

N° 444511

M. L...

5^{ème} et 6^{ème} chambres réunies

Séance du 27 septembre 2021

Lecture du 15 octobre 2021

Décision à mentionner aux tables du recueil Lebon

CONCLUSIONS

M. Nicolas POLGE, Rapporteur public

Le moyen qui justifie que cette affaire soit portée devant votre formation de jugement est relatif au vice de procédure que le requérant invoquait devant les juges du fond.

M. L..., ouvrier professionnel employé par le centre hospitalier universitaire de Limoges, faisait valoir que l'avis du conseil de discipline du 20 juin 2016 ne lui a été communiqué qu'après la décision prise le 4 juillet 2016 de le révoquer.

Or aux termes de l'article 11 du décret du 7 novembre 1989 relatif à la procédure disciplinaire applicable aux fonctionnaires relevant de la fonction publique hospitalière : « *L'avis émis par le conseil de discipline est communiqué sans délai au fonctionnaire intéressé ainsi qu'à l'autorité qui exerce le pouvoir disciplinaire. Celle-ci statue par décision motivée.* ».

La cour administrative d'appel de Bordeaux a jugé dans cette affaire qu'une notification du *sens* de l'avis est suffisante, mais que celle-ci doit intervenir le plus tôt possible après la tenue du conseil de discipline et *avant* que l'autorité administrative statue. Elle en a déduit que la communication du sens de l'avis du conseil de discipline oralement puis par lettre, mais dans les deux cas *postérieurement* à la décision de révocation, avait méconnu ces dispositions. Elle a cependant écarté le moyen tiré de ce vice de procédure en estimant qu'en l'espèce le retard de communication du sens de l'avis n'avait pas privé M. L... d'une garantie et n'avait pas eu d'influence sur le sens de la décision prise par l'autorité administrative.

Vous n'avez jamais été conduits à juger, comme l'a fait la cour de Bordeaux, que la communication de l'avis du conseil de discipline prévue par l'article 11 du décret du 7 novembre 1989 pour la fonction publique hospitalière ou par les dispositions équivalentes applicables à la fonction publique territoriale ou la communication de son sens doit intervenir avant que l'autorité disciplinaire se prononce. Et la cour administrative d'appel de Marseille a, au contraire, jugé que la méconnaissance de

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

l'article 11 du décret de 1989 est sans incidence sur la légalité de sanction (26 juin 2018, *M...*, n°16MA03311).

Selon votre jurisprudence la plus classique, en l'absence de dispositions particulières expresses, aucun principe général applicable à la procédure disciplinaire n'impose que l'avis rendu par le conseil de discipline doive être communiqué au fonctionnaire poursuivi préalablement à l'intervention de la décision de sanction (Ass 5 juin 1959, *Seitz*, p. 346 ; 15 juin 2005, *Y...*, n° 259743, T. 941 sur un autre point ; 10 avril 2009, *P...*, n° 312092, inéd. éclairé par les conclusions de J.-Ph. Thiellay).

Dans un domaine disciplinaire autre que celui de la fonction publique, celui de la procédure de sanction pour manquement aux règles de sécurité aéroportuaire, Damien B... a tenté, par de nombreux arguments développés sur le terrain du caractère contradictoire de la procédure, de vous convaincre de poser prétoriquement une telle règle, dans le silence du texte applicable, mais sans succès (30 janvier 2012, *ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ société Aéroports de Paris*, n° 349009, T.559, 1006).

S'agissant de la procédure disciplinaire applicable à la fonction publique hospitalière, l'hésitation vient de ce qu'à la différence des textes applicables à la fonction publique de l'Etat, la situation n'est pas celle d'un silence complet sur la communication de l'avis du conseil de discipline à l'agent. Le texte ne prévoit pas expressément une communication de l'avis *préalablement* à la décision de l'autorité disciplinaire, mais il prévoit bien une *communication*. Et comme c'est dans une même phrase qu'est prévue la communication de l'avis sans délai au fonctionnaire et à l'autorité disciplinaire, alors que cette dernière en a nécessairement besoin pour statuer, l'effort ne serait pas grand pour interpréter le texte comme imposant une communication à l'agent *préalable* à la décision.

Une autre de vos décisions, rendue en matière de contrôle du pantouflage (12 juin 2002, *R...*, n° 225048, p. 212) paraît reposer sur un tel travail d'interprétation : alors que le texte applicable ne prévoyait expressément qu'une information de l'intéressé sur l'avis de la commission compétente transmis à l'autorité dont relève le fonctionnaire, vous en avez déduit, après cassation pour un autre motif et au stade du règlement de l'affaire au fond, que revêtait le caractère d'une formalité substantielle le fait d'informer l'intéressé du contenu de l'avis suffisamment tôt pour lui permettre de faire connaître ses observations à la suite de cet avis. Les conclusions de Sophie Boissard sont détaillées sur les données relatives à la rédaction d'ensemble du texte et à l'économie du dispositif qui l'ont conduite à proposer cette interprétation.

Pour ne pas inventer pour autant, au-delà de la lettre du décret, de formalité inutile, qui distinguerait au surplus la procédure disciplinaire applicable à la fonction publique hospitalière et à la fonction publique territoriale de la procédure applicable à la fonction publique de l'Etat, il faut s'interroger sur la finalité de la communication de l'avis du conseil de discipline.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

A supposer qu'il y en ait plusieurs, l'une s'évince avec évidence des dispositions législatives applicables à la procédure : l'article 84 de la loi du 9 juillet 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière ouvre une voie de recours auprès du conseil supérieur de la fonction publique hospitalière aux fonctionnaires qui font l'objet d'une sanction des 2^{ème} 3^{ème} ou 4^{ème} groupe plus sévère que celle qui a été proposée par le conseil de discipline. L'article 12 du décret fait écho à ces modalités d'ouverture d'une voie de recours administrative en faisant obligation à l'autorité disciplinaire d'indiquer au fonctionnaire les conditions et les délais dans lesquels il peut exercer, dans le cas où il lui est ouvert, ce droit de recours. L'exercice de cette voie de recours exige nécessairement la communication de l'avis, mais pas nécessairement avant même que l'autorité n'ait statué.

Il ne faudrait conditionner la légalité de la décision de sanction à la communication préalable de l'avis du conseil de discipline que s'il s'agissait d'assurer les droits de la défense en prolongeant jusqu'à cette échéance toutes les garanties du caractère contradictoire de la procédure. Mais comme le manifeste en particulier votre jurisprudence relative à la procédure disciplinaire applicable aux fonctionnaires de l'Etat, c'est devant le conseil de discipline que la défense du fonctionnaire est pleinement appelée à s'exercer, avec toutes les garanties qu'offrent la composition et les procédures de cet organe. Une prolongation du débat contradictoire entre son avis et la décision de l'autorité de sanction paraîtrait d'une utilité réduite, et il est difficile d'envisager qu'en ajoutant seulement, par rapport aux procédures applicables aux fonctionnaires de l'Etat, la communication « sans délai » de l'avis du conseil de discipline le pouvoir réglementaire ait entendu déplacer, pour les fonctionnaires hospitaliers et territoriaux, le centre de gravité de la procédure disciplinaire.

C'est pourquoi je vous invite à juger que si le décret du 7 novembre 1989 impose la communication sans délai de l'avis du conseil de discipline au fonctionnaire poursuivi, en vue de lui permettre d'exercer utilement, le cas échéant, un recours devant le conseil supérieur de la fonction publique hospitalière, les circonstances de la communication de cet avis, avant ou après la décision de sanction, sont par elles-mêmes sans incidence sur la régularité de celle-ci. Vous contredirez alors sur ce point l'arrêt attaqué, mais par un motif de pur droit qui en justifiera le dispositif tout autant que le motif, en réalité inopérant, inspiré de votre jurisprudence *D...* (Ass. 23 décembre 2011, n° 335033, p. 649) par lequel la cour administrative d'appel a neutralisé le motif erroné de l'arrêt.

Les autres moyens du pourvoi manquent plus assurément de bases encore.

En effet, tout d'abord, si M. L... critiquait l'anonymat de témoignages recueillis contre lui, l'arrêt répond suffisamment à son argumentation sur ce point, en retenant que l'anonymisation, à la demande des témoins qui craignaient des représailles, de trois des cinq témoignages concordants qui l'accusaient n'est pas de nature à faire douter de la matérialité des faits, au demeurant décrits de manière détaillée par l'un des témoins devant le conseil de discipline en présence de M. L... et de son conseil, et en ajoutant que les faits de violences volontaires avec usage ou menace d'une arme ont été reconnus par M. L... dans le cadre d'une composition pénale. De même, l'arrêt répond-il

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

brèvement mais suffisamment, pour sa régularité, à son argumentation relative aux faits de harcèlement moral dont il aurait été victime.

A ce dernier égard, l'affirmation que « les allégations de M. L... selon lesquelles il aurait été victime de harcèlement moral ne reposent sur aucun commencement de preuve » relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, au titre du premier temps de la dialectique de la preuve en matière de harcèlement moral (1^{er} octobre 2014, *Thomas-Picard*, n° 366002, T. 726, 801,831). En se bornant à reprendre sur ce point en cassation une partie des affirmations contenues dans son mémoire d'appel, M. L... ne démontre pas de dénaturation des pièces du dossier par les juges d'appel.

Ensuite, que la révocation de M. L... soit exclusivement fondée sur les faits les plus gaves qui pouvaient lui être reprochés, et qui sont aussi les plus récents, commis le 14 janvier 2016, ou que la sanction se fonde également, comme la rédaction de l'arrêt paraît l'impliquer du point de vue des juges d'appel, sur des tares de comportement remontant aux années 2000, 2005 et 2005, le moyen tiré de la méconnaissance de la prescription triennale instituée à l'art 19 de la loi du 13 juillet 1983 *portant droits et obligations des fonctionnaires*, issue de la loi du 20 avril 2016 *relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires*, n'est pas fondé : vous avez en effet jugé que « lorsqu'une loi nouvelle institue ainsi, sans comporter de disposition spécifique relative à son entrée en vigueur, un délai de prescription d'une action disciplinaire dont l'exercice n'était précédemment enfermé dans aucun délai, le nouveau délai de prescription est applicable aux faits antérieurs à la date de son entrée en vigueur mais ne peut, sauf à revêtir un caractère rétroactif, courir qu'à compter de cette date ». Vous en avez déduit que le délai institué par les dispositions précitées a couru, en ce qui concerne les faits antérieurs au 22 avril 2016, date d'entrée en vigueur de la loi du 20 avril 2016, à compter de cette date, et que les procédures engagées dans ce délai peuvent donc porter sur des faits antérieurs sans limitation de principe dans le temps. Voyez en ce sens le résumé aux tables du recueil Lebon de votre décision du 20 décembre 2017, *M. F...*, n° 403046, T. 450, 467, et la rédaction limpide de votre décision du 15 octobre 2020, *B...*, n° 438488, inéd.

Enfin, pour contester en cassation la radicalité de la sanction qui lui a été infligée, M. L... reprend un argumentaire de pur fait contestant les circonstances retenues par les juges du fond. Mais en l'absence de démonstration sur ce point d'une dénaturation des pièces du dossier, le moyen revient à soutenir qu'au regard des faits retenus par l'arrêt attaqué, qui résistent à la critique en cassation, la révocation prononcée serait hors de proportion. Or l'arrêt retient, sans être efficacement contesté sur ce point, « que le 14 janvier 2016, alors que (...) l'un de ses collègues envers lequel il ressentait de longue date une vive animosité, lui faisait une observation anodine d'ordre professionnel, M. L... a menacé celui-ci avec un tournevis qu'il avait à la main, a fait preuve d'une telle violence physique que l'intervention de trois autres collègues a été nécessaire pour le maîtriser, et a ensuite affirmé qu'il aurait « fait un carnage » s'il avait été présent le 18 décembre précédent, jour du départ en retraite de l'ancien responsable du service ». La violence de l'épisode doit être replacée dans le contexte relevé par ailleurs par les juges du fond, c'est-à-dire celui de « difficultés professionnelles récurrentes et

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

exponentielles », « *relevées dès 2000 (...) puis en 2005, (...) qui n'ont pu être résolues (...) (et) se sont aggravées au cours de l'année 2015, l'extrême susceptibilité de l'intéressé l'ayant conduit à tenir des propos de plus en plus violents, allant jusqu'à faire état d'une « liste noire » de personnes qu'il souhaiterait tuer avec une kalachnikov* ». Au regard de ces éléments, en rejetant le recours de M. L..., l'appréciation des juges du fond ne les a pas conduits à confirmer une sanction hors de proportion avec la faute reprochée.

Par ces motifs, je conclus au rejet du pourvoi.

Pour autant, vous pourrez, dans les circonstances de l'espèce, ne pas mettre à la charge du requérant la somme que le défendeur demande sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.