

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CLERMONT-FERRAND**

N° 2100023

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

UNION DÉPARTEMENTALE CGT DU PUY DE
DOME

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Gazagnes
Président

Le juge des référés,

Ordonnance du 9 janvier 2021

54-035-03
D

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 7 janvier 2021, l'Union départementale Confédération générale du travail (CGT) du Puy-de-Dôme, représentée par le cabinet d'avocats Duplessis demande au juge des référés :

1°) de suspendre, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, l'arrêté du 30 décembre 2020 par lequel le préfet du Puy-de-Dôme a autorisé, par dérogation, les établissements de vente au détail qui mettent à disposition des biens et des services et les commerces de gros et de détails à prédominance alimentaire dans le département à donner le repos hebdomadaire par roulement à tout ou partie de leurs salariés pour les cinq dimanches du mois de janvier 2021 ;

2°) de mettre à la charge de l'État une somme de 1000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

Sur l'illégalité de l'arrêté attaqué :

- l'arrêté attaqué est entaché d'illégalité, dès lors qu'il ne vise aucun avis préalable d'un conseil municipal ou d'un organe délibérant, en méconnaissance des dispositions de l'article L. 3132-21 du code du travail ; si l'arrêté vise « les avis », il n'est pas justifié des personnes compétentes qui auraient été consultées ;

- l'arrêté attaqué est entaché d'illégalité, dès lors qu'il ne vise pas d'accord collectif ou de référendum préalable, en méconnaissance des dispositions de l'article L. 3132-25-3 du code du travail ; en ce sens, le préfet du Puy-de-Dôme ne pouvait s'autosaisir ;

- le préfet du Puy-de-Dôme a porté une atteinte grave aux limites des pouvoirs qui lui sont conférés en méconnaissant le droit au repos, comme principe fondamental dès lors que le droit au repos des salariés est un élément de la protection de leur santé, au regard du 11^{ème} alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 ; en ce sens, le Conseil constitutionnel en a déduit que

le principe d'un repos hebdomadaire est l'une des garanties du droit au repos reconnu aux salariés ;

- l'arrêté attaqué est entaché d'illégalité, dès lors que le recours à la dérogation du repos dominical pour 3 dimanches est limité aux situations d'urgence, conformément aux dispositions de l'article L. 3132-21 du code du travail ; en tout état de cause, il ne se fonde pas sur un acte de droit privé préalable justifiant l'accord des acteurs économiques.

Sur l'urgence :

- la situation d'urgence est présumée satisfaite dans les recours formés contre les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence de la loi du 3 avril 1955 modifiée ; en ce sens, l'arrêté attaqué méconnaît les mesures destinées à prévenir ou à limiter les effets de l'épidémie en développant les moments de contamination ; par ailleurs, il s'agit d'une journée supplémentaire au cours de laquelle le personnel salarié est soumis au risque sanitaire ; le motif financier est insuffisant à justifier la dérogation au repos dominical ;

Sur l'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale :

- la privation du repos dominical porte une atteinte injustifiée au droit fondamental de protection de la vie privée, au droit à une vie familiale normale ainsi que le droit à la protection de la santé, à la sécurité matérielle, au repos et aux loisirs.

Par un mémoire en défense, enregistré le 8 janvier 2021, le préfet du Puy-de-Dôme conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que :

- le moyen tiré de l'absence de justification des conditions légales et l'absence d'acte conventionnel de droit privé doit être écarté, dès lors que la chambre de commerce et d'industrie (CCI) a sollicité l'ouverture des commerces pour l'ensemble du département du Puy-de-Dôme le 1^{er} décembre 2020, tout comme l'alliance du commerce le 25 novembre 2020 et plusieurs demandes individuelles des entreprises réceptionnées au mois de décembre ;

- le moyen tiré de l'absence de justification de l'urgence doit être écarté, dès lors que la consultation a été menée conformément au premier alinéa de l'article L. 3132-21 du code du travail, et non sur le fondement de son deuxième alinéa qui prévoit un cas d'urgence ; en ce sens, les avis des conseils municipaux du département du Puy-de-Dôme, la chambre de commerce et d'industrie, la chambre de métiers et de l'artisanat, ainsi que les organisations professionnelles d'employeurs et les organisations syndicales de salariés intéressées ont été recueillis ; la CGT a donné un avis défavorable le 17 décembre 2020 ;

- la dérogation exceptionnelle à la règle du repos dominical est justifiée par le préjudice au public et l'atteinte au fonctionnement normal de l'établissement ; en effet, les commerces ne peuvent accueillir plus d'un client pour 8 mètres carrés de surface de vente ou de surface du local accueillant du public ; l'ouverture les dimanches permet ainsi de répartir la clientèle sur 7 jours et non sur 6 jours ; de plus, les demandes portent sur la baisse du chiffre d'affaires des établissements ;

- il n'est pas porté atteinte au droit au repos des salariés, dès lors que seuls les salariés volontaires pourront être amenés à travailler le dimanche, conformément aux dispositions de l'article L. 3132-25-4 du code du travail ; il n'existe alors pas de nécessité à ce qu'une mesure soit prise par le juge dans les 48 heures ; par ailleurs, l'ouverture les dimanches ne peut être regardée comme portant atteinte à la santé ou au droit à la vie des salariés et des clients, dès lors que les gestes barrières prescrits les autres jours de la semaine sont également mis en œuvre.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution, et notamment son Préambule ;
- le code du travail ;
- l'ordonnance n° 2020-1402 du 18 novembre 2020 ;
- le code de justice administrative ;

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Au cours de l'audience publique tenue en présence de Mme Petit, greffière d'audience, M. Gazagnes a lu son rapport et entendu Me Duplessis représentant l'Union départementale Confédération générale du travail (CGT) du Puy-de-Dôme.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures.* ».

2. L'Union départementale CGT du Puy-de-Dôme demande au juge des référés, statuant sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, de suspendre l'arrêté du 30 décembre 2020 par lequel le préfet du Puy-de-Dôme a autorisé les établissements de vente au détail qui mettent à disposition des biens et des services et les commerces de gros et de détails à prédominance alimentaire dans le département à donner le repos hebdomadaire par roulement à tout ou partie de leurs salariés pour les cinq dimanches du mois de janvier 2021.

3. Dans l'actuelle période d'urgence sanitaire, qui comporte un couvre-feu à partir de 20 heures pour le département du Puy-de-Dôme, il appartient aux différentes autorités compétentes de prendre, en vue de sauvegarder la santé de la population, toutes dispositions de nature à prévenir ou à limiter les effets de l'épidémie. Ces mesures, qui peuvent limiter l'exercice des droits et libertés fondamentaux doivent, dans cette mesure, être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif de sauvegarde de la santé publique qu'elles poursuivent. Elles peuvent également, dans un difficile équilibre des politiques publiques, favoriser le développement de l'économie, et notamment du commerce, durement touchés en 2020.

4. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 511-1 et L. 521-2 du code de justice administrative qu'il appartient au juge des référés, lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 et qu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne morale de droit public à une liberté fondamentale, résultant de l'action ou de la carence de cette personne publique, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai et qu'il est possible de prendre utilement de telles mesures. Celles-ci doivent, en principe, présenter un caractère provisoire, sauf lorsque aucune mesure de cette nature n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte.

5. En premier lieu, ces dispositions ne permettent au justiciable de demander la suspension d'une décision administrative qu'à la condition qu'une telle décision soit encore susceptible d'exécution. L'arrêté préfectoral attaqué du 30 décembre 2020, en tant qu'il autorise certains commerces à employer des salariés le dimanche 3 janvier 2020, était entièrement exécuté à la date d'enregistrement de la requête. Les conclusions de la requête dirigées contre la dérogation au repos dominical accordée pour ce dimanche sont, par suite, irrecevables.

6. En second lieu, le droit à la protection sanitaire et au repos des salariés sont des libertés fondamentales au sens des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative. Aux termes de l'article L 3132-3 du code du travail : « *Dans l'intérêt des salariés, le repos hebdomadaire est donné le dimanche* ». Aux termes de l'article L. 3132-20 du même code : « *Lorsqu'il est établi que le repos simultané, le dimanche, de tous les salariés d'un établissement serait préjudiciable au public ou compromettrait le fonctionnement normal de cet établissement, le repos peut être autorisé par le préfet, soit toute l'année, soit à certaines époques de l'année seulement suivant l'une des modalités suivantes : / (...) 4° Par roulement à tout ou partie des salariés.* ». S'il ressort de ces dispositions que le repos des salariés doit être donné le dimanche, toutefois, l'autorité publique, si cette disposition, appliquée à tous les salariés, se révélerait préjudiciable au public ou compromettrait le fonctionnement normal d'un établissement ou d'un commerce, peut accorder des dérogations ponctuelles.

7. Le préfet du Puy-de-Dôme pouvait considérer, de façon mesurée, compte tenu de la baisse d'activité et de chiffre d'affaires en raison de la fermeture au public des établissements commerciaux, en application du décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 à l'automne 2020 et aux mesures sanitaires conduisant à limiter de fait le nombre de clients susceptibles d'être accueillis simultanément dans ces établissements depuis leur réouverture (8 m² de surface de vente pour une même unité familiale), que le repos simultané de l'ensemble du personnel compromettrait, dans ce contexte économique difficile, le fonctionnement normal de ces établissements.

8. Toutefois, dans ce contexte sanitaire de lutte contre une épidémie mondiale, lui-même exceptionnel, au cours d'une période de couvre-feu jusqu'à 20 heures dans le département du Puy de Dôme qui s'applique aux dits établissements et commerces, au moment où un virus mutant est susceptible d'accélérer la contagiosité, où tous les établissements culturels, les bars, les restaurants et autres salles de sport demeurent fermés, en autorisant l'ouverture de ces établissements et commerces pour tous les dimanches du mois de janvier 2021, risquant d'augmenter ainsi de fait les jours de circulation et donc de contamination de celle-ci par le virus, alors même que la période officielle des soldes ne commence que le mercredi 20 janvier 2021, le préfet du Puy de Dôme a porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie au droit au repos des salariés et à la protection sanitaire de la population.

9. Compte tenu des circonstances, la présente décision ne s'appliquera qu'à compter du lundi 11 janvier 2021.

Sur l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

10. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de faire application de ces dispositions.

ORDONNE :

Article 1^{er} : L'arrêté n° 20202554 du préfet du Puy de Dôme du 30 décembre 2020 est suspendu à compter du 11 janvier 2021.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à l'Union départementale Confédération générale du travail (CGT) du Puy-de-Dôme et au préfet du Puy-de-Dôme.

Fait à Clermont-Ferrand, le 9 janvier 2021.

Le juge des référés,

Ph. GAZAGNES

La République mande et ordonne au préfet du Puy-de-Dôme en ce qui le concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.