

JURISPRUDENCE

Pauline de Faÿ
Caroline Gaffodio

Avocats au Barreau de Paris
Cabinet Bardon & de Faÿ

PROCEDURE DISCIPLINAIRE

REGLES DE COMPUTATION DU DELAI DE CONVOCATION

Le délai de quinze jours entre la convocation et la réunion du conseil de discipline se compute à compter de la réception de la convocation, et non de son envoi.

**CE, 2 juin 2010, Mme Pitel,
n°326321**

« Considérant qu'aux termes de l'article 2 du décret du 7 novembre 1989 relatif à la procédure disciplinaire applicable à la fonction publique hospitalière : "Le fonctionnaire poursuivi est convoqué par le président du conseil de discipline quinze jours au moins avant la date de la réunion du conseil par lettre recommandée avec demande d'avis de réception" ; qu'en se fondant sur la date d'envoi des convocations au conseil de discipline et non sur leur date de réception, pour estimer que le délai de quinze jours devant séparer la convocation du fonctionnaire de la tenue dudit conseil avait été respecté, la cour administrative d'appel de Nantes a commis une erreur de droit ; qu'il en résulte que son arrêt doit être annulé ; »

Aux termes de l'article 2 du décret n°89-822 du 7 novembre 1989, le fonctionnaire qui fait l'objet de poursuites disciplinaires est convoqué par le Président du Conseil de discipline, par lettre RAR, quinze jours au moins avant la date de la réunion dudit conseil.

Même si la convocation par lettre RAR constitue ainsi le mode normal de convocation devant le conseil de discipline, la signification par huissier

n'entache pas d'irrégularité la procédure disciplinaire (CAA Bordeaux, 16 mars 2010, n°09BX00176).

En tout état de cause, ce délai de quinze jours a pour finalité de permettre à l'agent de préparer sa défense avant la réunion du conseil de discipline. Les formalités relatives à la convocation touchent ainsi directement les droits de la défense et c'est pourquoi, en cas de non-respect, la sanction sera susceptible d'être annulée pour vice de procédure.

Il convient donc de bien maîtriser les règles de computation du délai de convocation.

En premier lieu, le délai de quinze jours est un délai non franc, ce qui signifie que le jour de la réception n'est pas comptabilisé mais que le jour de la réunion l'est. Ainsi, la convocation reçue le 5 avril pour un conseil de discipline le 20 avril est régulière (CE, 10 sept. 2007, n°293863).

En second lieu, le délai ne court pas à compter de l'envoi de la convocation (comme en avait jugé la CAA de Nantes dans l'arrêt du 26 décembre 2008, que le Conseil d'Etat annule pour erreur de droit dans l'arrêt ci-dessus reproduit) mais bien à partir de la date de retrait du pli par l'agent ou, à défaut, à compter de la date d'avis de passage du facteur (CAA Bordeaux, 25 février 2003, n°99BX01442).

Sur ce point, l'on souligne encore que l'administration n'est tenue d'envoyer la convocation qu'à la seule adresse connue par ses services. Par conséquent, si l'agent concerné change d'adresse sans prévenir son employeur, l'envoi à son ancienne

adresse ne constitue pas une illégalité (CE, 13 mars 1996, n°94.427). De même, si l'intéressé ne retire pas sa convocation envoyée à l'adresse qu'il avait indiquée en dernier lieu, malgré l'avis de passage du facteur, il ne peut invoquer le non respect d'un délai raisonnable pour préparer sa défense (CAA Nantes, 25 avril 2002, n°98NT02283).

Il y a donc lieu, pour fixer la date du conseil de discipline, de tenir compte de la possibilité, pour le fonctionnaire, de retirer le pli après le passage du facteur. Par sécurité, il est ainsi préférable de prévoir un délai d'un mois entre la date d'envoi de la convocation et la réunion du conseil de discipline.

CDD

NON-RENOUVELLEMENT D'UN CONTRAT A DUREE DETERMINEE APRES LA DECLARATION DE GROSSESSE

Est légale et ne saurait ouvrir droit à indemnisation la décision du directeur d'un centre hospitalier de ne pas renouveler le contrat à durée déterminée d'un agent ayant déclaré sa grossesse, contrat parvenu à son terme avant le début de son congé maternité.

CAA Douai, 1er avril 2010,
Melle Angélique LIEVRE,
n°08DA01695

« Considérant que Melle Angélique LIEVRE a été employée en qualité d'agent hospitalier sans discontinuité depuis le 8 mars 2004, tantôt à temps plein, tantôt à temps partiel, par le Centre hospitalier de Doullens dans le cadre de contrats à durée déterminée successifs, et, en dernier lieu, par un contrat conclu pour la période du 1er janvier au 26 février 2006 correspondant à un service à 60 %, et ayant pour objet de pallier les absences dues au service à temps partiel de deux agents et à la mise en œuvre de la réduction du temps de travail ; que Melle LIEVRE

a fait une déclaration de grossesse auprès de son employeur le 11 octobre 2005 prévoyant un début de congé de maternité au 7 avril 2006 ; qu'elle relève appel du jugement du 25 septembre 2008 par lequel le Tribunal administratif d'Amiens a rejeté sa demande tendant à ce que le Centre hospitalier de Doullens soit condamné à lui verser les sommes de 14 770 euros en réparation du préjudice financier et 1 500 euros au titre du préjudice moral résultant de non renouvellement de son contrat de travail ;

Considérant qu'aux termes de l'article 9-1 de la loi du 9 janvier 1986 : « Les établissements peuvent recruter des agents contractuels pour assurer le remplacement momentané de fonctionnaires hospitaliers indisponibles ou autorisés à exercer leurs fonctions à temps partiel. Ils peuvent également recruter des agents contractuels pour faire face temporairement et pour une durée maximale d'un an à la vacance d'un emploi qui ne peut être immédiatement pourvu dans les conditions prévues par le présent titre. Ils peuvent, en outre, recruter des agents contractuels pour exercer des fonctions occasionnelles pour une durée maximale d'un an (...) » ; Considérant, en premier lieu, que Melle LIEVRE, en sa qualité d'agent contractuel de droit public, ne relève pas des dispositions du code du travail ; que le moyen tiré de la violation de l'article L. 1225-1 de ce code est par suite inopérant ;

Considérant, en second lieu, que le dernier contrat à durée déterminée de la requérante était parvenu à son terme le 26 février 2006 avant le début de son congé de maternité ; que, alors même qu'elle se trouvait en état de grossesse, elle n'avait aucun droit au renouvellement de ce contrat, dont l'article 7 précisait d'ailleurs expressément qu'il n'était pas reconductible et cessait de plein

droit au terme prévu ; qu'elle n'est par suite pas fondée à soutenir qu'elle a fait l'objet d'un licenciement et ne peut donc invoquer les dispositions de l'article 45 du décret du 6 février 1991 susvisé relatives au licenciement d'un agent contractuel en état de grossesse ;

Considérant qu'il suit de là que la décision du directeur du centre hospitalier de ne pas renouveler le contrat à durée déterminée de la requérante n'est entachée d'aucune illégalité et ne saurait, par suite, ouvrir droit à cette dernière à la réparation d'un quelconque préjudice ; »

L'agent enceinte dont le contrat à durée déterminée arrive à son terme avant le début de son congé maternité n'a aucun droit spécifique au renouvellement de son contrat.

Par cet arrêt, la Cour administrative d'appel de Douai le rappelle expressément alors que l'agent contestait le non-renouvellement de son contrat et demandait réparation de son préjudice. L'agent faisait valoir que le non-renouvellement de son contrat avait été décidé au vu de son état de grossesse, qu'un tel motif était irrégulier et méconnaît directement les dispositions de l'article L.1225-1 du code du travail.

Pour mémoire, cet article dispose que "l'employeur ne doit pas prendre en considération l'état de grossesse d'une femme pour refuser de l'embaucher, pour rompre son contrat de travail au cours d'une période d'essai ou, sous réserve d'une affectation temporaire réalisée dans le cadre des dispositions des articles L.1225-7, L.1225-9 et L.1225-12, pour prononcer une mutation d'emploi".

Très classiquement, la Cour écarte ce moyen au motif que l'agent étant contractuel de droit public, il ne relève pas des dispositions du code du travail. Elle ajoute que, alors même que l'agent était enceinte,

elle ne bénéficiait d'aucun droit au renouvellement et qu'au contraire, son contrat à durée déterminée prévoyait expressément sa cessation de plein droit au terme prévu. Dans ces conditions, le non renouvellement ne saurait s'analyser en un licenciement et étant régulier, il n'ouvre pas droit à indemnisation.

Ce faisant, la Cour fait sienne la solution dégagée par le Conseil d'Etat dans un arrêt du 10 décembre 1999 concernant la fonction publique territoriale (CE, 10 décembre 1999, Mme Langlois, n°145532).

Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat avait été plus précis dans son raisonnement. Il avait en effet d'abord relevé que si cette disposition du code du travail ne s'applique pas aux agents contractuels de droit public, ceux-ci sont néanmoins en droit de se prévaloir du principe général dont elle s'inspire". La haute juridiction avait ensuite considéré qu'en l'espèce, toutefois, l'agent se trouvait dans une situation précaire à laquelle la collectivité pouvait légalement mettre fin à tout moment et que, dès lors, la décision de ne pas prolonger les fonctions de l'agent ne saurait être analysée comme un licenciement.

Ainsi, la seule protection dont bénéficie l'agent contractuel enceinte est celle de l'article 45 du décret n°91-155 du 6 février 1991, aux termes duquel : "Aucun licenciement ne peut être prononcé lorsque l'agent se trouve en état de grossesse, médicalement constatée, ou en congé de maternité, d'adoption ou de paternité, ou pendant une période de quatre semaines suivant l'expiration de ces congés".

Mais le non-renouvellement d'un contrat à durée déterminée arrivé naturellement à son terme ne s'analyse pas en un licenciement : le principe de l'absence de droit au renouvellement joue pleinement, quand bien même l'agent aurait déclaré sa grossesse

à son employeur préalablement au terme de son contrat. C'est l'intérêt de cet arrêt que de le rappeler.

RÉINTÉGRATION

REFUS DE REINTEGRATION ILLEGALE : PREJUDICE INDEMNISABLE

Le préjudice résultant d'une perte de rémunération du fait de l'illégalité des refus de réintégration doit être précisément démontré pour ouvrir droit à réparation.

**CAA Marseille, 30 mars 2010,
Mme Anne-Marie CRISTINI-
MOUREAU, n°08MA01213**

« Considérant, en premier lieu, (...) qu'il est constant que Mme CRISTINI-MOUREAU a travaillé à partir du 25 juin 1992 pour la commune de Beaucaire, a été titularisée au sein de la fonction publique territoriale à compter du 1er juillet 2003 et a été admise à faire valoir ses droits à retraite à compter du 1er mars 2005 ; que si l'appelante soutient en appel avoir perçu entre le 26 juin 1992 et le 26 février 2005, de la part de la commune de Beaucaire, la somme de 158 625,37 euros alors qu'elle aurait dû percevoir durant la même période des sommes variant entre 211 651,45 euros et 216 344,52 euros de la part de l'intimé si elle avait été réintégrée, elle se contente d'effectuer une comparaison entre les indices bruts correspondant aux deux fonctions sans tenir compte des primes et avantages qu'elle a effectivement perçus ; que, notamment, Mme CRISTINI-MOUREAU ne produit pas ses déclarations fiscales de nature à déterminer le montant exact de ses revenus professionnels ; qu'en outre, certains montants des salaires qu'elle retient dans ses comparaisons ne correspondent pas à ceux figurant sur ses bulletins de paye ; que, dans ces conditions, l'intéressée, qui ne

rapporte pas la preuve qui lui incombe, du montant de son préjudice, ne peut en obtenir réparation ; que, par suite, Mme CRISTINI-MOUREAU n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nîmes a rejeté sa demande ; »

Un agent ne peut prétendre à obtenir réparation du préjudice résultant d'une perte de rémunération du fait de l'illégalité des refus de réintégration dont il a fait l'objet qu'en tant que ce préjudice correspond à la différence entre le traitement qu'il aurait perçu s'il avait été réintégré au sein de la fonction publique hospitalière et les rémunérations qu'il a pu se procurer par son activité pendant la période d'éviction illégale.

Or, pour établir cette différence, il ne suffit pas de se comparer les indices bruts correspondant aux fonctions publiques, encore faut-il tenir compte de l'ensemble de ce qu'a touché l'agent, incluant donc les primes et avantages effectivement perçus.

Le mode de preuve auquel se réfère ici la Cour est la production des déclarations fiscales car elles seules sont en effet de nature à démontrer sans doute possible le montant exact des revenus professionnels.

A défaut d'avoir rapporté la preuve des revenus effectivement perçus, l'agent n'obtiendra aucune réparation. ■