



Lyon Paris  
Bordeaux Pékin  
Shanghai Stuttgart

# LETTRE D'INFORMATION

Actualités Fonction Publique

JUIN 2015

## JURISPRUDENCE FONCTION PUBLIQUE

L'OCCASION DE REVENIR SUR LES DÉCISIONS À RETENIR DE L'ANNÉE 2014, ET CELLES DEJA REMARQUÉES DE L'ANNEE 2015.

### CARRIERE- DISCIPLINE – PENAL –PROTECTION SOCIALE

#### ■ **Le recours à des CDD successifs peut être abusif et ouvrir droit à indemnisation, mais ne donne toujours pas droit à un CDI**

Un agent a été recruté, par 28 contrats à durée déterminée et avenants successifs, sur une période 7 ans et demi pour remplacer des personnels absents ou exerçants temporairement des fonctions à temps partiel.

Elle a demandé au Tribunal administratif de condamner son employeur à lui verser 12 501,40 euros en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis du fait d'une éviction illégale, son dernier contrat n'ayant pas été renouvelé. Le Tribunal administratif puis la cour administrative d'appel ont rejeté cette demande.

Le Conseil estime que la Cour d'appel n'a pas correctement qualifié les faits en ne reconnaissant pas le caractère abusif du recours aux contrats à durée déterminée.

Tout d'abord, il rappelle qu'en vertu de l'article 9 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 (devenu 9-1 suite à l'adoption de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005) dans sa version applicable au litige, des agents contractuels pouvaient être recrutés par CDD notamment pour assurer le remplacement momentané de fonctionnaires hospitaliers indisponibles ou autorisés à exercer leurs fonctions à temps partiel « *y compris lorsque l'employeur est conduit à procéder à des remplacements temporaires de manière récurrente, voire permanente, et alors même que les besoins en personnel de remplacement pourraient être couverts par le recrutement d'agents sous CDI* ».

Mais ensuite, il retient, après l'examen global des circonstances, l'existence d'un abus au regard notamment de la nature des fonctions exercées par l'agent, du type d'organisme qui l'emploie, du nombre ainsi que de la durée cumulée des engagements en cause.



Lyon Paris  
Bordeaux Pékin  
Shanghai Stuttgart

L'appréciation du caractère abusif ou non du recours systématique aux contrats à durée déterminée pour répondre à un besoin structurel sera donc à chaque fois, une affaire d'espèce. L'utilisation de 28 contrats et avenants successifs sur une durée cumulée de plus de 7 ans pour exercer des fonctions d'entretien au sein d'un institut médico-éducatif est jugée abusive. Par suite, l'agent a droit à une indemnisation du préjudice subi lors de l'interruption de la relation de travail, correspondant aux avantages financiers qu'il aurait pu obtenir en cas de licenciement s'il avait été employé dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée.

On notera toutefois qu'il n'y a toujours pas de requalification de ces nombreux CDD en CDI, mais que la sanction indemnitaire est la même que si l'agent avait été en CDI... les autres garanties qui accompagnent la fin de l'engagement entre CDD et CDI n'étant cependant pas du tout les mêmes, la comparaison s'arrête là... pour l'instant ?

CE, 20 mars 2015, Institut médico-éducatif de Saint-Georges-sur-Baulche, req. n° 371664

### ■ Mesure d'ordre intérieur et discrimination

Une discrimination, si elle est établie, peut entraîner la disqualification d'une mesure d'ordre intérieur, qui devient alors une décision susceptible de recours... et d'annulation. Encore faut-il qu'il y ait bien discrimination.

Un agent du Pôle emploi estimait avoir fait l'objet d'une discrimination lors de l'examen de sa candidature à un poste. Le Tribunal administratif de Basse-Terre lui avait donné raison, estimant qu'il y avait eu une discrimination syndicale et que les éléments produits par l'administration ne permettaient pas d'établir que la décision litigieuse reposait sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Mais pour le Conseil d'État, le Tribunal administratif a commis une erreur sur la première partie du raisonnement à tenir dans le cas où une discrimination est alléguée, à savoir rechercher si les éléments de fait soumis par le requérant sont de nature à faire présumer une discrimination.

Or, le candidat retenu exerçait lui aussi des fonctions syndicales.

Appliquant sa jurisprudence Mme Perreux (CE, ass., 30 oct. 2009, Mme Perreux, req. n° 298348) et réglant l'affaire au fond, le Conseil d'État considère « *qu'en faisant état de ce que sa candidature était meilleure que celle de la personne retenue, de ce qu'elle n'a pas bénéficié de certaines formations et de ce qu'elle a fait l'objet d'une discrimination en raison de ses responsabilités syndicales, Mme A... n'apporte pas des faits précis et concordants de nature à faire présumer, alors que le candidat retenu exerçait également des responsabilités syndicales, que les décisions qu'elle conteste reposeraient sur une discrimination en raison de son engagement syndical* ».



Lyon Paris

Bordeaux Pékin

Shanghai Stuttgart

Le Conseil d'Etat conclue ensuite, classiquement, « *que, dès lors qu'elles ne traduisent aucune discrimination, ces décisions, qui ne portent atteinte ni aux perspectives de carrière ni à la rémunération de l'intéressée, ont le caractère de simples mesures d'ordre intérieur, qui sont insusceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir* ».

CE, 15 avr. 2015, Pôle emploi Marseille, req. n° 373893

■ **Droit à un CDI – les fonctions exercées dans le cadre d'une mise à disposition doivent être comptabilisées.**

Un agent qui commence à exercer ses fonctions pour un employeur public dans le cadre d'une mise à disposition, puis poursuit au titre d'un ou plusieurs CDD, peut revendiquer le bénéfice d'un CDI en prenant en compte l'intégralité des périodes effectivement travaillées au service de cet employeur.

La circonstance que, statutairement, l'agent était toujours rattaché à sa collectivité d'origine et avait vocation à y occuper un emploi pendant la durée de sa mise à disposition ne modifie pas ce raisonnement.

Cour administrative d'appel de Bordeaux, 22 décembre 2014, CNFPT c ABBS ABDYOU, req. n° 14BX01441

■ **CDD, les congés maladie en cours, même pour accident de service, n'empêchent pas le contrat de se terminer.**

Le cas était un peu particulier. Un agent recruté en CDD est victime d'un accident de service, alors que son 1<sup>er</sup> contrat est expiré, et qu'aucun autre n'a été signé bien qu'il a continué à exercer ses fonctions. L'employeur a alors proposé de signer un contrat pour la période écoulée et proposé de le renouveler pour 3 mois de plus.

L'agent a refusé. Mal lui en a pris. L'employeur a alors estimé qu'il ne faisait plus partie du personnel et ne pouvait plus être en congé maladie.

Sur recours de l'agent, le Tribunal administratif a refusé d'annuler les décisions de l'employeur. Mais la Cour administrative d'appel, elle, a annulé les décisions refusant le bénéfice des congés maladie et le droit à reclassement, en estimant que les congés maladie devaient être comptabilisés pour repousser d'autant la date d'échéance du contrat.

Le Conseil d'Etat juge donc que la circonstance que l'agent recruté en CDD soit en congé maladie à la date d'échéance de son contrat, n'empêche pas ce contrat de venir à son terme.

Au passage, pour la période non couverte par un CDD signé, après l'échéance du 1<sup>er</sup>, le Conseil d'Etat retient qu'un nouveau contrat était en cours, identique au 1<sup>er</sup>, donc de trois mois et détermine ainsi la nouvelle date d'échéance.



Lyon Paris  
Bordeaux Pékin  
Shanghai Stuttgart

## ■ En bref – CDD, les tiers peuvent demander son annulation et par tout moyen

Le Conseil d'Etat confirme que le recours est ouvert au tiers contre un contrat de recrutement dans la fonction publique (au cas d'espèce, des élus) et ceux-ci peuvent invoquer tout moyen de légalité à l'appui de leur recours, qui est un recours pour excès de pouvoir.

CE, 2 février 2015, commune D'Aix-en-Provence, req. n°373520, sera publié au Lebon

## DISCIPLINE

### ■ Sanction disciplinaire et contrôle du juge de cassation – mode d'emploi

Un agent fait l'objet d'une sanction disciplinaire d'exclusion temporaire de fonction pour une durée de deux ans, pour refus d'obéissance envers ses supérieurs hiérarchiques, agression à l'encontre de sa supérieure hiérarchique, dégradation et attitude dilatoire au cours de l'enquête interne.

La décision du conseil central de discipline de la Poste a été annulée par la Cour administrative d'appel de Marseille, réformant également le jugement du Tribunal administratif.

Le Conseil d'Etat annule l'arrêt et renvoie l'affaire devant la Cour administrative d'appel de Marseille, la Cour ayant, selon la haute juridiction, dénaturé les pièces du dossier qui lui était soumis en estimant que certains faits n'étaient pas établis.

Le Conseil d'Etat précise que « *la constatation et la caractérisation des faits reprochés à l'agent relèvent, dès lors qu'elles sont exemptes de dénaturation, du pouvoir souverain des juges du fond* ».

Mais le caractère fautif de ces faits est susceptible malgré tout de faire l'objet d'un contrôle de qualification juridique de la part du juge de cassation, précisément en cas de dénaturation, c'est-à-dire si les 1<sup>ers</sup> juges ont retenu, à tort, que les faits n'étaient pas fautifs.

L'appréciation même du caractère proportionné de la sanction au regard de la gravité des fautes commises relève, elle aussi, a priori, de l'appréciation des juges du fond, mais elle reste susceptible d'être remise en cause par le juge de cassation dans le cas où la solution que les 1<sup>ers</sup> juges ont validé quant au choix, par l'administration, de la sanction, est hors de proportion avec les fautes commises.

CE, 27 février 2015, req. n° 376598



Lyon Paris  
Bordeaux Pékin  
Shanghai Stuttgart

### ■ Avis du conseil de discipline de recours et contrôle du juge

Poursuivant le développement de sa jurisprudence sur le contrôle des sanctions disciplinaires, le Conseil d'Etat précise que le juge exerce un contrôle de proportionnalité sur l'avis du conseil de discipline de recours (CDR).

Lorsqu'un agent de la fonction publique territoriale fait l'objet d'une sanction du 4<sup>ème</sup> groupe, ou des 2<sup>ème</sup> et 3<sup>ème</sup> groupe plus sévère que celle proposée par le conseil de discipline, l'agent peut saisir le CDR, et si celui-ci retient une sanction moins sévère, l'autorité hiérarchique est obligée de l'appliquer.

Mais cet avis est lui-même susceptible de recours. Jusqu'alors le juge devait exercer le seul contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation. Le Conseil d'Etat décide qu'il devra exercer désormais un contrôle normal et donc, pour apprécier la légalité de l'avis du CDR, vérifier la proportionnalité de la sanction aux fautes commises.

CE, 16 février 2015, Cne de Saint-Dié-des-Vosges, req. n°369831

## PROTECTION SOCIALE

### ■ Obligations d'une collectivité face à un agent qui requiert un poste adapté

Le Conseil d'Etat a précisé les obligations qui pèsent sur une collectivité lorsqu'un fonctionnaire en congé de longue maladie ou de longue durée est déclaré apte à reprendre ses fonctions sur un poste adapté.

Un agent de la commune de Bassan en congé de longue durée avait contesté la décision du maire de le maintenir dans un emploi non adapté et avait demandé à être indemnisé des pertes financières consécutives à son placement en congé et du préjudice moral subi. Le Tribunal administratif de Montpellier avait condamné la commune à verser à l'intéressé la somme de 300 euros au titre du préjudice moral.

Saisi par la commune, le Conseil d'Etat a jugé qu'il résulte des dispositions de l'article 57 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et des articles 31, 32 et 33 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 que, « lorsque le comité médical compétent déclare qu'un fonctionnaire territorial bénéficiant d'un congé de longue maladie ou de longue durée est apte à reprendre ses fonctions à condition que son poste soit adapté à son état physique, il appartient à l'autorité territoriale de rechercher si un poste ainsi adapté peut être proposé au fonctionnaire ; que, si l'autorité territoriale ne peut pas lui proposer un tel poste, le congé se poursuit ou est renouvelé, jusqu'à ce que le fonctionnaire ait épuisé ses droits à congé pour raison de maladie ou ait été déclaré définitivement inapte à exercer ses fonctions ».

CE, 12 mai 2015, req. n° 360662



## ■ Maladie professionnelle – pas besoin de figurer dans la liste.

Les dispositions de l'article L. 461-1 du code de la sécurité sociale instituant une présomption d'origine professionnelle pour toute maladie désignée dans un tableau de maladies professionnelles et contractées dans les conditions mentionnées à ce tableau ne sont pas applicables aux fonctionnaires territoriaux. La conséquence n'est pas forcément celle que l'on croit.

La collectivité ne peut refuser de prendre en compte une maladie au motif qu'elle n'est pas prise en compte dans le tableau des maladies professionnelles, et elle ne peut pour cette raison refuser de reconnaître l'imputabilité au service de la maladie.

Le Conseil d'État avait rendu deux décisions dans un sens similaire, d'une part, pour les fonctionnaires de l'État (CE, 23 juillet 2012, n° 349726) et d'autre part, pour les fonctionnaires hospitaliers (CE 25 février 2015, n° 371706).

CE, 27 avril 2015, Commune de Roissy-en-Brie, req. n° 374541

Lyon Paris

Bordeaux Pékin

Shanghai Stuttgart

## ACTUALITE REGLEMENTAIRE FONCTION PUBLIQUE

### ■ Don de jours de repos à un parent d'enfant malade

Deux décrets précisent les conditions d'application aux agents publics des trois fonction publique et aux militaires des dispositions de la loi n° 2014-459 du 9 mai 2014 prévoyant la possibilité pour un salarié, en accord avec son employeur, de renoncer anonymement et sans contrepartie à tout ou partie de ses jours de repos non pris au bénéfice d'un autre salarié de l'entreprise assumant la charge d'un enfant de moins de 20 ans atteint d'une maladie, d'un handicap ou victime d'un accident d'une particulière gravité rendant indispensables une présence soutenue et des soins contraignants.

Les décrets précisent notamment :

- la notion d'employeur pour ce qui concerne les agents publics civils ;
- les jours de repos pouvant faire l'objet d'un don ;
- les modalités pratiques du don ;
- les possibilités de cumul entre jours donnés et jours de congés annuels ou de congés bonifiés ;
- le maintien de la rémunération de l'agent bénéficiaire pendant le congé au titre du don ;
- la durée maximale de congé pouvant être accordée.

*Décret n° 2015-580 du 28 mai 2015 permettant à un agent public civil le don de jours de repos à un autre agent public parent d'un enfant gravement malade.*

*Décret n° 2015-573 du 28 mai 2015 permettant à un militaire le don de jours de permissions à un autre agent public parent d'un enfant gravement malade.*



## CONTACTS



**Philippe NUGUE** - *Avocat Associé*  
[philippe.nugue@adamas-lawfirm.com](mailto:philippe.nugue@adamas-lawfirm.com)



**Chloé ASSAUD** - *Avocat*  
[chloe.assaud@adamas-lawfirm.com](mailto:chloe.assaud@adamas-lawfirm.com)



Lyon Paris  
Bordeaux Pékin  
Shanghai Stuttgart