

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1865/2018-PROF

ATA/1335/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 11 décembre 2018

1^{ère} section

dans la cause

Madame A_____

contre

**DÉPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, DE LA FORMATION ET
DE LA JEUNESSE**

EN FAIT

1. Madame A_____, née en 1962, est engagée depuis le 1^{er} janvier 2005 en qualité de médecin-dentiste à 50 %, sous le statut d'employée, mais à durée indéterminée, par le service dentaire scolaire du département de l'instruction publique, de la culture et du sport, devenu depuis le 1^{er} juin 2018 le département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse (ci-après : le département).
2. Par arrêt du 26 septembre 2017, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a admis le recours formé par Mme A_____ contre une décision du médecin cantonal du 26 mai 2016 selon laquelle l'intéressée exerçait illégalement la médecine dentaire.

La chambre administrative, compte tenu des spécificités du dossier, a considéré que Mme A_____ pouvait se prévaloir de sa situation acquise pour continuer à exercer la profession de dentiste dans sa fonction, cela sous certaines conditions.

Une indemnité de procédure de CHF 500.- était allouée à l'intéressée, à la charge de l'État de Genève et aucun émolument n'était perçu.
3. Par courrier du 15 mars 2018, Mme A_____ a sollicité de son employeur la prise en charge de ses frais d'avocat, lesquels se montaient au total à CHF 26'577.50, dont elle devait encore payer CHF 16'700.-.
4. Par décision du 7 mai 2018, la présidente du département a rejeté cette demande de prise en charge. Le médecin cantonal était un organe de l'État ; aucun accord préalable n'avait été sollicité. Les conditions exigées par la législation pour la prise en charge des frais d'avocat n'étaient dès lors pas remplies.
5. Le 29 mai 2018, Mme A_____ a saisi la chambre administrative d'un recours contre la décision précitée. Le litige qu'elle avait dû régler n'était pas un litige de travail ou en lien avec son travail, mais bien un problème administratif de reconnaissance de son diplôme de médecin-dentiste. Dans ce cadre, le médecin cantonal appliquait le droit fédéral et le canton de Genève n'était pas sa partie adverse. Elle avait toujours informé son employeur de la situation et de la procédure en cours et, dans ce cadre, il était peu compréhensible de lui reprocher de ne pas avoir obtenu d'accord préalable.
6. Le 2 juillet 2018, le département a conclu au rejet du recours et, dans l'hypothèse où la chambre administrative devait retenir que la prise en charge des frais d'avocat était due, à ce qu'il lui soit présenté une note de frais et honoraires

conforme aux exigences de la législation, dont seule la moitié pourrait être prise en charge.

Mme A_____ avait sollicité de sa supérieure hiérarchique la prise en charge de la moitié de la note d'honoraires, ce qui ressortait d'une note de service de ladite supérieure du 5 février 2018.

De plus, cette note n'avait pas été taxée par la commission de taxation, ainsi que le prescrivait la législation.

La procédure interjetée par Mme A_____ visait à protéger son propre intérêt à conserver un emploi et pas celui de son employeur.

Aucune approbation concernant la prise en charge de ses frais n'avait été donnée. À défaut d'accord préalable, et dès lors qu'il n'y avait pas de procédure dirigée contre l'État, ces honoraires n'avaient pas à être pris en charge.

7. Mme A_____ ne s'étant pas déterminée dans le délai qui lui a été accordé pour exercer son droit à la réplique, la cause a été gardée à juger au terme du délai, soit le 20 août 2018.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. La recourante, employée au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée, est notamment soumise aux dispositions de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux du 4 décembre 1997 (LPAC - B 5 05) et de son règlement d'application du 24 février 1999 (RPAC - B 5 05.01).

Dans la mesure où la décision du médecin cantonal a été rendue avant l'entrée en vigueur des modifications de l'art. 14A RPAC du 1^{er} septembre 2016, celui-ci est applicable dans son ancienne teneur (ci-après : art. 14A aRPAC), dès lors qu'en l'absence de disposition transitoire spécifique, c'est le droit matériel en vigueur lors des faits ayant engendré les conséquences juridiques contestées qui doit se voir appliqué (arrêt du Tribunal fédéral 2C_195/2016 du 26 septembre 2016 consid. 2.2.2 et les références citées).
3. a. Selon l'art. 14A al. 1 aRPAC, les frais de procédure et honoraires d'avocat effectifs à la charge d'un membre du personnel en raison d'une procédure de nature civile, pénale ou administrative initiée contre lui par des tiers pour des faits

en relation avec son activité professionnelle sont pris en charge par l'État pour autant que, cumulativement :

- le membre du personnel n'ait pas commis de faute grave et intentionnelle (let. a) ;
- la procédure ne soit pas initiée par l'État lui-même (let. b).

L'art. 14A al. 2 aRPAC énonce que les frais de procédure et honoraires d'avocat effectifs liés à une procédure initiée par un membre du personnel en relation avec son activité professionnelle sont également pris en charge pour autant que, cumulativement : le membre du personnel concerné ait obtenu au préalable l'accord du chef du département ou de la personne déléguée par lui, quant à la procédure à intenter (let. a) ; le membre du personnel n'ait pas commis de faute grave et intentionnelle (let. b) et la procédure ne soit pas initiée par l'État lui-même (let. c).

Cette prise en charge intervient en principe sous forme d'avances en cours de procédure, sur la base d'une décision du chef du département (art. 14A al. 3 aRPAC). Elle s'élève au maximum aux montants à la charge du membre du personnel, sur la base de justificatifs détaillés. L'exactitude, la pertinence et la quotité des demandes de provisions et des factures produites doit être revue et il peut être demandé au membre du personnel concerné de les faire taxer (art. 14A al. 4 aRPAC).

La nouvelle, adoptée le 31 août 2016, et entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2016 a notamment ajouté à l'art. 14A al. 1 RPAC une condition pour la prise en charge des frais de procédure et honoraires d'avocat : il faut que le membre du personnel concerné ait obtenu au préalable l'accord du chef du département ou de la personne déléguée par lui.

b. Selon la doctrine, l'État a une obligation de protection vis-à-vis de son personnel, qui ne doit pas se comprendre comme un simple pendant de l'art. 328 de la loi fédérale complétant le code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220), mais plutôt comme celui du devoir de fidélité de l'agent public vis-à-vis de l'État. La collectivité doit ainsi notamment protéger la personnalité du fonctionnaire contre des attaques injustifiées (Fritz LANG, Das Zürcher Personalgesetz vom 27. September 1998 in Peter HELBLING et Tomas POLEDNA, Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern, 1999, p. 73, cité dans l'ATA/1040/2016 du 13 décembre 2016 consid. 7).

4. En l'espèce, la procédure à laquelle l'intéressée a dû faire face a bien été initiée par l'État, le service du médecin cantonal étant un de ses organes (art. 8 al. 1 tant du règlement sur l'organisation de l'administration cantonale du 1^{er} juin 2018 - ROAC - B 4 05.10 - que de sa version antérieure, du 11 décembre 2013).

Elle n'a pas été ouverte à la suite d'une plainte, d'une dénonciation ou du fait de l'action d'un tiers, et l'employeur de la recourante n'avait pas à la protéger contre une attaque injustifiée venant de l'extérieur de l'État.

Pour ce motif, le recours sera rejeté.

5. Vu l'issue et les circonstances du litige, un émolument, réduit, de CHF 250.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 29 mai 2018 par Madame A_____ contre la décision du département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse du 7 mai 2018 ;

au fond :

le rejette ;

mer un émolument de CHF 250.- à la charge de Madame A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF – RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral ;

- par la voie du recours en matière de droit public, s'il porte sur les rapports de travail entre les parties et que la valeur litigieuse n'est pas inférieure à CHF 15'000.- ;

- par la voie du recours en matière de droit public, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- et que la contestation porte sur une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF, si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 15'000.- ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal

fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Madame A_____ ainsi qu'au département de l'instruction publique, de la formation et de la jeunesse.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Thélin et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :