

JAAC 65.15

Décision de la Commission fédérale de recours en
matière de personnel fédéral du 28 septembre 2000
en la cause B. [CRP 2000-007]

*Personnel fédéral. Dénier de justice. Compétence de la Commission
fédérale de recours en matière de personnel fédéral (CRP). Distinction
entre le refus de statuer et le retard injustifié.*

- *Demande d'indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée (art. 60 RE). Compétence de la CRP (art. 70 al. 1 PA) pour connaître d'un recours pour dénier de justice commis en la matière par le Conseil des EPF (consid. 1a et 1b).*
- *Exigence d'un intérêt actuel du recourant. Cette condition est remplie en l'espèce, faute d'une décision rendue par l'autorité inférieure avant le dépôt du recours (consid. 1c).*
- *Notion de dénier de justice et conditions de son admission (consid. 2). En l'espèce, l'autorité inférieure n'a pas rendu les décisions que le recourant était en droit d'attendre, pas même après le dépôt du recours pour dénier de justice (consid. 3b/aa et 3b/bb). Elle n'a pas fourni d'explication valable à son silence prolongé. Par ailleurs, elle n'a pas transmis la cause à l'autorité tierce éventuellement compétente à sa place (consid. 3b/cc). Enfin, la passivité de l'autorité n'est pas imputable au recourant (consid. 3b/dd).*
- *Distinction entre le dénier de justice au sens étroit (refus de statuer) et le retard injustifié, qui est une forme affaiblie du premier (consid. 2). Application des critères de distinction au cas d'espèce, qui relève du refus de statuer (consid. 4).*
- *Compétence de la CRP confrontée à un dénier de justice avéré. Elle ne peut pas trancher au fond les demandes d'indemnités du recourant. Elle renvoie par contre la cause à l'autorité inférieure et adresse à celle-ci des instructions impératives (art. 70 al. 2 PA), sous forme, en l'espèce, de délais fixés pour traiter les demandes du recourant (consid. 5).*

Bundespersonal. Rechtsverweigerung. Zuständigkeit der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK). Unterscheidung zwischen dem Verweigern einer Verfügung und der Rechtsverzögerung.

- **Vergütungsforderung für Stellvertretung in einem höher eingereichten Dienstposten (Art. 60 AngO). Zuständigkeit der PRK (Art. 70 Abs. 1 VwVG) zur Beurteilung einer Beschwerde betreffend Rechtsverweigerung, begangen durch den ETH-Rat (E. 1a und 1b).**
- **Erfordernis eines aktuellen Interesses des Beschwerdeführers. Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt, fehlt doch ein vorinstanzlicher Entscheid vor Einreichung der Beschwerde (E. 1c).**
- **Begriff der Rechtsverweigerung und deren Voraussetzungen (E. 2). Vorliegend erliess die Vorinstanz nicht die Entscheide, die der Beschwerdeführer zu Recht erwartete, auch nicht nach Einreichen der Beschwerde wegen Rechtsverweigerung (E. 3b/aa und 3b/bb). Sie gab keine hinreichende Erklärung für ihr längeres Schweigen. Ausserdem hat sie die Angelegenheit nicht der möglicherweise zuständigen Behörde übermittelt (E. 3b/cc). Schliesslich ist das Untätigsein der Behörde nicht dem Beschwerdeführer vorzuwerfen (E. 3b/dd).**
- **Unterscheidung zwischen der Rechtsverweigerung im engeren Sinn (Verweigern einer Verfügung) und der Rechtsverzögerung, die eine abgeschwächte Form der ersteren ist (E. 2). Anwendung der Unterscheidungskriterien im vorliegenden Fall, der sich als Verweigerung einer Verfügung erweist (E. 4).**
- **Zuständigkeit der PRK bezüglich einer erwiesenen Rechtsverweigerung. Sie kann über die Vergütungsforderungen des Beschwerdeführers nicht materiell entscheiden. Sie weist dagegen die Angelegenheit an die Vorinstanz zurück und erteilt dieser verbindliche Weisungen (Abs. 70 Abs. 2 VwVG), vorliegend in Form von festgesetzten Fristen zur Behandlung der Forderungen des Beschwerdeführers (E. 5).**

Personale federale. Diniego di giustizia. Competenza della Commissione federale di ricorso in materia di personale federale (CRP). Distinzione fra il rifiuto di statuire ed il ritardo ingiustificato.

- **Domanda d'indennità per supplenza in una funzione più elevata (art. 60 RI). Competenza della CRP (art. 70 cpv. 1 PA) per decidere nel merito di un ricorso per diniego di giustizia commesso dal Consiglio delle SPF (consid. 1a e 1b).**
- **Esigenza di un interesse attuale del ricorrente. Nella fattispecie questa condizione è realizzata, mancando una decisione resa dall'autorità inferiore prima dell'inoltro del ricorso (consid. 1c).**
- **Nozione di diniego di giustizia e condizioni per ammettere tale diniego (consid. 2). Nella fattispecie l'autorità inferiore non ha reso le decisioni che il ricorrente legittimamente attendeva, nemmeno dopo**

l'inoltro del ricorso per diniego di giustizia (consid. 3b/aa e 3b/bb). L'autorità in questione non ha fornito spiegazioni valide in merito al suo prolungato silenzio. Inoltre, non ha trasmesso la causa all'autorità terza eventualmente competente al suo posto (consid. 3b/cc). Infine, la passività dell'autorità non è imputabile al ricorrente (consid. 3b/dd).

- Distinzione fra il diniego di giustizia in senso stretto (rifiuto di statuire) ed il ritardo ingiustificato, che è una forma più debole del primo principio (consid. 2). Applicazione dei criteri di distinzione nella fattispecie, che rientra nell'ambito del rifiuto di statuire (consid. 4).

- Competenza della CRP confrontata ad un diniego di giustizia accertato. La CRP non può decidere nel merito delle domande d'indennità del ricorrente. Essa rinvia invece la causa all'autorità inferiore, impartendo istruzioni vincolanti (art. 70 cpv. 2 PA), sotto forma, nella fattispecie, di termini entro i quali trattare le domande del ricorrente (consid. 5).

A., B. B. entra en 1985 au service de l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne (EPFL). Son engagement, à l'origine de durée limitée, fut renouvelé à plusieurs reprises et donna lieu à diverses procédures et décisions (...). A la suite d'un recours de B., le Conseil des Ecoles polytechniques fédérales (ci-après: Conseil des EPF) décida le 25 janvier 1995 que B. avait le statut d'employé permanent depuis le 17 juin 1985 (...). Le 27 mars 1995, le président de l'EPFL rendit pour sa part une décision selon laquelle les rapports de service de B. prendraient fin, sans faute de sa part, au 31 juillet 1995; (...) en outre, la demande de promotion que B. avait émise avec effet au 1^{er} juin 1992 était rejetée.

C. - E. Le 27 avril 1995, B. recourut auprès du Conseil des EPF contre la décision du président de l'EPFL du 27 mars 1995. Il conclut notamment à la constatation de la nullité de la résiliation de ses rapports de service et à l'octroi de la promotion en classe X qu'il réclamait (...). De nouvelles procédures de recours et décisions intervinrent alors.

F. Le 19 mars 1998, le Conseil des EPF rejeta le recours de B. du 27 avril 1995 tant en ce qui concernait le licenciement, qu'en ce qui concernait la demande de promotion en classe X refusée par le président de l'EPFL. Contre cette dernière décision, B. déposa deux recours auprès d'autorités distinctes:

- Le premier recours, visant la résiliation des rapports de service, fut formé par B. auprès de la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral. Il fut rejeté par décision du 1^{er} septembre 1998, à son tour déférée par B. au Tribunal fédéral. En date du 26 avril 1999, le Tribunal fédéral rejeta ledit recours, dans la mesure où il était recevable.

- Le second recours de B. contre la décision du Conseil des EPF fut adressé au Département fédéral de l'intérieur (DFI). Il demandait que l'EPFL lui accorde sa promotion à la fonction d'adjoint scientifique (classe X) à partir du 1^{er} juin 1992 et lui verse la différence de salaire correspondante. Il faisait en

autre valoir une conclusion tendant au versement d'une indemnité pour le remplacement dans une fonction plus élevée pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992.

G. Le DFI rendit sa décision le 25 novembre 1998. Il rejeta le recours de B. en ce qu'il réclamait une promotion et le jugea irrecevable en ce qu'il demandait une indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992. Toutefois, s'agissant de cette dernière indemnité, le DFI transmit le dossier au Conseil des EPF en qualité d'autorité compétente pour statuer sur cette question. Le 24 décembre 1998, B. élargit sa demande d'indemnité pour le remplacement dans une fonction plus élevée à la période du 1^{er} juin 1992 au 31 juillet 1995 par une requête au Conseil des EPF. Le 26 juillet 1999, B. adressa un courrier au Conseil des EPF, notamment pour l'informer de son changement d'adresse.

H. Le 2 mai 2000, B. (ci après: le recourant) a saisi la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral (ci-après: la Commission de recours ou la Commission de céans) d'un recours contre le Conseil des EPF. Le recourant invoque un déni de justice par refus de statuer au sujet de l'indemnité pour le remplacement dans une fonction plus élevée. Il conclut à ce que la Commission de recours constate ce déni de justice et lui accorde l'indemnité réclamée. A l'appui de ses conclusions, il indique n'avoir reçu de réponse du Conseil des EPF en ce qui concerne l'indemnité litigieuse ni pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992 ni pour la période du 1^{er} juin 1992 au 31 juillet 1995. (...)

I. Le Conseil des EPF a été invité à se déterminer sur les prétentions du recourant le 10 mai 2000. Il n'a pas produit de réponse dans le délai fixé, pourtant prolongé à sa demande au 20 juin 2000. Par contre, le Conseil des EPF a fixé un délai au 18 juin 2000 au Chef du personnel de l'EPFL pour faire tenir à la Commission de recours «une décision positive concernant le paiement d'une indemnité par l'EPFL pour le remplacement de B. dans une fonction plus élevée (classe X) pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992 (...)». Par la suite l'EPFL a adressé le 20 juin 2000 à la Commission de céans un courrier (daté du 19 juin), dans lequel il était notamment indiqué: «En conséquence, nous décidons: la demande de B. consistant au versement d'une indemnité par l'EPFL pour son remplacement dans une fonction plus élevée (classe X) pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992 est refusée». A l'appui de son refus, l'EPFL se réfère à sa décision précitée du 27 mars 1995, dans laquelle l'indemnité en cause aurait déjà été refusée, et déposa trois pièces photocopiées.

J. Hors délai de réponse, le Conseil des EPF a par la suite émis des réserves sur la compétence de la Commission de céans et diverses considérations justifiant selon lui la production tardive de son dossier dans la présente procédure (...). Celui-ci ne contient aucune pièce postérieure à la décision du DFI du 25 novembre 1998, si l'on excepte de nouvelles copies des pièces déjà remises à la Commission de céans par l'EPFL. Dans son courrier d'accompagnement, le Conseil des EPF déclare appuyer la prise de position de l'EPFL datée du 19 juin 2000 et conclut «au rejet de toute demande de paiement pour frais et dépens».

Les autres faits seront repris, pour autant que de besoin, dans la partie «En droit» du présent prononcé.

Extraits des considérants:

1.a. Le recours pour déni de justice ou retard injustifié doit en principe être adressé à l'autorité de surveillance de l'autorité administrative qui, sans raison, refuse de statuer ou tarde à se prononcer (art. 70 al. 1 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 [PA], RS 172.021). Le cas échéant, un recours de cette nature ne doit donc pas être adressé à l'autorité qui serait compétente si c'était une décision de l'autorité «inactive» qui était attaquée, plutôt qu'un déni de justice de celle-ci. Cela est important lorsque c'est une autre autorité que l'autorité de surveillance qui est compétente, au sens de l'art. 47 al. 1 let. b PA, pour connaître d'un recours ordinaire. Une partie de la doctrine a soutenu à ce titre que les commissions de recours seraient incompétentes pour traiter des recours pour déni de justice (*Fritz Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, Berne 1983, p. 226; *Alfred Kölz/Isabelle Häner*, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 1^{ère} éd., Zurich 1993, n° 316 p. 186). Toutefois, en tous les cas lorsque la clause générale de l'art. 97 de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ, RS 173.110) prévoit en dernière instance un recours de droit administratif au Tribunal fédéral, il faut garantir l'accès au Tribunal fédéral également pour les recours pour déni de justice (art. 97 al. 2 OJ et art. 101 let. a OJ a contrario). Dans une situation de ce genre, le recours au Conseil fédéral est exclu en vertu de l'art. 74 let. a PA, même lorsqu'une Commission fédérale de recours est l'instance intermédiaire entre un Département et le Tribunal fédéral (décision de la Commission de céans du 24 juillet 1995 publiée in [JAAC 60.76](#) consid. 1a; *André Moser*, in *André Moser/Peter Uebersax*, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Bâle 1998, ch. 5.3 p. 168; *Alfred Kölz / Isabelle Häner*, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2^e éd., Zurich 1998, n° 722 p. 254 s.).

b. En l'espèce, le recourant se plaint de ne pas obtenir de réponse à ses demandes d'indemnités pour remplacement dans une fonction plus élevée, fondées sur l'art. 60 du Règlement des employés du 10 novembre 1959 (RE, RS 172.221.104). La compétence pour décider en première instance de l'octroi d'indemnités de ce genre appartient à l'autorité qui nomme l'employé (art. 60 al. 3 RE), soit en l'espèce l'EPFL. Cette décision peut ensuite être attaquée par un recours devant le Conseil des EPF (art. 58 al. 2 let. a du Statut des fonctionnaires du 30 juin 1927 [StF], RS 172.221.10; art 37 al. 1 de la loi fédérale sur les écoles polytechniques fédérales du 4 octobre 1991 [Loi sur les EPF], RS 414.110). La décision du Conseil des EPF peut à son tour être déférée à la Commission de céans, sur la base de l'art. 58 al. 2 let. b ch. 3 StF, par renvoi de l'art. 79 RE. Enfin, en dernière instance fédérale, le Tribunal fédéral peut être saisi de la cause, puisqu'elle n'entre pas dans les motifs d'exclusion des art. 99 à 101 OJ, spécialement de l'art. 100 al. 1 let. e ch. 5 OJ. En particulier, s'agissant de cette dernière disposition, il faut relever que l'indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée ne fait pas partie de celles qui ne sont pas sujettes au recours de droit administratif. Examinée à l'aune du renvoi de l'art. 61 al. 1 let. c StF, cette indemnité a en effet sa source dans l'art. 44 al. 1 let. g StF et non dans l'un des autres alinéas de l'art. 44 StF.

Il résulte des développements qui précèdent que le recours de droit administratif au Tribunal fédéral serait ouvert en dernière instance contre la décision sur les prétentions émises par le recourant dans le cadre de la procédure qui l'oppose au Conseil des EPF. Par conséquent et en vertu des

règles de compétence rappelées ci-dessus (consid. 1a), la Commission de céans est l'autorité compétente pour connaître d'un recours pour déni de justice du Conseil des EPF dans ladite procédure. Les doutes exprimés à ce sujet par le Conseil des EPF - qui n'a toutefois pas conclu formellement à l'incompétence de la Commission de recours - sont donc infondés. (...)

c. Pour que le recourant soit habile à agir, il lui suffit d'établir l'existence d'un intérêt actuel; point n'est besoin qu'il s'agisse d'un intérêt matériel (ATF 108 Ib 124 s. consid. 1a, ATF 106 Ia 74 consid. 2, ATF 105 Ia 276 consid. 2d, ATF 103 Ia 16 consid. 1b, ATF 100 Ia 10 consid. 3d; *André Grisel*, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. 1, p. 369). Cette condition est remplie dans le cas d'espèce, où il n'apparaît pas qu'une décision aurait été rendue par le Conseil des EPF avant le dépôt du recours (*Moser*, op. cit., ch. 5.7). En outre, le recours respecte les règles régissant sa forme et son contenu, notamment l'art. 51 PA. Enfin, il n'y a pas lieu d'examiner le respect d'un éventuel délai de recours, le déni de justice étant invocable en tout temps (art. 70 al. 1 PA).

Il convient donc d'entrer en matière.

2. De l'art. 4 al. 1 de l'ancienne Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874 (aCst.) en vigueur jusqu'au 31 décembre 1999, respectivement de l'art. 8 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. , RS 101) en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2000, ainsi que de l'art. 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH, RS 0.101) entrée en vigueur pour la Suisse le 28 novembre 1974, résultent des garanties de procédure et notamment l'interdiction du déni de justice formel et du retard injustifié, désormais matérialisée dans l'art. 29 al. 1 Cst. Cette dernière disposition prévoit que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Dans le cas du déni de justice, l'autorité judiciaire ou administrative compétente reste totalement inactive ou n'examine qu'incomplètement la demande. Dans le cas du retard injustifié, elle rend sa décision dans un délai inadéquat (Message du Conseil fédéral relatif à une nouvelle constitution fédérale du 20 novembre 1996 [ci-après: Message], ad art. 25 du projet, FF 1997 I p. 183 s.). Il y a lieu d'affiner ces distinctions.

a. Commet un déni de justice l'autorité qui refuse expressément de statuer ou qui omet tacitement de prendre une décision alors qu'elle est tenue de statuer. Tel est par exemple le cas d'un tribunal qui n'entre pas en matière sur un recours en admettant à tort qu'il s'agit d'une *res judicata* ou lorsqu'une autorité à laquelle l'instance de recours a renvoyé l'affaire ne rend pas une nouvelle décision. L'incompétence d'une autorité ne permet à celle-ci de rester passive que si le défaut est facilement reconnaissable, même pour un profane; sinon, l'autorité doit constater son incompétence dans une décision d'irrecevabilité. En présence d'un déni de justice formel, la juridiction de recours ne peut que le constater et inviter l'autorité négligente à rendre sa décision sans tarder. Il n'y a pas d'autres possibilités d'établir une situation conforme au droit; en particulier, la juridiction de recours ne peut pas statuer à la place de l'autorité qui refuse de rendre la justice, au risque sinon d'écourter le déroulement des instances et de léser éventuellement

d'autres droits des parties à la procédure (*Georg Müller*, n° 89 ss ad art. 4 aCst., in *Jean-François Aubert et al.*, Commentaire de la Constitution Fédérale de la Confédération Suisse du 29 mai 1874, Bâle, Zurich et Berne 1996).

b. Le retard injustifié apparaît pour sa part comme une forme affaiblie du déni de justice formel dans la mesure où l'autorité laisse certes entendre qu'elle va prendre en main l'affaire, mais tarde exagérément à s'en occuper. Une procédure peut traîner en longueur tant en raison de l'inaction que de certaines mesures positives (suspensions ou mesures probatoires inutiles, etc.). Le délai dans lequel l'autorité doit se prononcer se détermine selon des critères exclusivement objectifs, dépendant de la nature et de l'importance de la décision attendue (ATF 107 Ib 165 consid. 3c, ATF 103 V 195 consid. 3c; *Blaise Knapp*, Précis de droit administratif, 4^e éd., Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 134, ch. 633; *Grisel*, op. cit., vol. 1, p. 370). Le caractère raisonnable du délai dépend notamment du genre de procédure et du comportement des parties, étant observé à cet égard qu'une trop grande précipitation peut avoir des effets négatifs sur la qualité de la décision. Une faute de l'autorité n'est pas exigée; le retard peut violer la Constitution même s'il est imputable à des circonstances objectives telles, entre autres, que la surcharge ou l'effectif insuffisant (*Müller*, op. cit., n° 92 s. ad art. 4 aCst.). Si l'autorité refuse de dévoiler ses intentions, son silence peut être interprété aussi bien comme un refus de rendre la justice que comme un retard injustifié (*Arthur Haefliger*, *Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich*, Berne 1985, p. 117). Le retard injustifié est considéré comme une décision au sens de l'art. 97 al. 2 OJ et de l'art. 70 al. 1 PA, aussi bien que le refus de statuer.

3. En l'espèce, il y a lieu d'examiner si les griefs du recourant, qui invoque un «déni de justice par refus de statuer» du Conseil des EPF, sont avérés.

a. Pour déterminer l'éventuelle existence d'un déni de justice, il faut d'abord cerner avec précision l'objet de la cause que le Conseil des EPF n'aurait pas traitée avec la diligence requise. Cette procédure a sa source dans deux requêtes du recourant, dont le point commun est qu'elles tendent au versement d'une indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée, au sens des dispositions mentionnées ci-dessus sous consid. 1b. Par contre, les deux demandes se distinguent par leur cheminement procédural et par les périodes d'activité professionnelle pour lesquelles le recourant les réclame.

aa. La première demande du recourant porte sur une indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mai 1992. Elle a apparemment été émise pour la première fois dans le cadre d'observations adressées par le recourant à l'EPFL le 19 février 1995, avant la décision rendue le 27 mars 1995 par cette autorité sur injonction du Conseil des EPF. Dans les considérants de sa décision du 27 mars 1995, le président de l'EPFL mentionne qu'il ne peut entrer en matière sur cette demande d'indemnité. Par contre, ce point n'est pas mentionné dans le dispositif de la décision, ni d'ailleurs dans son objet exprimé en tête de la décision. On rappellera que le recourant a ensuite attaqué ladite décision de l'EPFL, entraînant une procédure fort complexe (cf. notamment ci-dessus les consid. de fait C. à G.). Dans le cadre de celle-ci, le recourant a renouvelé sa demande d'indemnité à l'occasion de son recours au DFI du 15 avril 1998

et cette autorité a jugé cette conclusion irrecevable dans sa décision du 25 novembre 1998. Le DFI a en effet considéré que la demande d'indemnité, rejetée par l'EPFL dans sa décision du 27 mars 1995, était une conclusion nouvelle qui n'avait été mentionnée ni dans le recours du recourant du 27 avril 1995, ni dans la décision consécutive du Conseil des EPF du 19 mars 1998. C'est la raison pour laquelle, en application de l'art. 8 PA, le DFI a transmis le dossier au Conseil des EPF pour qu'il statue sur cette question. Le Conseil des EPF en a ainsi été saisi dès que la décision du DFI lui a été notifiée, soit apparemment le 26 novembre 1998.

bb. La seconde demande du recourant porte sur une indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée pour la période du 1^{er} juin 1992 au 31 juillet 1995. Elle est consécutive au rejet final par le DFI de la demande de promotion du recourant en classe X, qui avait précisément été réclamée à compter du 1^{er} juin 1992. La demande a apparemment été adressée par le recourant au Conseil des EPF par courrier recommandé du 24 décembre 1998. Le recourant indiquait alors qu'il considérait que cette nouvelle demande devait être entendue comme un élargissement de celle détaillée ci-dessus sous consid. 3a/aa. Il l'adressait au Conseil des EPF car celui-ci avait été désigné comme autorité compétente par le DFI dans sa décision du 25 novembre 1998. Le Conseil des EPF n'ayant produit aucun élément de dossier qui se rapporte à cette demande, il est impossible de savoir à quelle date exacte il l'a reçue. Il faut toutefois observer que l'autorité n'a pas contesté avoir reçu le courrier qui s'y rapporte. Compte tenu des fêtes de fin d'année 1998 et de l'aspect international de l'envoi, la Commission de céans retiendra, selon son expérience, que le Conseil des EPF a reçu ledit courrier au plus tard le lundi 11 janvier 1999.

b. Il faut maintenant déterminer si, et le cas échéant comment, le Conseil des EPF a traité les deux requêtes du recourant, depuis qu'il en a été saisi en novembre 1998, respectivement en janvier 1999. A cet effet, il est peut-être utile de distinguer deux phases, soit avant et après la saisine de la Commission de céans. Le comportement du recourant sera lui aussi examiné dans la mesure nécessaire.

aa. En raison du faible degré de collaboration du Conseil des EPF à la détermination de l'état de fait, son activité avant que le recourant ne saisisse la Commission de céans est impossible à établir avec certitude. Il est possible que le Conseil des EPF ait transmis à l'EPFL un courrier du 2 décembre 1998 dans lequel il lui demandait de bien vouloir se prononcer sur la première demande d'indemnité. L'EPFL a apparemment répondu par courrier électronique du 3 février 1999 adressé au Conseil des EPF que le versement d'une indemnité ne se justifiait pas, en se référant à sa décision du 27 mars 1995. Des discussions portant sur cette première indemnité se seraient également tenues en mars 1999 entre le chef du personnel du Conseil des EPF et son homologue de l'EPFL. Mais aucun indice ressortant du dossier ne permet d'affirmer que le recourant ait été simplement informé de ces démarches, qui ne sont du reste pas véritablement prouvées. Au surplus, celles-ci semblent s'être interrompues durant plus d'une année, avant que le recourant ne se plaigne, le 2 mai 2000, de l'inactivité du Conseil des EPF par son recours auprès de la Commission de céans.

Par ailleurs, s'agissant de la seconde demande d'indemnité du recourant, aucune pièce du dossier ne démontre ou ne laisse simplement entendre qu'elle aurait été traitée d'une quelconque manière par le Conseil des EPF entre son dépôt en décembre 1998 et l'invocation d'un déni de justice par le recourant en mai 2000.

bb. Il faut également examiner l'activité de l'autorité inférieure depuis l'ouverture de la présente procédure. Le litige pourrait en effet être privé d'objet s'il s'avérait que le Conseil des EPF a rendu une décision après le dépôt du recours, mais avant le prononcé de la présente décision (*Moser*, op. cit., ch. 5.7).

En ce qui concerne la première demande du recourant, le Conseil des EPF n'a pas véritablement rendu de décision. Il a simplement adressé une télécopie au chef du personnel de l'EPFL, lui fixant un délai au 18 juin 2000 pour rendre une décision positive concernant l'indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée. L'EPFL a ensuite adressé une «décision» à la Commission de céans en date du 20 juin 2000, au terme de laquelle la demande de B. était refusée. Ces deux actes se révèlent toutefois viciés sous différents aspects qui seront examinés ci-dessous (consid. 4b/bb).

En ce qui concerne la seconde demande d'indemnité, elle n'était pas mentionnée dans le téléfax du Conseil des EPF à l'EPFL du 14 juin 2000. Elle ne l'était pas non plus dans la «décision» de l'EPFL du 20 juin 2000. Elle semble avoir été purement et simplement oubliée par les autorités précitées.

A priori, il semble donc que le Conseil des EPF n'a pas rendu les décisions que le recourant était en droit d'attendre.

cc. Le Conseil des EPF - pas plus d'ailleurs que l'EPFL - ne s'est pas expliqué sur les éventuels motifs qui justifieraient sa passivité dans le traitement des deux demandes d'indemnités du recourant. Il a simplement communiqué son étonnement à l'EPFL au sujet de l'absence de décision relative à la première demande d'indemnité. Il a évoqué, à l'appui de ses demandes de prolongations de délais dans la présente procédure, l'absence d'un collaborateur, puis, hors délai de réponse, le déménagement de ses archives. Il ne s'agit toutefois dans ces deux cas pas d'une explication se rapportant au retard intervenu avant l'ouverture de la présente procédure. Au surplus, on rappellera que l'Etat doit fournir les moyens matériels nécessaires à son fonctionnement normal (*Knapp*, op. cit., p. 134, ch. 633). La Commission de céans retiendra donc que le Conseil des EPF n'a pas réussi à fournir une explication valable à son silence prolongé.

A cet égard, c'est à raison que le Conseil des EPF n'a pas invoqué, pour justifier son silence, son incompétence pour connaître des demandes du recourant. Il est probable que les demandes d'indemnités auraient dû en principe être adressées en première instance à l'EPFL (voir les développements figurant ci-dessus sous consid. 1b). Mais c'est au Conseil des EPF que le dossier de la première demande d'indemnité a été renvoyée par le DFI. Ceci suffit à expliquer que le recourant ait aussi adressé sa seconde demande d'indemnité au Conseil des EPF et à justifier que ce soit ce dernier qui soit interpellé dans la présente procédure. Au surplus, la détermination de l'autorité compétente en matière d'indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée n'est assurément pas si évidente qu'elle s'imposerait à un profane, en sorte que le

Conseil des EPF était tenu de traiter les demandes du recourant (*Grisel*, op. cit., vol. 1. p. 369). Même s'il s'estimait incompetent, le Conseil des EPF devait le cas échéant transmettre le dossier à l'EPFL (art. 8 al. 1 PA). Et, à l'aune de cette exigence, l'on verra ci-dessous (consid. 4b/bb) que la télécopie du Conseil des EPF à l'EPFL l'invitant à prendre une décision n'est pas suffisante.

dd. Enfin, s'agissant du recourant, le Conseil des EPF lui reproche implicitement son inaction en indiquant à la Commission de recours qu'il «ne subit aucun dommage du fait que si vous rendiez une décision selon laquelle une indemnité serait due, alors un intérêt moratoire de 5% lui serait versé. Actuellement aucune banque ne fournit un tel rendement, ce qui explique que le recourant ait attendu deux ans avant d'agir». La Commission de céans ne retiendra pas cet argument, d'ailleurs invoqué hors délai de réponse. En effet, le recourant a produit une copie d'un courrier qu'il a adressé au Conseil des EPF le 26 juillet 1999, dans lequel il faisait part de son changement d'adresse et de sa période de vacances, durant laquelle il proposait de ne pas lui notifier de décision. Il y mentionnait expressément ses deux demandes d'indemnités. Aux yeux de la Commission de recours, le recourant n'est donc pas resté inactif avant le dépôt de son recours. Par ailleurs, la présente procédure représentait une opportunité, pour le Conseil des EPF, de manifester sa volonté de rendre une décision. Or, l'autorité inférieure n'a pas su la saisir, démontrant ainsi que toute autre démarche du recourant aurait *a fortiori* été vaine. Il ne saurait donc être question, en l'espèce, de reprocher au recourant une négligence susceptible d'expliquer ou de justifier la passivité de l'autorité.

4. Il reste à déterminer si le comportement passif imputable au Conseil des EPF doit être qualifié de déni de justice ou de retard injustifié, au sens de l'art. 70 al. 1 PA.

a. La passivité du Conseil des EPF n'a pas tout à fait atteint le même degré pour chacune des deux demandes du recourant, qu'il convient donc de distinguer pour déterminer la nature exacte des manquements de l'autorité inférieure.

aa. S'agissant de la seconde demande d'indemnité, dont le Conseil des EPF a été saisi directement par le recourant, l'inaction de l'autorité précitée a été totale (cf. ci-dessus consid. 3b/bb). Non seulement le Conseil des EPF n'en a apparemment jamais accusé réception (ce que la Commission de recours est bien en peine d'affirmer avec certitude, l'autorité en cause n'ayant pas produit le dossier y relatif), mais il ne s'est tout simplement jamais exprimé à ce sujet, quand bien même le recourant a expressément attiré son attention sur les deux indemnités envisagées d'une manière distincte. Ce silence s'est ainsi déjà étendu sur près d'une année et demi avant le dépôt du recours pour déni de justice: un tel délai était plus que suffisant pour trancher la demande au fond, ou au moins pour prendre les mesures d'instruction qui s'imposaient. Mais le silence de l'autorité inférieure sur cette question s'est prolongé sur toute la durée de la procédure devant la Commission de céans. Il s'est même manifesté dans la procédure d'administration des preuves, le Conseil des EPF tardant à remettre son dossier à la Commission de recours, puis lui remettant des pièces dont aucune ne concerne ou ne mentionne seulement la seconde demande du recourant. Dans ces conditions, qui ne relèvent plus seulement de l'*errare* mais

bien du *perseverare*, la Commission de recours retiendra que, s'agissant de la seconde demande d'indemnité du recourant, le Conseil des EPF a commis un déni de justice. Il s'est abstenu de traiter la requête qui lui était soumise.

bb. Pour la première demande d'indemnité, la Commission de recours dispose d'un peu plus d'éléments pour apprécier la situation. Une fois saisi du dossier, fin 1998, par le DFI, le Conseil des EPF a apparemment traité l'affaire au début de l'année 1999. Il est vrai que les quelques démarches entreprises sont apparemment restées internes au Conseil des EPF et à l'EPFL et n'ont pas été portées à la connaissance du recourant. C'est du moins ce qu'est amenée à retenir la Commission de céans, faute de pièces ou de simples allégués contraires de l'autorité intimée. Il est vrai également que les dernières démarches internes semblent remonter à mars 1999, date à laquelle une décision semblait pouvoir être prise par le Conseil des EPF ou plus vraisemblablement par l'EPFL. Le silence qui s'en est suivi durant plus d'une année - qui surprend même l'autorité intimée - est dès lors incompréhensible. Si l'on devait considérer cette situation sur la seule période d'inactivité de plus d'une année avant le recours pour déni de justice du recourant, on devrait sans doute qualifier la passivité du Conseil des EPF de simple retard injustifié. Mais le comportement de l'autorité inférieure devant la Commission de recours amène celle-ci à aggraver cette qualification (ci-dessous consid. 4b).

b. En effet, le Conseil des EPF, et l'EPFL qui lui est soumise, ont procédé à des actes qui laissent penser que, sans l'intervention présente de la Commission de céans, le recourant serait dans l'impossibilité d'obtenir une décision en bonne et due forme sur sa première demande d'indemnité, telle qu'elle a été transmise par le DFI dans sa décision du 25 novembre 1998.

aa. La qualification de déni de justice plutôt que de retard injustifié pourrait déjà résulter de la constatation qu'une partie entière des prétentions du recourant est restée sans aucune réponse (cf. ci-dessus consid. 4a/aa), si l'on admettait que les deux demandes du recourant n'en font qu'une. En effet, une autorité commet un déni de justice en examinant incomplètement une demande (Message, ad art. 25 du projet de Constitution fédérale, p. 183). La question de l'unité des deux demandes peut toutefois rester indécise, d'autres éléments étayant le déni de justice.

bb. Au cours de la présente procédure, le Conseil des EPF est intervenu auprès de l'EPFL pour que celle-ci rende une décision sur la première demande d'indemnité du recourant. Mais la Commission de recours est d'avis que ni le téléfax du Conseil des EPF du 14 juin 2000 ni le courrier de l'EPFL qui l'a suivi le 20 juin ne sont des décisions propres à priver d'objet le recours pour déni de justice.

aaa. Il est assez évident que le courrier du Conseil des EPF à l'EPFL n'est pas une décision, acte juridique dont il ne présente aucune des caractéristiques: en effet, ce courrier n'est pas désigné comme une décision, ne contient ni motifs, ni dispositif, ni voies de droit (art. 35 PA a contrario; *Grisel*, op. cit., vol. 2, p. 871 ss). Apparemment, ledit courrier n'a en outre été transmis que par téléfax à l'EPFL, sans être communiqué - ne serait-ce qu'en copie - au recourant. On peut se passer d'examiner si ledit courrier est néanmoins

valable en tant que transmission de l'affaire à l'autorité compétente (art. 8 PA) dans la mesure où, de toute manière, ladite transmission aboutit à une perpétuation du déni de justice (voir ci-dessous les consid. bbb et ccc).

bbb. Le courrier de l'EPFL n'est pas non plus une décision valable, aux yeux de la Commission de céans. En effet, s'il contient bien la mention «nous décidons», il est à peine motivé et, surtout, n'a pas été adressé au principal intéressé, le recourant, mais uniquement à la Commission de recours et, en copie, au Conseil des EPF. Il s'agit là d'une violation manifeste de l'art. 34 PA. Or une notification incorrecte entraîne à elle seule l'inopposabilité ou l'inexistence de la décision en cause (*Knapp*, op. cit., p. 263, ch. 1220). Au surplus, le courrier litigieux ne contient pas la moindre indication des voies de recours, contrairement à l'exigence de l'art. 35 PA. Ce cumul de violations de règles essentielles de procédure empêche de considérer le courrier de l'EPFL du 20 juin 2000 comme une décision valable susceptible de priver d'objet le présent litige. Du reste, le Conseil des EPF lui-même ne le considère que comme une «prise de position».

ccc. Il faut enfin observer que le courrier de l'EPFL du 20 juin 2000 semble, sur le fond, contraire aux indications du Conseil des EPF du 14 juin 2000. En effet, celui-ci fixait un délai pour rendre une «décision positive» concernant la demande d'indemnité du recourant, alors que celui-là réserve un sort négatif à ladite demande. Le Conseil des EPF a cependant communiqué par la suite à la Commission de recours (hors délai de réponse) qu'il appuyait la prise de position de l'EPFL. Si l'on accordait la moindre valeur juridique à ces différentes communications, il serait absolument impossible au recourant de connaître le sort de sa demande et de savoir comment faire valoir ses droits devant une autorité de recours. En réalité, les différentes communications des autorités inférieures, ajoutées à l'absence de collaboration du Conseil des EPF (retard ou absence de production de dossier, absence de bordereau, absence de réponse en bonne et due forme ou même de simple explication sur le déni de justice) ont contribué à entretenir une confusion totale sur le sort de la demande du recourant et à aggraver le déni de justice qu'elles auraient pourtant pu et dû éviter. Les contradictions imputables au Conseil des EPF peuvent en effet laisser entendre au recourant que ladite autorité refuse de rendre une décision, et non seulement qu'elle tarde à la rendre.

La Commission de recours est ainsi amenée à constater que le Conseil des EPF a bien contrevenu à son obligation de statuer sur les deux requêtes du recourant.

5. Le Conseil des EPF ayant commis un déni de justice en ne traitant pas les deux demandes d'indemnité pour remplacement dans une fonction plus élevée du recourant, le recours de celui-ci est par conséquent admis sur ce point essentiel. Contrairement à l'avis des parties, il n'appartient toutefois pas à la Commission de recours de trancher au fond les demandes du recourant. Cette réserve s'impose non seulement pour des raisons de préservation des droits des parties à la procédure (*Müller*, op. cit., n° 91 ad art. 4 aCst.), mais aussi par le fait que la Commission de céans ne dispose pas des éléments nécessaires pour se prononcer sur le bien-fondé des demandes. La cause doit donc être renvoyée au Conseil des EPF avec les instructions impératives

qui s'imposent (art. 70 al. 2 PA). Au titre de celles-ci, il y a lieu d'ordonner au Conseil des EPF de traiter sans délai les deux demandes d'indemnité du recourant. Pour éviter tout malentendu, deux ultimes précisions s'imposent.

a. Le renvoi de la cause au Conseil des EPF, autorité inférieure, ne signifie pas que la Commission de recours estime qu'il s'agit forcément de l'autorité compétente pour connaître des demandes d'indemnité du recourant. Le cas échéant, le Conseil des EPF devra à son tour transmettre la cause à l'autorité compétente, soit sans doute l'EPFL (cf. ci-dessus consid. 1b). Mais il opérera cette éventuelle transmission en bonne et due forme, dans le respect des règles de procédure (notamment les art. 7 ss PA) et la communiquera au recourant. La Commission de recours estime qu'en cas de transmission du dossier à une autre autorité, le Conseil des EPF devra prendre la décision y relative dans un délai maximum de deux mois dès l'entrée en force de la présente. Au cas où le Conseil des EPF estime qu'il lui appartient de connaître lui-même du fond de la cause, le même délai de deux mois paraît raisonnable pour qu'il prenne les premières mesures d'instruction ou les premières décisions de procédure, ou pour qu'il manifeste de quelque autre manière son intention de se saisir de l'affaire.

b. Le renvoi de la cause à l'autorité inférieure ne signifie pas non plus que la Commission de recours estime que les demandes du recourant sont fondées ou même recevables. Mais il signifie que, quelle que soit l'autorité compétente pour connaître de la cause, celle-ci devra rendre une décision dans le respect des formes prévues par la loi (notamment les art. 34 et 35 PA), sur les deux demandes du recourant qui pourront le cas échéant être jointes. L'autorité inférieure est libre du fond de sa décision, même si la Commission de recours l'invite, par souci d'économie de procédure, à ne pas commettre un nouveau déni de justice en invoquant à la légère la force de chose jugée d'une précédente décision (*Grisel*, op. cit., vol. 1 p. 369). En effet, l'EPFL, dans son courrier du 20 juin 2000, s'est référée à son ancienne décision du 27 mars 1995. Or, dans cette dernière décision, le refus de l'indemnité litigieuse n'était pas mentionné dans le dispositif, mais uniquement dans les considérants. Son éventuelle opposabilité au recourant ne paraît donc pas évidente. Au surplus, la décision du 27 mars 1995 ne concerne que la première demande d'indemnité du recourant.

En tout état de cause, la Commission de recours estime que, quel que soit le sort réservé au fond aux deux demandes du recourant, celui-ci devra obtenir une décision finale de l'autorité compétente pour en connaître en première instance dans un délai de quatre mois dès l'entrée en force de la présente décision, respectivement dès la transmission du dossier par le Conseil des EPF. Certes, ce délai peut a priori paraître bref, mais il ne faut pas oublier que les demandes du recourant sont loin d'être nouvelles et que son dossier doit être bien connu des services concernés, tant il a fait l'objet de procédures nombreuses et variées. Enfin, la gravité du déni de justice subi et l'absence apparente de surcharge chronique des deux autorités inférieures permet d'exiger de celles-ci qu'elles traitent en priorité le dossier du recourant.

6. (frais et dépens)

[Le recours pour déni de justice est admis et la cause est renvoyée au Conseil des EPF pour qu'il traite sans délai, au sens des considérants, les deux demandes d'indemnités déposées par le recourant pour cause de remplacement dans une fonction plus élevée.]

[Informations générales sur la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral](#)

**JAAC 65.15 - Décision de la Commission fédérale de recours en matière de personnel
fédéral du 28 septembre 2000 en la cause B. [CRP 2000-007]**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2001
Année	
Anno	
Band	65
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 005 093

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.