

GE_GERICHTE A/1584/2022 vom 18. Oktober 2022

GE Cour de justice, 2022-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1584_2022

FR: GE_GERICHTE A/1584/2022 du 18 octobre 2022

IT: GE_GERICHTE A/1584/2022 del 18 ottobre 2022

Erwägungen

E. 1

ère phr. LTr).! [endif]>! [if> Sous le titre marginal « exception quant aux entreprises », l'art. 2 al. 1 LTr dispose que la loi ne s'applique pas, sous réserve de son art. 3a, notamment aux administrations fédérales, cantonales et communales, sous réserve de l'art. 2 al. 2 LTr (let. a). Autrement dit, seules les dispositions visées par l'art. 3a LTr s'appliquent aux administrations fédérales, cantonales et communales (arrêt du Tribunal fédéral C_789/2020 du 4 novembre 2021 consid. 4.3.1). L'art. 3a let. a LTr est une contre-exception du champ d'application, lequel prévoit que les dispositions de la loi relatives à la protection de la santé (art. 6, 35 et 36a) s'appliquent aussi à l'administration fédérale ainsi qu'aux administrations cantonales et communales (arrêt du Tribunal fédéral 8C_789/2020 précité consid. 4.3.2 ; STEFANIE MEIER-GUBSER, Aspects méconnus de la LTr : champ d'application, protection de la santé, durées du travail et du repos, in L'expert fiduciaire 2019/1 37 ss, spéc. p. 38-39). L'énumération des dispositions applicables selon l'art. 3a LTr est exhaustive. À côté des art. 6, 35 et 36a LTr qui y sont expressément mentionnés, elle ne comprend pas d'autres dispositions protectrices, y compris celles dont l'objet peut également avoir une influence sur la santé des travailleurs ; en particulier, les dispositions sur la durée du travail, l'aménagement des horaires et le repos (art. 9 à 28 LTr) ne sont pas comprises dans la contre-exception faite en faveur de la protection de la santé des travailleurs (arrêt 8C_789/2020 précité consid. 4.3.2 ; MEIER-GUBSER, op. cit., TREX 2019/1/37 ss, spéc. p. 40). Les dispositions contenues dans le chapitre « Durée du travail et du repos » de l'OLT 1 (art. 13 à 42 OLT 1) ne sont ainsi pas comprises dans le champ d'application de l'art. 3a LTr, même si l'art. 6 LTr est cité parmi les bases légales mentionnées. Pour les catégories de travailleurs énumérées sous let. a à c, les législations spécifiques de droit public (administrations) ou le code des obligations (contrats de droit privé) fixent le cadre de la durée du travail (commentaire de la LTr édité par le Secrétariat d'État à l'économie [ci-après : SECO], dans sa version d'avril 2022 [ci-après : Commentaire LTr], 003a-1 ; Roland A.MÜLLER/Christian MADUZ, Kommentar zum Arbeitsgesetz, 8 ème éd., 2017, n° 4 ad art. 3a LTr). 5) a. En tant que policier, le recourant était soumis à l'ancienne loi sur la police du 27 octobre 1957 (aLPol - F 1 05) et à son règlement d'application du 25 juin 2008 (aRPol). Depuis le 1 er mai 2016, il est soumis à la loi sur la police du 9 septembre 2014 (LPol - F 1 05), qui a abrogé l'aLPol (art. 65 LPol), au règlement sur l'organisation de la police du 16 mars 2016 (ROPol - F 1 05.01), lequel a abrogé l'aRPol (art. 21 let. a ROPol), ainsi qu'au règlement général sur le personnel de la police du 16 mars 2016 (RGPPol - F 1 05.07). Il est également soumis au code de déontologie. [endif]>! [if> b. Selon l'art. 18 LPol, le personnel de la police est soumis à 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), et à ses dispositions d'application, sous réserve des dispositions particulières de la LPol (al. 1). Il est de même soumis à la loi

concernant le traitement et les diverses prestations alloués aux membres du personnel de l'État, du pouvoir judiciaire et des établissements hospitaliers du 21 décembre 1973 (L'Trait - B 5 15) et à ses dispositions d'application (al. 2). Des droits particuliers sont notamment prévus aux art. 26 à 29 LPol, lesquels prévoient entre autres que le Conseil d'État détermine par règlement la nature et le montant des indemnités et compensations auxquelles ont droit les différentes catégories de personnel de la police (art. 26 LPol). L'art. 2 RGPPol prévoit que la durée hebdomadaire est de quarante heures pour un emploi à plein temps (al. 1). L'autorité compétente fixe l'horaire de travail et le type d'horaires de travail pour chaque membre du personnel de la police en fonction des nécessités de l'activité (al. 2). Cet horaire est réputé horaire réglementaire (al. 3). Les art. 6 à 9 RGPPol, prenant place dans le chapitre intitulé « droits particuliers du personnel de la police », traitent des différentes indemnités, compensations ou débours auxquels le personnel de la police peut prétendre. c. À teneur de l'art. 5 LPol, les membres du personnel de la police sont armés et équipés aux frais de l'État. Selon l'art. 15 LPol, police-secours, la police de proximité, la police internationale et la police routière constituent des services de gendarmerie dont le personnel, sauf dispositions contraires, porte l'uniforme. Sauf dispositions contraires, le port intégral de l'uniforme par le personnel de la police qui en est équipé selon l'art. 15 LPol est obligatoire dès la prise de service (art. 22 al. 1 LPol). L'uniforme sert de légitimation et, sauf exception prévue par règlement du Conseil d'État, comporte le numéro de matricule de celui qui le porte (art. 46 al. 1 LPol). À teneur de l'art. 6 ROPol, le commandant ou la commandante peut ordonner le port de l'uniforme dans d'autres services que ceux mentionnés à l'art. 15 LPol. Il ou elle ordonne les exceptions prévues par cette disposition (al. 1). Tous les officiers supérieurs sont équipés au minimum de l'uniforme de représentation et le portent lors des cérémonies officielles et lorsqu'ils représentent la police dans le cadre d'une mission spécifique ou sur ordre (al. 2). Le commandant ou la commandante peut ordonner le port de l'uniforme par les officiers supérieurs lors d'autres événements (al. 3). d. La directive n° OS PRS.19.01 « équipement de la police », entrée en vigueur le 26 mai 2014 et mise à jour le 24 février 2021, a pour objectif de définir les types d'équipement de la police, la responsabilité des utilisateurs et les procédures concernant la commande, la restitution, la prévention contre les vols, les dommages subis et la perte de ces équipements. Elle prévoit notamment que l'équipement de la police est fourni par l'État. Il comprend l'équipement collectif et l'équipement personnel (armement, matériel et tenues d'uniforme). Il est sous la responsabilité de son utilisateur, mais reste la propriété de la police (ch. 2). L'équipement de base comprend un pistolet en dotation avec étui, deux chargeurs de réserve, un spray OC avec étui (pour le personnel formé), un bâton tactique avec étui (pour le personnel formé), une paire de menottes, un gilet pare-balles, un gilet porte-matériel (dotation optionnelle), une radio polycom (pour le personnel équipé) avec ses accessoires, un smartphone avec ses accessoires, un brassard police (pour le personnel opérant en civil), des effets et accessoires d'uniforme (suivant l'affectation ; ch. 4.1). Un équipement spécialisé est remis lors de certaines affectations ou missions (ch. 4.2). Selon la directive n° OS PRS.19.02 « Port de l'équipement personnel - tenues et accessoires », entrée en vigueur le 26 mai 2014 et mise à jour le 7 septembre 2015, le personnel doté d'un uniforme, effectue son service en tenue, dès la prise de service, à l'exception des cas suivants : en cas de dispense médicale ou lorsque la mission, la spécialisation ou l'affectation le prévoit (ch. 3). Le port d'une « demi-tenue » n'est pas autorisé (ch. 3). Les différentes tenues opérationnelles existantes sont décrites à l'annexe 1. La directive n° OS PRS.14.04 « Armes à feu de dotation », entrée en vigueur le 26 mai 2014 et mise à jour le 2

décembre 2020, indique notamment sous le ch. 2.3.1 relatif au personnel « en uniforme » que le port de l'arme et de ses deux chargeurs de réserve est obligatoire pour toute mission à l'extérieur et à l'intérieur des locaux de police, sauf dans les cas suivants : audition, fouille lors d'une mise aux violons, lorsque les procédures de sécurité du lieu interdisent son port, « sur l'ordre », et dans des cas particuliers. Ces obligations sont les mêmes pour les policiers « en civil » (ch. 2.3.2). 6) a. 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. b. La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique ; ATF 136 III 283 consid. 2.3.1 ; 135 II 416 consid. 2.2). Le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme ; il ne se fonde sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (ATF 135 II 243 consid. 4.1 ; 133 III 175 consid. 3.3.1). L'interprétation de la loi peut conduire à la constatation d'une lacune. Une lacune authentique (ou proprement dite) suppose que le législateur s'est abstenu de régler un point alors qu'il aurait dû le faire et qu'aucune solution ne se dégage du texte ou de l'interprétation de la loi. En revanche, si le législateur a renoncé volontairement à codifier une situation qui n'appelait pas nécessairement une intervention de sa part, son inaction équivaut à un silence qualifié. Quant à la lacune improprement dite, elle se caractérise par le fait que la loi offre certes une réponse, mais que celle-ci est insatisfaisante ou objectivement insoutenable (ATA/317/2020 du 31 mars 2020 consid. 2d ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2^{ème} éd., 2018, n. 440). D'après la jurisprudence, seule l'existence d'une lacune proprement dite appelle l'intervention du juge, tandis qu'il lui est en principe interdit, selon la conception traditionnelle qui découle notamment du principe de la séparation des pouvoirs, de corriger les silences qualifiés et les lacunes improprement dites, à moins que le fait d'invoquer le sens réputé déterminant de la norme ne soit constitutif d'un abus de droit, voire d'une violation de la Constitution (ATF 139 I 57 consid. 5.2 ; 138 II 1 consid. 4.2). Lorsqu'il apparaît que c'est à dessein que la loi ne régleme pas une situation donnée, ce silence qualifié doit en principe être respecté. Il n'y a alors pas de place pour un quelconque comblement de lacune (ATA/317/2020 précité consid. 2d ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 441). 7) En l'espèce, les parties s'accordent sur le fait qu'il n'existe aucune base légale ou réglementaire cantonale prévoyant expressément que le temps consacré au changement de tenue du personnel de la police soumis au port d'un uniforme serait comptabilisé comme temps de travail et/ou donnerait droit à une indemnité. L'autorité intimée en conclut que la demande du recourant devrait dès lors être rejetée. Ce dernier considère au contraire que dès lors qu'aucune disposition ne l'exclut non plus, il conviendrait de se livrer à une interprétation de la législation topique, au moyen des règles dégagées par la jurisprudence fédérale, et notamment grâce au droit privé qui aurait un régime équivalent. Toutefois, aucun élément ne permet de constater qu'un régime similaire au droit privé devrait être appliqué en l'espèce. En particulier, le fait que la directive DS COPP.01 intitulée « directive générale sur le temps de travail », entrée en vigueur le 30 mars 2015 et mise à jour le 14 novembre 2018, régleme des éléments de la même manière que dans la

LTr, et en particulier dans l'art. 18 OLT 1, ne saurait signifier, comme semble le considérer le recourant, que le régime du droit privé devrait s'appliquer à la problématique du cas d'espèce. C'est également à tort que le recourant prétend que le régime instauré par l'art. 22 LPol, qui prévoit le port intégral de l'uniforme obligatoire dès la prise de service, rejoindrait précisément celui prévalant en droit privé. Le recourant tente par ces allégations, à tort, de fonder un rattachement avec la LTr et plus particulièrement l'art. 13 OLT 1, alors même que cette législation n'est pas applicable, sous réserve des art. 6, 35 et 36a LTr, au personnel des administrations publiques, et donc du personnel de la police. En outre, il ne saurait être tiré de l'art. 5 LPol, qui prévoit que les membres du personnel de la police sont armés et équipés aux frais de l'État, qu'une rémunération devrait leur être allouée pour le temps passé à revêtir et dévêtir leur uniforme. Le fait que l'art. 3 RGPPol prévoit la rémunération des heures supplémentaires, ne permet pas non plus d'arriver à ce constat. Même à admettre l'application de la LTr, et en particulier de l'art. 13 OLT 1 cité par le recourant, la conclusion ne serait pas différente. Pour rappel, selon l'art. 13 al. 1 OLT 1, est réputé durée du travail au sens de la loi le temps pendant lequel le travailleur doit se tenir à la disposition de l'employeur ; le temps qu'il consacre au trajet pour se rendre sur son lieu de travail et en revenir n'est pas réputé durée du travail. Le commentaire du SECO de l'OLT 1 de décembre 2020 [ci-après : Commentaire OLT] précise que toutes les activités et mesures qui doivent être effectuées ou prises, par exemple pour des raisons de sécurité ou d'hygiène au travail, avant que l'acte de travail à proprement dit puisse débuter, comptent comme temps de travail. L'habillement et le changement de vêtements nécessaires au processus de travail en font partie : enfilage d'un équipement de protection dans un but de protection de la santé et contre les accidents, enfilage d'une tenue de travail par-dessus les vêtements de ville ou d'une tenue de travail stérile ou encore passage dans un sas pour des raisons d'hygiène (ad. art. 13 OLT 1, p. 113 - 1). Ledit commentaire précise encore qu'est considéré comme temps de travail le temps pendant lequel le travailleur se tient à la disposition de l'employeur, indistinctement de l'endroit où il se trouve : qu'il s'agisse de l'entreprise, d'un train ou de tout autre endroit, le lieu en soi n'est pas pris en considération (ad. art. 13 OLT 1, p. 113 - 1). À teneur dudit commentaire, pour être considéré comme temps de travail, il faut que des mesures soient nécessairement prises pour des raisons de sécurité, d'hygiène ou de santé « au travail ». Cela implique que la mesure doit obligatoirement être entreprise sur un lieu de travail et non au domicile. En effet, si le travailleur est libre de vêtir ou de dévêtir son uniforme à son domicile, on ne saurait admettre qu'il soit dans une situation dans laquelle il se tient « à la disposition de l'employeur ». Admettre le contraire reviendrait à devoir considérer que toute personne qui s'apprête d'une certaine manière avant de se rendre à son travail se tient à disposition de son employeur et doit être rémunérée pour cela. En l'occurrence, comme le relève l'autorité intimée, aucune disposition légale ou réglementaire ni aucune directive n'interdit au personnel de police soumis au port de l'uniforme de se rendre sur son lieu de travail vêtu de celui-ci, seul le port du « demi-uniforme », soit d'un uniforme incomplet, étant prohibé. Il va en revanche de soi que lorsque le membre du personnel de la police doit changer de tenue sur son lieu de travail, par exemple dans le cadre d'une mission déterminée, il s'agit de temps de travail comptabilisé comme tel. Il n'est par ailleurs pas contesté que l'arme de service, tout comme les chargeurs de réserve, font partie des outils de travail du recourant. Cela étant, les obligations y relatives sont les mêmes pour le personnel de police en civil, de sorte qu'il n'y a pas de lien direct avec le port de l'uniforme, et donc avec l'indemnisation que le recourant souhaite obtenir à ce titre. Dans ces conditions, nul n'est besoin d'instruire

ni de discuter la question du temps consacré par le recourant à revêtir, respectivement dévêtir, son uniforme. 8) Le recourant considère que la décision litigieuse consacrerait une inégalité de traitement, d'une part envers les autres collaborateurs soumis à des rapports de droit public, tels que les soignants de l'IMAD, et d'autre part vis-à-vis des policiers non tenus au port de l'uniforme. La situation serait à l'inverse traitée de manière identique entre les quatre collaborateurs ayant sollicité une décision sur cette question, alors que leur situation concrète ne serait pas la même. [!][endif]> [!][if> a. Une décision ou un arrêté 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 réglementer 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 (ATF 142 I 195 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_178/2022 du 16 mars 2022 consid. 5.1). La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions, idéologies et situations du moment (ATF 129 I 161 consid. 3.2 ; 125 II 385 consid. 5b ; ATA/422/2021 du 20 avril 2021 consid. 5d). L'inégalité de traitement apparaît comme une forme particulière d'arbitraire, consistant à traiter de manière inégale ce qui devrait l'être de manière semblable ou inversement (ATF 142 I 195 consid. 6.1 ; 137 I 167 consid. 3.5 ; 129 I 346 consid. 6 ; ATA/1146/2019 du 19 juillet 2019 consid. 5a). b. En l'espèce, contrairement à ce que relève le recourant, sa situation n'est pas similaire à celle des soignants de l'IMAD. Les contraintes liées à l'uniforme ne sont pas les mêmes, indépendamment du temps nécessaire pour revêtir celui-ci, et ce pour des raisons évidentes d'hygiène, au regard des patients fragiles et malades avec lequel le personnel de cette institution a contact. Alors que l'uniforme des policiers peut être revêtu au domicile ou sur le lieu de travail, il est notoire que les vêtements de travail du personnel soignant sont, pour des motifs d'hygiène, revêtus sur le lieu de travail uniquement. Le recourant ne saurait par ailleurs être suivi lorsqu'il allègue que, contrairement aux policiers, les soignants seraient parfaitement libres de se changer à leur domicile. La chambre de céans considère qu'il n'existe pas non plus d'inégalité de traitement par rapport au personnel de la police non soumis au port d'un uniforme, dès lors que pour l'une ou l'autre catégorie, l'obligation reste la même, à savoir se vêtir avant de se rendre au travail. Comme susmentionné, aucune obligation n'est faite au recourant de revêtir son uniforme sur son lieu de travail, plutôt qu'à son domicile. Enfin, le présent litige se rapporte exclusivement à la situation du recourant et non à celle des autres membres du personnel de l'État ayant sollicité des décisions pour les mêmes motifs que ceux invoqués par l'intéressé. Cela étant, le fait que des décisions similaires aient été rendues n'apparaît pas critiquable dès lors que, même soumis à des horaires différents, la problématique et les normes légales applicables demeurent les mêmes. Ce grief sera dès lors écarté. 9) Le recourant considère que le fait de lui imposer de consacrer une heure par jour de son temps libre à vêtir et dévêtir son uniforme représenterait une ingérence grave dans sa liberté personnelle ainsi que son droit au respect de sa vie privée et familiale. [!][endif]> [!][if> a. La liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst.) garantit aux personnes physiques la liberté de mouvement (ATF 142 I 135 consid. 4.1) ainsi que tous les aspects élémentaires de l'épanouissement personnel (ATF 142 I 195 consid. 3.2). Le droit au respect de la sphère privée au sens de l'art. 13 al. 1 Cst., dont le champ d'application matériel concorde largement avec celui de l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), garantit quant à lui notamment le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiale ; il

protège l'identité, les relations sociales et les comportements intimes de chaque personne physique, l'honneur et la réputation (ATF 137 I 167 consid. 3.2 ; 135 I 198 consid. 3. 1 ; 126 II 377 consid. 7). b. Les droits fondamentaux peuvent être restreints, pour autant que la restriction soit fondée sur une base légale, repose sur un intérêt public ou sur la protection d'un droit fondamental d'autrui et soit proportionnée au but visé (art. 36 Cst.). Selon la jurisprudence, les restrictions graves aux libertés nécessitent une base légale claire et nette dans une loi formelle, que le Tribunal fédéral revoie avec plein pouvoir d'examen (ATF 127 I 6 consid. 6 ; Giorgio MALINVERNI/ Michel HOTTELIER/Maya HERTIG RANDALL/Alexandre FLÜCKIGER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, 4^{ème} éd., 2021, n. 194), alors que les atteintes plus légères peuvent, par le biais d'une délégation législative, figurer dans des actes de niveau inférieur à la loi, ou trouver leur fondement dans une clause générale (ATF 123 I 112 consid. 7 ; 122 I 360 consid. 5b/bb ; ATA/488/2021 du 27 avril 2021 consid. 5a). Pour être conforme au principe de la proportionnalité, une restriction à un droit fondamental doit être apte à atteindre le but visé, lequel ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive ; il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 143 I 403 consid. 5.6.3 ; 141 I 20 consid. 6.2.1 ; 137 I 167 consid. 3.6). c. La question de savoir si le fait d'imposer une tenue spécifique pour l'exercice d'une profession constituerait une atteinte aux droits fondamentaux précités n'est ici pas litigieuse, le recourant relevant lui-même que le droit d'imposer l'uniforme n'a jamais été contesté. Seul est ainsi remis en cause le fait que l'habillement soit imposé durant son temps libre, sans contrepartie financière. Or, comme le relève à juste titre l'autorité intimée, l'élément qu'il dénonce est ainsi uniquement le fait de ne pas être rémunéré, ce qui ne constitue pas en tant que tel une atteinte à sa liberté personnelle ou à son droit au respect de sa sphère privée. Pour le surplus, même à admettre l'existence d'une atteinte à un droit fondamental – ce qui ne peut être retenu, il n'en découlerait pas, comme semble le prétendre le recourant, le droit à obtenir une indemnisation. Le constat d'une telle atteinte pourrait certes aboutir à l'annulation de la décision s'y rapportant, mais ne saurait de manière générale être réparée par l'allocation d'une indemnité. Partant, ce grief sera également écarté. 10) Compte tenu de ce qui précède, le recourant n'est pas parvenu à démontrer que le refus par le Conseil d'État de l'indemniser pour le temps nécessaire à revêtir, respectivement dévêtir, son uniforme serait contraire au droit. Ses conclusions relatives au paiement d'une indemnité seront dès lors également écartées. Mal fondé, le recours sera rejeté. 11) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *