

## **GE\_GERICHTE ATA/1024/2020 vom 13. Oktober 2020**

GE Cour de justice, 2020-10-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1024\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1024_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1024/2020 du 13 octobre 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/1024/2020 del 13 ottobre 2020

### **Regeste**

Résumé: Compte tenu du recours hiérarchique déposé en parallèle par le recourant concernant une requête datant de plus de quatre ans, le silence du Conseil administratif depuis près de cinq mois doit être considéré comme un déni de justice formel. Vu les refus répétés et l'attitude de l'intimée depuis près de cinq ans aboutissant à bloquer l'accès à la justice du recourant, il convient que la chambre de céans statue elle-même en fonction du dossier et des pièces produites sur les conclusions recevables. L'intimée ayant refusé sans justification de donner suite aux demandes du recourant de remboursement des frais de déplacement professionnel et de remise d'un certificat de travail, il y sera fait droit. Recours partiellement admis.

### **Erwägungen**

#### **E. 26**

septembre 2010 - LOJ - E 2 05).

Sauf exceptions prévues par la loi ou lorsque le droit fédéral ou une loi cantonale prévoit une autre voie de recours (art. 132 al. 8 LOJ), elle statue sur les recours formés contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10 ; art. 132 al. 2 LOJ).

Saisie d'un recours, la chambre administrative applique le droit d'office. Elle est liée par les conclusions des parties, mais non par les motifs que les parties invoquent (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (ATA/583/2016 du 8 juillet 2016 consid. 1b ; ATA/909/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2).

Elle examine d'office sa compétence (art. 11 al. 2 LPA), qui est déterminée par la loi et ne peut être créée par accord entre les parties (art. 11 al. 1 LPA). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit du refus de l'intimée du 12 mars 2020 de rembourser les frais de déplacement professionnel du recourant de CHF 6'006.- pour la période du 1er juin 2016 au 31 mars 2018.

Le recourant a pris des conclusions en annulation de cette « décision », en remboursement desdits frais avec intérêts à 5 % dès le 1er mai 2017.

En sus, il réclame la remise d'un certificat de travail conforme à celui du 10 janvier 2020, le versement d'une indemnité pour atteinte à la personnalité en CHF 2'000.- et le paiement de ses honoraires d'avocat, antérieurs au dépôt du recours dont est objet, en CHF 3'997.65.

3) a. À titre liminaire, se pose la question de savoir si le courrier du DEUS du 12 mars 2020 constitue une décision au sens de l'art. 4 LPA à l'encontre de laquelle le recours à la

chambre de céans est ouvert.

- 26/39 - A/1367/2020

b. Aux termes de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c). Les décisions incidentes sont également considérées comme des décisions (art. 4 al. 2 LPA).

c. En droit genevois, la notion de décision est calquée sur le droit fédéral, ce qui est également valable pour les cas limites, ou plus exactement pour les actes dont l'adoption n'ouvre pas de voie de recours. Ainsi, de manière générale, les communications, opinions, recommandations et renseignements ne déploient aucun effet juridique et ne sont pas assimilables à des décisions, de même que les avertissements ou certaines mises en demeure (ATA/1813/2019 du 17 décembre 2019 consid. 2b et les références citées).

d. Une décision tend à modifier une situation juridique préexistante. Il ne suffit pas que l'acte querellé ait des effets juridiques, encore faut-il que celui-ci vise des effets juridiques. Sa caractéristique en tant qu'acte juridique unilatéral tend à modifier la situation juridique de l'administré par la volonté de l'autorité, mais sur la base de et conformément à la loi (ATA/1657/2019 du 12 novembre 2019 consid. 2c et les références citées).

Pour qu'un acte administratif puisse être qualifié de décision, il doit revêtir un caractère obligatoire pour les administrés en créant ou constatant un rapport juridique concret de manière contraignante. Ce n'est pas la forme de l'acte qui est déterminante, mais son contenu et ses effets (ATA/1672/2019 du 12 novembre 2019 consid. 3b).

Les décisions doivent en principe être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Elles sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (art. 46 al. 2 phr. 1 LPA).

e. En l'espèce, le courrier du 12 mars 2020 de l'intimée, département de l'administration communale, soit une autorité administrative au sens de l'art. 5 let. f LPA, ne mentionne pas qu'il s'agit d'une décision ni ne comporte d'indication sur la voie et le délai de recours. L'absence d'indication de ces éléments formels en tant que telle ne saurait toutefois conduire à lui dénier la qualité de décision. En effet, ce courrier, qui s'inscrit dans le prolongement d'un échange de correspondance avec le recourant au sujet du remboursement de ses frais de déplacement professionnel depuis le 14 juillet 2016, constitue une décision, qui a trait à ses droits et obligations en la matière.

- 27/39 - A/1367/2020

Dans le mesure où le recours a été interjeté contre une décision administrative, reste à déterminer s'il l'a été devant l'autorité compétente et dans le délai légal imparti. 4) a. Le recourant est soumis au statut, ainsi qu'au REGAP, ce qui n'est pas contesté par les parties.

b. Le règlement 2015 a été abrogé par le règlement sur les frais professionnels des membres du personnel du 29 juillet 2019, entrée en vigueur le 1er septembre 2019 (LC 21 152.16 - ci-après : règlement 2019).

En règle générale, s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. 1, 3ème éd., 2012, p. 184 n. 2.4.2.3). La rétroactivité d'une disposition légale est contraire aux principes de la sécurité et de la prévisibilité du droit. Elle n'est admise qu'exceptionnellement par la jurisprudence, qui exige, entre autres conditions, qu'elle figure dans une base légale claire (ATF 116 Ia 207 ; 104 Ib 157 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 200 n. 2.4.3.1).

En l'occurrence, les revendications du recourant quant au remboursement de ses frais de déplacement professionnel portent sur la période du 1er juin 2016 au

### **E. 31**

mai 2016 consid. 7 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, p. 203 n. 568).

- 34/39 - A/1367/2020

Découlant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 8D\_4/2017 du 26 avril 2018 consid. 5.5 ; 2C\_382/2016 du 11 juillet 2017 consid. 7.2).

Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que (1) l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, (2) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et (3) que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore (4) qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et (5) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_906/2017 du 7 mai 2018 consid. 3.1 ; 1C\_587/2017 du 19 mars 2018 consid. 3.1 ; ATA/493/2018 du 22 mai 2018 ; Jacques DUBEY, Droits fondamentaux, vol. 2, 2018, p. 654 n. 3510 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 206 s n. 578 s).

L'interdiction de l'abus de droit représente un correctif qui intervient dans l'exercice des droits (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 2, 3ème éd., 2013, n. 1183). L'abus de droit consiste à utiliser une institution juridique à des fins étrangères au but même de la disposition légale qui la consacre, de telle sorte que l'écart entre le droit exercé et l'intérêt qu'il est censé protéger s'avère manifeste (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., n. 1184 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, 2012, vol. 1, 3ème éd., n. 6.4.4 p. 933 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 208 n. 583). L'interdiction de l'abus de droit vaut, tout comme la notion de fraude à la loi qui en constitue une composante, en droit administratif (ATF 142 II 206 consid. 2.3), et ce tant pour les administrés que pour l'administration (ATA/1470/2017 du 14 novembre 2017 consid. 6b ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 208 n. 584).

d. En l'occurrence, depuis le 1er mars 1996 et jusqu'au 30 juin 1997, le recourant a, à la demande du chef du SEP d'alors, bénéficié d'une indemnité forfaitaire en remboursement de ses frais de déplacement professionnel. À partir du 1er juillet 1997, celle-ci a été supprimée pour être remplacée par un remboursement des frais effectifs, en raison de l'ampleur de frais engendrés, dépassant le montant alloué. Dès le 1er mai 2005, une indemnité forfaitaire de - 35/39 - A/1367/2020 CHF 330.-, correspondant à une moyenne mensuelle de 860 km, a à nouveau été versée au recourant. Celle-ci n'a plus fait l'objet d'aucune modification jusqu'à l'entrée en vigueur du règlement 2015.

Dans son courrier du 10 août 2015, la DRH a informé le recourant qu'il avait notamment la possibilité « s'il utilisait son véhicule motorisé privé de manière prépondérante pour les besoins du service, [que la direction de son service évalue] l'opportunité de continuer à rembourser ses frais de manière forfaitaire. Si cette option [était] choisie, le montant de la nouvelle allocation ser[ait] fixé en fonction d'une moyenne kilométrique estimée sur six mois et calculée sur la base du tarif prévu dans l'appendice de l'ordonnance sur les frais professionnels ».

Sur cette base-là, le recourant a eu des échanges avec la gestionnaire RH du SEP, à tout le moins dès le 14 juillet 2016, voire plus tôt. Il faisait alors valoir que son indemnité forfaitaire avait été supprimée depuis le 1er juin 2016. Alors que le 1er novembre 2016, le recourant a rappelé à la gestionnaire RH du SEP qu'il demeurait dans l'attente d'une réponse, ce n'est que le 28 septembre 2017 que celle-ci est revenue vers lui à ce sujet, en lui indiquant que le SEP souhaitait évaluer l'opportunité de lui rembourser ses frais de manière forfaitaire. Le montant de la nouvelle allocation serait fixé en fonction d'une moyenne mensuelle kilométrique estimée sur six mois et calculée sur la base du tarif prévu dans l'appendice de l'ordonnance sur les frais professionnels. La décision finale de lui octroyer un remboursement des frais de déplacement professionnel de manière forfaitaire serait prise par la DRH.

Au plus tard le 21 décembre 2017, le recourant a ainsi remis à la gestionnaire RH du SEP, un dossier comportant des relevés mensuels de ses horaires de travail, avec indication de ses heures d'arrivée et de départ, ainsi que des kilomètres effectués chaque jour, pour la période du mois de juin au mois de novembre 2017. Il avait précisé que les motifs de ses déplacements étaient liés à son activité d'architecte et de chef de section et se répartissaient entre diverses séances chez les partenaires, les rendez-vous de police, les rendez-vous techniques, les urgences sur le terrain et le contrôle de chantiers.

Bien que ce décompte n'ait alors fait l'objet d'aucune contestation, il est demeuré sans réaction de la part de la gestionnaire RH du SEP et ce n'est que le 20 mars 2018 que la DRH lui a répondu qu'il pouvait prétendre au remboursement de ses frais de déplacement professionnel, dont la compétence relevait de la direction du département. Alors que la gestionnaire RH du SEP lui avait indiqué précédemment que seule la DRH était compétente, c'était désormais la direction du département qui devait décider. Hormis la suppression inattendue du bail de sa place de stationnement pour le 31 mars 2018, le recourant n'a reçu aucune détermination à ce sujet de la direction du département, tandis qu'au mois de juillet 2018, l'intimée et la gestionnaire RH du SEP lui ont finalement indiqué qu'ils ne trouvaient pas de traces des dossiers le concernant, relatifs au

- 36/39 - A/1367/2020 remboursement de ses frais de déplacement professionnel pour la période du 1er juin 2016 au 31 mars 2018 et à sa demande d'attribution d'une place de

stationnement. Par la suite, les échanges entre le département et le recourant se sont poursuivis, le premier maintenant sa position jusqu'à son refus notifié le 12 mars 2020.

Il ressort des éléments précités que, contrairement à ce qu'avance l'intimée, le recourant a justifié les kilomètres parcourus chaque mois en raison de sa fonction pendant la période d'évaluation de six mois requise. Alors que durant ses premières années de service, il avait été reconnu comme évident que sa fonction impliquait effectivement de nombreux déplacements et nécessitait à ce titre une indemnité, il a soudainement été décidé, au prétexte de l'entrée en vigueur du règlement 2015, que tel n'était plus le cas. Or, d'une part, il n'a aucunement été considéré que les relevés fournis par le recourant au plus tard au mois de décembre 2017 apparaissaient comme non conformes à la réalité. D'autre part, il n'a pas non plus été soulevé que ces déplacements professionnels n'étaient pas imposés par la nature même de son activité.

Au contraire, sans justification, nonobstant le lieu de domicile du recourant, la direction du département a décidé de supprimer son allocation forfaitaire sans l'en informer expressément, arguant à tort de l'absence de justificatifs et de motivation.

En ces circonstances, force est de constater que l'intimée s'est contentée de contester le principe même de l'octroi d'une indemnité forfaitaire, sans en démontrer le caractère injustifié, ni remettre en question le calcul effectué par le recourant, aboutissant au montant de CHF 6'006.-. Le refus de donner suite à la prétention du recourant apparaît donc infondé, de sorte qu'il y a lieu d'y faire droit.

e. L'État et les administrés sont tenus de payer des intérêts moratoires de 5 %, lorsqu'ils sont en demeure d'exécuter une obligation pécuniaire de droit public. Il s'agit là d'un principe général du droit, non écrit, auquel la loi peut certes déroger, mais qui prévaut lorsque celle-ci ne prévoit rien, comme c'est le cas en l'espèce (ATF 101 Ib 252 consid. 4b ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_546/2008 du 29 janvier 2009 consid. 3.2 ; ATA/194/2014 du 1er avril 2014). L'intimée en tant que collectivité publique est par analogie soumise à cette jurisprudence (ATA/161/2013 du 12 mars 2013 ; ATA/123/2012 du 6 mars 2012). Le choix d'une date moyenne pour le calcul des intérêts correspond à une solution pragmatique qui peut être suivie. La date du 1er mai 2017 proposée par le recourant sera ainsi retenue. 11) a. En second lieu, le recourant sollicite la remise d'un certificat de travail conforme à celui du 10 janvier 2020.

- 37/39 - A/1367/2020

b. D'après l'art. 76 du statut, au moment où ils quittent leurs fonctions, les membres du personnel reçoivent un certificat de travail complet (al. 1). À la demande expresse du ou de la membre du personnel, le certificat ne porte que sur la nature et la durée des rapports de service (al. 2). Les membres du personnel peuvent demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité de son travail et de sa conduite (al. 3). Le Conseil administratif règle les modalités de l'établissement des certificats de travail (al. 4).

L'art. 90 REGAP précise qu'en quittant ses fonctions, chaque membre du personnel reçoit automatiquement un certificat de travail complet de la part de la direction des ressources humaines (al. 1). Le certificat de travail est établi sur proposition du chef ou de la cheffe de service et adressé à la direction des ressources humaines. Ce document est signé par le directeur ou la directrice des ressources humaines et par le secrétaire général ou la secrétaire

générale de la ville pour les cadres supérieures et cadres supérieurs (al. 2).

b. Sur ce point également, le recourant a entretenu une riche correspondance avec le département, puis la DRH. Ces échanges ont commencé le 28 mai 2019, dans la cadre de sa demande de réévaluation de fonction. Par courrier du 18 juin 2019, la directrice du département lui a confirmé qu'outre son cahier des charges litigieux, il lui était « loisible de demander un certificat de travail intermédiaire », ce que l'intéressé a accepté « par gain de paix » le 28 juin 2019. En dépit de cet arrangement consistant à répondre au souhait du département de ne pas engager un architecte pour le remplacer et du laps de temps à disposition de celui-ci pour établir ledit document avant le 30 novembre 2019 – date du départ à la retraite du recourant –, ce n'est que le 26 août 2019, qu'une première proposition de certificat de travail intermédiaire a été adressée au recourant. Face à la réticence de l'intimée à ses demandes de rectification portant sur la mention de sa fonction d'architecte, le recourant a apporté les éléments la démontrant, dont les organigrammes du SEP. Par la suite, la DRH a refusé de valider le projet de certificat de travail sur lequel les parties s'étaient accordées le 10 janvier 2020, sans en indiquer les motifs, ni le contester. Le contenu du certificat, en trois pages, est détaillé et explique avec nuance la problématique du titre « architecte ».

Étant donné qu'aucun élément ne justifie de s'écarter dudit projet, il sera également fait droit à la prétention du recourant quant à la remise d'un certificat de travail conforme à celui du 10 janvier 2020. 12) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis, dans la mesure où il est recevable, la décision de refus de remboursement des frais de déplacement professionnel du 12 mars 2020 sera annulée et la remise d'un certificat de travail conforme à celui du 10 janvier 2020 sera ordonnée.

- 38/39 - A/1367/2020

Le présent arrêt statuant sur les questions motivant la demande de suspension de l'intimée rend celle-ci sans objet. 13) Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA). La ville devra verser au recourant une indemnité de procédure de CHF 1'500.- (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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