14) Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA) * * * * *

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