

N° 366269

M. B...

Syndicat Alliance-Police nationale

5^{ème} et 4^{ème} sous-sections réunies

Séance du 16 janvier 2015

Lecture du 4 février 2015

CONCLUSIONS

Mme Fabienne LAMBOLEZ, rapporteur public

Le pourvoi de M. B... et du syndicat Alliance-Police nationale pose une question dont l'enjeu pour la police nationale est très important : le temps d'habillage et de déshabillage des policiers en tenue doit-il être regardé comme un temps de travail effectif ?

M. B..., policier parvenu au grade de brigadier major de police, est affecté à la circonscription de sécurité publique de Montreuil depuis 1988. En 2011 il a demandé au ministre de l'intérieur le versement pour l'avenir ainsi que rétroactivement, pour la période non atteinte par la prescription quadriennale, d'un complément de salaire au titre du temps qu'il consacre quotidiennement sur son lieu de travail à revêtir et enlever son uniforme de policier, **avant** sa prise de service et à la fin de celle-ci. Il évaluait à 40 minutes la durée de ce temps d'habillage et déshabillage.

M. B... a saisi le tribunal administratif de Montreuil d'une demande tendant à l'annulation de la décision de refus née du silence gardé par le ministre, et à la condamnation de l'Etat au versement d'un complément de salaire, non chiffré, depuis le 1^{er} janvier 2007.

Le syndicat Alliance-Police nationale a formé une intervention en demande.

Le TA de Montreuil a admis l'intervention et rejeté la requête de M. B..., par un jugement que M. B... et le syndicat Alliance-Police nationale vous demandent d'annuler.

Le tribunal s'est fondé principalement sur deux séries de dispositions réglementaires pour rejeter la requête : d'une part les dispositions générales relatives à la durée du travail effectif dans la fonction publique de l'Etat, d'autre part celles du règlement général d'emploi de la police nationale qui traitent de la question du port de l'uniforme et du port d'arme.

1. Commençons par présenter le cadre juridique général. La transposition de la directive 93/104 du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail s'est traduite en droit interne par une harmonisation de la notion de temps de travail effectif. Le décret n° 2000-815 du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat

et dans la magistrature définit ainsi la durée du travail effectif en son article 2 : « *La durée du travail effectif s'entend comme le temps pendant lequel les agents sont à la disposition de leur employeur et doivent se conformer à ses directives, sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles* ». Cette définition est identique à celle qui figurait alors au premier alinéa de l'article L. 212-4 du code du travail et qui, depuis la refonte de ce code, est isolée à l'article L. 3121-1. Elle s'applique également à la fonction publique territoriale, en vertu du renvoi effectué par le décret n° 2001-623 du 12 juillet 2001.

Le code du travail et le décret du 25 août 2000 définissent également de manière identique les périodes d'**astreinte**, pendant lesquelles le salarié ou l'agent, sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, a l'obligation de demeurer à son domicile ou à proximité afin d'être en mesure d'intervenir en cas de besoin.

La convergence s'arrête là. Les deux textes divergent en effet sur le traitement des temps spécifiques que sont le temps de restauration, le temps de pause, le temps d'habillage et de déshabillage pour les salariés ou agents astreints au port d'une tenue de service, les temps de transport. Chacun de ces temps fait l'objet de dispositions particulières du code du travail, qui précisent si et à quelles conditions ils doivent être regardés comme du temps de travail effectif, et prévoient des contreparties dans la négative.

Le temps d'habillage et de déshabillage n'est pas assimilé à du temps de travail effectif par l'article L. 3121-3 du code du travail, qui se borne à prévoir qu'il fait l'objet de « contreparties », accordées sous forme de repos ou sous forme financière, lorsque deux conditions cumulatives sont remplies : le salarié est astreint au port d'une tenue de travail ou de service, et il est dans l'obligation de revêtir et de retirer cette tenue sur son lieu de travail. Sans obligation de procéder à l'habillage et au déshabillage sur le lieu même de travail, le salarié n'a droit à aucune contrepartie (Cass. Ass. Plén. 18 novembre 2011 n° 10-16.491 Bull. 2011 Ass. Plén. n° 8). La Cour de cassation admet toutefois que cette obligation peut résulter de circonstances de fait, telles l'insalubrité de l'activité rendant nécessaire pour des raisons d'hygiène le changement de tenue sur le lieu de travail (Soc. 21 novembre 2012 n° 11-15.696 Bull. 2012 V n° 305). Ce sont là des règles générales par défaut, qui ne font pas obstacle à l'application de dispositions conventionnelles plus favorables assimilant ce temps à du travail effectif.

Le décret du 25 août 2000 en revanche n'identifie lui-même aucun de ces temps particuliers. Son article 9 renvoie à des arrêtés interministériels le soin de définir, après avis du comité technique paritaire, « *les autres situations dans lesquelles des obligations liées au travail sont imposées aux agents sans qu'il y ait travail effectif ou astreinte, ainsi que les modalités de leur rémunération ou de leur compensation* ». Les arrêtés interministériels, assez nombreux, pris en application de l'article 9 sont dans leur très grande majorité relatifs aux déplacements effectués dans le cadre de l'exercice des fonctions ; nous n'en avons identifié aucun qui assimilerait le temps d'habillage et de déshabillage à une « obligation liée au travail » non constitutive de travail effectif.

Lorsque des textes ont été pris, quel qu'en soit le niveau, ils ont le plus souvent assimilé le temps d'habillage et de déshabillage à un temps de travail effectif.

L'assimilation a parfois été faite par simples circulaires, telles la circulaire du 25 juillet 2001 relative à l'aménagement et réduction du temps de travail dans les services du ministère de l'équipement, des transports et du logement, pour le cas des équipements spécifiques de travail et de sécurité devant être portés par certains agents, ou la circulaire du directeur des services judiciaires du 5 décembre 2001¹ indiquant que le « *temps d'habillage et de déshabillage est considéré comme entrant dans le travail effectif dès lors qu'il correspond à une obligation résultant de la spécificité des tâches* ».

Dans le cas des sapeurs-pompiers professionnels, l'assimilation a été faite par décret : le décret n° 2001-1382 du 31 décembre 2001 relatif au temps de travail des sapeurs pompiers professionnels intègre ainsi dans la durée du travail effectif, le temps passé en intervention et « *les périodes de garde consacrées au rassemblement qui intègre les temps d'habillage et déshabillage* », et prévoit l'application d'une règle d'équivalence pour les temps de présence à la caserne sans intervention. Vous avez jugé légale cette définition du temps de travail par une décision du 31 mars 2004 *Syndicat des travailleurs corses et autres* n°s 242858 243559 243561 243562 qui a en particulier relevé que « l'énumération de l'article 1^{er} inclut notamment les temps d'habillage ou de déshabillage ou les pauses destinées aux repas ».

L'assimilation a également été faite pour la fonction publique hospitalière par le décret n° 2002-9 du 4 janvier 2002 : son article 5 précise que « *lorsque le port d'une tenue de travail est rendu obligatoire par le chef d'établissement ... le temps d'habillage et de déshabillage est considéré comme temps de travail effectif* ».

Mais pour ce qui est de la police nationale, aucun texte – décret, arrêté ou circulaire – n'est venu préciser comment devait être traité le temps d'habillage et de déshabillage. Les instructions relatives à l'aménagement et la réduction du temps de travail dans la police nationale prises par le ministre de l'intérieur en octobre 2002 et janvier 2003 ont ainsi été attaquées devant vous notamment en ce qu'elles ne précisaient pas que ce temps est inclus dans le temps de travail effectif. Vous avez toutefois jugé, en rappelant le principe constant selon lequel l'autorité administrative n'est jamais tenue de prendre une circulaire pour interpréter l'état du droit, que les instructions du ministre de l'intérieur n'étaient pas illégales faute de préciser le régime applicable en la matière (5 juillet 2004 *Fédération syndicaliste CGT de la police nationale* n° 356658 aux conclusions de D. Chauvaux).

La seule note discordante dans ce paysage a été le fait d'une circulaire du ministre de la justice du 27 décembre 2001 indiquant que devait être exclu du temps de travail effectif des surveillants pénitentiaires en postes « à coupure » le temps de prise de fonction défini comme le temps d'appel, de passage des consignes, d'habillage et de déshabillage. Vous avez jugé cette exclusion illégale, car contraire à la définition du temps de travail effectif résultant de l'article 2 du décret du 25 août 2000, par une décision inédite de sous-sections réunies (26 octobre 2005 *Syndicat national pénitentiaire Force ouvrière* n° 245106). Et vous avez annulé, pour violation de l'autorité absolue de chose jugée attachée à cette décision, une nouvelle circulaire du 19

¹ publiée au BO n° 85 du ministère de la justice

janvier 2006 qui sur ce point ne différerait pas de la précédente (12 janvier 2009 *Syndicat national pénitentiaire Force Ouvrière* n° 298708).

En résumé donc : le droit du travail comme le droit de la fonction publique distinguent bien deux situations, celles dans lesquelles il y a travail effectif, et celles dans lesquelles des obligations de travail ne pouvant être regardées comme du travail effectif sont imposées aux salariés ou aux agents et doivent à ce titre être compensées. Mais le temps d'habillage et de déshabillage n'est pas traité de la même manière : malgré la neutralité du décret du 25 août 2000 sur ce point, et la voie en apparence ouverte par son article 9 à l'assimilation à une obligation « liée au travail », les textes – soit des décrets, soit des circulaires - assimilent ce temps à du travail effectif, et cette position a été consacrée par votre décision du 26 octobre 2005. Et contrairement à ce que soutient le ministre de l'intérieur, le décret n° 2002-1279 du 23 octobre 2002 portant dérogations aux garanties minimales de durée du travail et de repos applicables aux personnels de la police nationale ne déroge nullement à la **définition** du temps de travail effectif fixée par le décret du 25 août 2000 : il déroge seulement aux garanties minimales relatives à l'organisation du travail mentionnées à l'article 3 du décret.

Précisons à ce stade que le droit communautaire ne contraint pas la définition du temps de travail effectif dans le cas précis des policiers : en effet la directive 93/104 s'applique aux secteurs d'activité privés ou publics au sens de l'article 2 de la directive 89/391 du 12 juin 1989. Or celle-ci n'est pas applicable « *lorsque des particularités inhérentes à certaines activités spécifiques dans la fonction publique, par exemple dans les forces armées ou la police, où à certaines activités spécifiques de protection civile s'y opposent de manière contraignante* ». La Cour de justice des Communautés européennes a jugé que sont visées les activités de la fonction publique « destinées à assurer l'ordre et la sécurité publics, indispensables au bon déroulement de la vie en société » (3 octobre 2000, C-309/98), et vous avez consacré cette exclusion du champ d'application dans le cas des sapeurs-pompiers professionnels par la décision *Syndicat des travailleurs corses* du 31 mars 2004.

Dans notre affaire, le tribunal administratif a suivi sur ce premier point un raisonnement qui, pris à la lettre, repose sur une erreur de raisonnement : c'est de l'absence d'arrêté pris au titre de l'article 9 du décret qu'il a déduit que le temps d'habillage et de déshabillage avant et après le service ne peut être assimilée à un temps effectif de travail. Or les temps consacré aux « obligations liées au travail » au sens de l'article 9 du décret du 25 août 2000 ne sont pas des temps de travail effectifs au sens de l'article 2, comme l'article 9 l'indique d'ailleurs expressément. Si l'on veut donner un sens au jugement il faut l'interpréter comme signifiant que le temps d'habillage des policiers sur le lieu de travail n'est pas un temps de travail effectif, qu'il pourrait tout au plus caractériser une « obligation liée au travail » au sens de l'article 9, mais ne peut donner lieu à aucune compensation dès lors qu'à ce jour aucun arrêté n'a été pris – ce ne pourrait d'ailleurs être qu'un arrêté interministériel, et non un arrêté du seul ministre de l'intérieur comme l'indique le jugement.

Pour notre part nous serions très réticente à nous engager dans cette voie, qui aurait pour effet de traiter le temps d'habillage des policiers différemment de celui de tous les autres agents publics astreints au port d'une tenue de service devant être revêtue sur le lieu d'exercice des fonctions.

2. Le tribunal administratif a ensuite examiné l'incidence du règlement général d'emploi de la police nationale, aujourd'hui fixé par un arrêté du ministre de l'intérieur du 6 juin 2006, sur la caractérisation de la durée de travail effectif des policiers.

Le règlement général est muet sur la question du lieu où doit être revêtu l'uniforme, strictement entendu. Nous pensons en effet qu'il convient de distinguer l'uniforme des équipements spéciaux portés par les agents lors des opérations de patrouille ou de maintien de l'ordre tels que les gilets pare-balles, casques, jambières, boucliers etc. C'est forcément sur le lieu de travail que les agents se munissent de ces équipements, mais cet aspect n'est pas en litige.

Aucune des dispositions du règlement général ne prévoit expressément que l'uniforme, lorsqu'il doit être porté, devrait être revêtu sur le lieu de travail, ni n'interdit expressément de le revêtir au domicile afin d'en arriver déjà revêtu sur le lieu de travail. L'article 113-18 prévoit que les policiers exercent leurs missions en tenue d'uniforme ou en tenue civile selon la nature des fonctions exercées. L'article 113-21 prévoit certes que l'uniforme ne peut être porté, sauf dérogation ou autorisation expresse, « *hors les circonstances normales d'exercice* (des fonctions) », mais cela ne paraît pas interdire que l'uniforme soit le cas échéant revêtu au domicile et porté pendant le trajet sur le lieu de travail. L'article 114-4 relatif au port de l'arme de service va d'ailleurs en ce sens, en tant qu'il prévoit qu'en dehors du service les policiers sont autorisés à porter leur arme seulement dans le ressort territorial d'exercice des fonctions ou sur le trajet entre le domicile et le lieu de travail. En pratique le choix du lieu où est revêtu l'uniforme semble laissé à la discrétion des intéressés, comme le ministre de l'intérieur l'admettait d'ailleurs, soulignant même ce point, en première instance.

Il est ainsi exact, comme l'a relevé le tribunal administratif, qu'aucune règle générale n'impose que l'uniforme, lorsqu'il doit être porté, soit revêtu et enlevé sur le lieu de travail.

3. Mais la troisième et dernière étape du raisonnement suivi par les premiers juges nous paraît également très fragile.

Envisageant néanmoins l'hypothèse où le requérant serait, à titre **personnel**, dans l'obligation de revêtir son uniforme sur son lieu de travail, le tribunal administratif a estimé qu'en tout état de cause il n'est pas établi que « lors du temps qu'il consacre à la mise en tenue il soit dans l'obligation de se conformer aux ordres ou qu'il puisse vaquer librement à ses occupations personnelles. »

Examinons les deux temps de cette affirmation, et en premier lieu quelle pourrait être la source d'une obligation dont le fondement ne se trouve dans aucune disposition réglementaire.

Nous en identifions deux possibles. La première est celle d'instructions individuelles expresses données aux agents. C'est sans doute peu fréquent au regard de ce qui semble être la pratique largement répandue, mais cela ne peut être exclu. Par ailleurs il apparaît que dans certains cas et spécialement dans les quartiers dits « sensibles », le fait de revêtir l'uniforme sur le lieu de travail est en réalité une

contrainte qui s'impose au fonctionnaire de police pour sa propre sécurité. Le pourvoi souligne à cet égard la vulnérabilité dans laquelle peut se trouver un agent de police en uniforme, isolé, en dehors du travail. Pourrait-on dès lors aller, en s'inspirant du raisonnement de la Cour de cassation, jusqu'à admettre que de telles circonstances de fait puissent caractériser une « obligation » au sens du décret du 25 août 2000 ? La question est délicate. En principe, les agents publics n'agissent pas de leur propre initiative et ne peuvent ériger leurs pratiques individuelles en obligations liées au service. Pour autant, toutes ces pratiques bénéficient de l'aval tacite de la hiérarchie. Lorsqu'elles correspondent à une nécessité de fait, nous ne verrions pas d'obstacle à retenir une approche réaliste et pragmatique conduisant à les regarder comme dictées par une obligation.

Si vous nous suivez pour admettre qu'il puisse y avoir des situations d'obligation sur l'un ou l'autre de ces fondements, il vous faudra pensons-nous censurer le deuxième temps de l'affirmation du tribunal, qui nous paraît reposer sur une inexacte application de l'article 2 du décret du 25 août 2000. Le tribunal a en effet confondu deux choses : la question de savoir si pendant le temps d'habillage l'agent est en situation d'intervenir – la réponse est évidemment négative, de même qu'un chirurgien n'est pas en situation d'opérer pendant qu'il revêt sa blouse - et la caractérisation de ce temps de travail périphérique à la prise de service. Nous vous invitons à en rester à l'idée simple selon laquelle un temps de **préparation à la prise de service** résultant d'une **obligation** ne peut être qu'un temps de travail effectif, pendant lequel le fonctionnaire n'est pas « libre de vaquer à ses occupations personnelles ». Ce travail effectif est certes d'une moindre intensité que le service lui-même. Mais la question n'est pas là.

Nous vous invitons ainsi à annuler le jugement et renvoyer l'affaire au tribunal administratif de Montreuil.

Pour ce qui est des frais irrépétibles, vous ne pourrez, pensons-nous, les accorder qu'à M. B.... En effet le pourvoi nous paraît irrecevable en tant qu'il émane du syndicat Alliance-Police : le syndicat n'aurait pas eu intérêt à demander lui-même, à la place de M. B..., l'annulation de la décision refusant le versement d'un complément de salaire (Sect. 13 décembre 1991 *Syndicat Inter-Co CFDT de la Vendée et A... et autres* n° 80709 au rec. p. 444, 22 janvier 2007 *Union fédérale Equipement-CFDT* n° 288568 aux T.). Il n'aurait ainsi pas eu qualité pour former tierce-opposition contre le jugement, et n'est pas recevable à se pourvoir en cassation contre celui-ci (17 juillet 2013 *Communauté d'agglomération du Douaisis* n° 347089 aux T.). Le syndicat ne peut donc se voir accorder le remboursement des frais (8 juillet 2005 *Communauté d'agglomération de Moulins* n° 268610 aux T.)².

PCMNC :

- à l'annulation du jugement attaqué,
- au renvoi de l'affaire au TA de Montreuil,
- à ce que la somme de 3000 euros à verser à M. B... soit mise à la charge de l'Etat au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

² Sans qu'il y ait lieu de communiquer sur ce point un moyen d'ordre public 25 mai 2005 *F...* n° 265267 aux T.