

N° 359711

M. F...

5<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> sous-sections réunies

Séance du 1<sup>er</sup> octobre 2014

Lecture du 22 octobre 2014

*Décision inédite au recueil Lebon*

## CONCLUSIONS

### M. Nicolas Polge, rapporteur public

M. F... a exercé comme praticien contractuel au centre hospitalier de Félix-Guyon, à Saint-Denis, dans le département de La Réunion, du 1<sup>er</sup> mars 2007 au 31 janvier 2008. A l'issue de son contrat, il a réclamé à son employeur diverses sommes qu'il estimait lui être dues. Il n'a obtenu que partiellement satisfaction du tribunal administratif de Saint-Denis et la cour administrative d'appel de Bordeaux a rejeté son appel. Son pourvoi conteste les réponses apportées par les juges du fond en ce qui concerne trois postes : une indemnité demandée au titre de jours de congés pour réduction du temps de travail non pris, une indemnité au titre de jours de repos hebdomadaire manquants, et une indemnité au titre d'un temps de travail dit « additionnel », au-delà de ses obligations de service.

S'agissant des **jours de congé pour réduction du temps de travail**, les dispositions en vigueur pendant la durée du contrat de M. F... ne prévoyaient pas la possibilité de leur substituer une indemnité ou une rémunération supplémentaire, de sorte que l'article R.6152-705 du code de la santé publique, transféré ensuite à l'article R. 6152-805 puis abrogé, imposait qu'en cas de cessation définitive de fonctions, l'intéressé solde son compte épargne-temps et précisait : « *A défaut, il perd ses droits.* » Ce n'est que le décret n° 2012-1481 du 27 décembre 2012 *modifiant certaines dispositions relatives au compte épargne-temps et aux congés annuels des personnels médicaux, pharmaceutiques et odontologiques des établissements publics de santé* qui a introduit la faculté pour les praticiens, à compter de l'année 2013, d'opter pour la conversion d'une partie de leurs jours de réduction du temps de travail en indemnités.

M. F... fait certes valoir qu'il a été empêché de solder son compte épargne-temps par un accident survenu deux mois avant l'échéance de son contrat, mais la cour n'a pas commis d'erreur de droit en ne tenant pas compte de cette circonstance, au titre de laquelle la réglementation alors en vigueur ne prévoyait pas plus d'indemnité que dans le cas général, et qui n'était d'ailleurs mentionnée devant les juges du fond que dans l'exposé des faits, sans que M. F... en tire argument à l'appui de sa demande. Ce n'est, à nouveau, que le décret du 27 décembre 2012 qui a introduit l'indemnisation des jours

*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.*

inscrits sur le compte épargne-temps dans le cas où l'impossibilité de solder ce compte résulte d'un éloignement du service consécutif à diverses circonstances, notamment un congé pour maladie.

En ce qui concerne les **jours de repos hebdomadaire** dont il n'aurait pu bénéficier, M. F... invoquait les dispositions de l'article 5 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil *concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail*, qui imposent aux Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie, au cours de chaque période de sept jours, d'une période minimale de repos sans interruption de 24 heures auxquelles s'ajoutent les 11 heures de repos journalier prévues à l'article 3. L'arrêt cite les dispositions de l'article 3, relatives au repos journalier, en omettant celles de l'article 5, relatives au repos hebdomadaire. Cette erreur de plume est cependant restée sans incidence sur le raisonnement de la cour. Celle-ci, en effet, a également cité les dispositions de l'article 17 de la même directive, qui permet de déroger tant à l'article 5 qu'à l'article 3 pour les activités de garde, de surveillance et de permanence caractérisées par la nécessité d'assurer la protection des biens et des personnes, à la condition que des périodes équivalents de repos compensateur soient accordées ou que, dans des cas exceptionnels dans lesquels l'octroi de telles périodes équivalentes de repos compensateur n'est pas possible pour des raisons objectives, une protection appropriée soit accordée aux travailleurs concernés. Et elle a constaté, sans erreur de droit, que ces dispositions n'impliquaient pas nécessairement qu'une indemnité soit accordée à l'agent empêché de bénéficier d'un jour de repos hebdomadaire dans les conditions fixées par la directive. Le pourvoi lui reproche par ailleurs d'avoir ainsi méconnu l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, mais le moyen est nouveau en cassation, et donc inopérant.

S'agissant en revanche de la demande de M. F... tendant au versement d'une indemnité au titre du **temps de travail additionnel** accompli au-delà de ses obligations de service, l'arrêt paraît entaché de l'erreur de droit invoquée par le pourvoi.

Les services hospitaliers peuvent être organisés pour fonctionner en temps continu ou non continu. Dans les services à temps non continu (cas de l'espèce), les obligations de service des praticiens contractuels sont définies en demi-journées : 10 demi-journées par semaine (art. R.6152-407 du code de la santé publique). Mais, pour ne pas méconnaître l'article 5 de la directive 2003/88, qui fixe à 48 h par période de sept jours la durée maximale de travail (y compris les heures supplémentaires), calculée en moyenne sur une période de référence d'au plus 4 mois, le même article ajoute que la durée des obligations de service ne peut pas non plus dépasser 48 h par semaine en moyenne sur quatre mois.

Le même article ouvre droit à récupération ou indemnisation en cas de dépassement. La combinaison des articles R. 6152-417, R. 6152-423 et D. 6152-23-1, dans leur rédaction applicable, prévoit à ce titre "des indemnités forfaitaires pour tout temps de travail additionnel accompli, sur la base du volontariat, au-delà des obligations de service hebdomadaires".

*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.*

Il résulte sans équivoque de l'ensemble de ces dispositions que la durée des obligations de service hebdomadaire d'un praticien contractuel à temps complet est dépassée et, sauf récupération, donne droit à indemnité forfaitaire dans deux situations :

- lorsque le praticien travaille plus de 10 demi-journée au cours de n'importe quelle semaine ;
- ou s'il s'avère que sur 4 mois le praticien a travaillé plus de 48 h par semaine en moyenne.

Dès lors, les centres hospitaliers doivent nécessairement tenir une double comptabilité du temps de service de leurs praticiens : en demi-journées, et en heures.

À défaut, la vérification du respect du plafond de 48 heures hebdomadaires de travail en moyenne serait empêchée, et cette règle privée de portée pratique.

Autrement dit, l'organisation du service en temps non continu ne dispense pas un centre hospitalier de s'assurer que le temps de travail de ses praticiens contractuels, exprimé en heures, reste dans les limites de la moyenne quadrimestrielle de 48 h hebdomadaire de travail, ni d'accorder en cas de dépassement et en l'absence de récupération l'indemnité forfaitaire prévue par les dispositions réglementaires applicables.

D'ailleurs, un arrêté du 8 novembre 2013, inapplicable à l'espèce compte tenu de sa date, a modifié l'article 4 de l'arrêté du 30 avril 2003 *relatif à l'organisation et à l'indemnisation de la continuité des soins et de la permanence pharmaceutique dans les établissements publics de santé et dans les établissements publics d'hébergement pour personnes âgées dépendantes* pour prévoir cette manière de compter : "*Des registres de temps travaillé sont établis et comportent les informations suivantes : (...) / - périodes et heures de temps de travail additionnel effectuées par chacun des praticiens concernés.*"

Le même article de cet arrêté précise plus loin : « *Par ailleurs, lorsque, dans le cadre de la réalisation de ses obligations de service, le praticien a été conduit à dépasser le seuil maximal de quarante-huit heures hebdomadaires en moyenne lissée sur le quadrimestre, le temps de travail effectué au-delà est décompté en heures de temps de travail additionnel qui, cumulées par plages de cinq heures, sont converties en une demi-période de temps de travail additionnel.* »

Cette conversion d'heures en demi-périodes de temps de travail est destinée à permettre le calcul de l'indemnité forfaitaire due, que l'article 13 fixait déjà, dans sa rédaction applicable à l'époque du service de M. F..., par période ou demi-période de temps de travail, ce qui se justifie par le caractère forfaitaire conféré à l'indemnité pour temps de travail additionnel par les dispositions du code de la santé publique.

Or, M. F... demandait une indemnité au titre de 260 heures de temps de travail

*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.*

additionnel accomplies, selon lui, au-delà des 48 h hebdomadaires moyennes de service. A l'appui de sa demande, il fournissait des plannings, exprimés en demi-journées mais traduits par lui en heures, et non contestés par l'établissement, lequel s'en tenait au principe selon lequel il n'avait pas à compter en heures, pour établir qu'il avait travaillé 2 276 heures en 42 semaines, soit 260 heures de plus que les 2 016 heures correspondant à 48 h x 42 semaines. Cette méthode de calcul n'était pas adéquate, dans la mesure où le respect de la durée de 48 h doit être vérifié non sur l'ensemble de la durée du contrat, mais par périodes de 4 mois, ce qui devrait d'ailleurs s'avérer plus favorable à l'intéressé. Et, conformément aux dispositions de l'arrêté du 30 avril 2003, l'indemnité éventuellement due ne devrait pas être calculée en fonction d'un taux horaire, comme le revendiquait M. F..., mais sur la base de périodes ou demi-périodes correspondant au temps de travail accompli au-delà des obligations de service. Mais il demeure que l'employeur ne pouvait, pour rejeter sa demande, s'en tenir à la position de principe selon laquelle il n'avait pas à compter le temps de travail de ses praticiens contractuels à temps plein en heure.

Et comme le soutient le pourvoi, la cour ne pouvait sans erreur de droit se fonder sur ce que le service n'était pas organisé en temps continu pour en déduire que le centre hospitalier n'avait effectivement pas l'obligation de calculer en heures le service hebdomadaire des praticiens et qu'une demande fondée sur un décompte horaire du temps de travail ne pouvait être accueillie.

Dès lors, vous devriez annuler l'arrêt du 27 mars 2012 de la cour administrative d'appel de Bordeaux en tant qu'il statue sur l'indemnisation du temps de travail additionnel de M. F.... Vous pourrez renvoyer l'affaire à la cour dans cette mesure, et mettre à la charge du centre hospitalier le versement, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, d'une somme de 3 000 euros à M. F..., en rejetant le surplus des conclusions de ce dernier.

*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.*