

N° 445926
M. C...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 16 juin 2023
Lecture du 5 juillet 2023

CONCLUSIONS

M. Jean-François de MONTGOLFIER, Rapporteur public

M. C..., professeur des universités en économie à l'université des Antilles et de la Guyane a fait l'objet de poursuites disciplinaires à raison notamment des conditions dans lesquelles il a exercé les fonctions de directeur du CEREGMIA¹, un centre de recherches de cette université. Par une décision du 11 juin 2015, la Section disciplinaire de l'Université de Toulouse 1, à qui l'affaire avait été dépaycée, lui a infligé la sanction d'interdiction d'exercer les fonctions de directeur de laboratoire de recherche à l'université des Antilles pendant cinq ans. La juridiction disciplinaire a décidé de rendre cette sanction immédiatement exécutoire en dérogeant au principe de l'effet suspensif de l'appel comme l'article L. 712-45 du code de l'éducation l'y autorise.

En appel, le CNESER a d'abord annulé la décision rendue en première instance puis, statuant par la voie de l'évocation, prononcé la révocation de l'intéressé assortie de l'interdiction définitive d'exercer toute fonction dans un établissement public ou privé. Saisi d'un pourvoi en cassation formé par M. C..., vous avez, 8 novembre 2017², annulé la décision du CNESER dans sa totalité et lui avez renvoyé l'affaire.

Le 18 septembre 2018, le CNESER a de nouveau annulé pour irrégularité la décision rendue en première instance et, statuant encore par la voie de l'évocation, a prononcé de nouveau la révocation, mais sans l'assortir d'une interdiction d'exercer. Le second pourvoi en cassation de M. C... n'a pas été admis³.

M. C... vous saisit en excès de pouvoir aux fins d'obtenir l'annulation du décret du 3 août 2020 par lequel le Président de la République l'a radié des cadres à compter du 18 juin 2015.

La décision de radiation a été notifiée à M. C... le 5 août 2020. Il réside en Martinique et le délai de deux mois pour vous saisir était par conséquent prolongé d'un mois de sorte que sa requête enregistrée le 3 novembre n'était pas tardive. Il n'est d'ailleurs pas justifié que la notification de la décision mentionnait les délais de recours.

C'est le choix de la date de prise d'effet de la radiation, le 18 juin 2015, que critique la requête par un unique moyen de légalité interne tiré de l'atteinte au principe de non-rétroactivité. L'arrêté de radiation des cadres est en effet pris pour l'application de la décision

¹ Centre de recherche en économie ; gestion, modélisation et informatique appliquée.

² CE, 8 novembre 2017, C..., n°404627, 404630, B.

³ CE, 25 novembre 2019, 426767, inédit.

du CNESER du 18 septembre 2018, qui a été notifiée le 15 octobre et, selon la requête, l'administration ne pouvait faire remonter la radiation deux ans et huit mois plus tôt.

1°/ Un premier point ne paraît guère contestable : l'administration ne dispose pas du pouvoir de fixer la radiation à une date antérieure à celle à laquelle la décision disciplinaire prononçant la révocation a pris effet.

Le pouvoir de l'administration consécutivement à une décision dont l'effet implique la radiation d'un agent, qu'elle soit disciplinaire ou pénale, est en effet strictement encadré.

Tel est le cas lorsqu'une condamnation pénale emporte, par elle-même et de plein droit, interdiction d'exercer une fonction publique, soit en raison de la nature de l'infraction commise soit en raison de la peine prononcée : cela résulte des dispositions de l'article 24 de la loi du 13 juillet 1983 portant droit et obligations des fonctionnaires⁴, alors applicable, dont le sixième alinéa énonce notamment que la déchéance des droits civiques et l'interdiction par décision de justice d'exercer un emploi public produisent les mêmes effets que la radiation. La règle est désormais reprise à l'article L. 550-1 du CGFP qui fixe, plus clairement encore, la liste de causes de « *La cessation de fonction qui entraîne radiation des cadres et perte de la qualité de fonctionnaires* ».

Lorsque la sanction prononcée contre le fonctionnaire répond à l'une de ces causes, l'administration ne fait que tirer les conséquences nécessaires de la condamnation en prononçant sa radiation « *le cas échéant de matière rétroactive* ». Votre jurisprudence sur ce point est abondante est constante (22 avril 1992, *F...*, n° 99671, T ; 22 mars 1999, *Q...*, n° 191393, B ; CE, 17 juin 2005, *Epoux G...*, 215761, T). Vous jugez même que l'administration a, dans cette hypothèse, compétence liée (Section, 25 juillet 1980, *T...*, 15363, A.)

Il existe certes des cas dans lesquels la condamnation prononcée n'a pas un effet direct sur la cessation de fonctions de l'agent et implique qu'une appréciation soit portée sur l'incidence statutaire de cette condamnation.

* Tel est le cas, en premier lieu, lorsqu'il convient d'apprécier si un agent pénalement condamné l'a été pour un crime ou un délit contraire à la probité et aux mœurs, circonstance qu'une règle spéciale de son statut déclare incompatible. C'est le cas notamment dans l'enseignement⁵.

Vous jugez alors qu'il appartient à l'administration, sous le contrôle du juge, d'apprécier si les faits qui ont justifié la condamnation entrent dans la catégorie de « *crime ou délit contraire à la probité et aux mœurs* » (laquelle n'est pas une qualification du droit pénal) et, dans l'affirmative, d'en tirer les conséquences sur la situation administrative de l'intéressé (4 avril 2012, *V...*, 356637, C ; 6 novembre 2019, *Min. de l'éducation nationale c. M. L...*, n° 418178, T). Toutefois, comme l'expliquait notre collègue Raphaël Chambon dans ses conclusions sur

⁴ n° 83-634

⁵ Article L. 911-5 du code de l'éducation.

cette dernière décision, l'administration procède alors par un raisonnement en deux étapes : elle apprécie d'abord si les faits ayant valu la condamnation doivent être qualifiée de "contraires à la probité et aux mœurs" et, si tel est le cas, elle en tire les conséquences sur la radiation à la date à laquelle la condamnation est devenue définitive. Dans cette seconde étape, l'administration retrouve le cadre très étroit de son office.

* La seconde hypothèse dans laquelle la condamnation n'a pas d'effet automatique est celle dans laquelle il convient d'apprécier si une condamnation mentionnée au bulletin n° 2 du casier judiciaire de l'agent est compatible ou non avec ses fonctions. Vous jugez en effet que les dispositions de l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983 (désormais L. 321-1 du CGFP) - qui dispose que nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire si les mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire sont incompatibles avec l'exercice de ses fonctions - ne permettent pas à l'administration de prononcer directement la radiation d'un fonctionnaire en exercice pour ce motif. Une procédure disciplinaire doit préalablement être engagée pour les faits ayant donné lieu à cette condamnation pénale et, si elle se conclut par une sanction mettant fin à ses fonctions de manière définitive, il appartiendra à l'administration de prononcer sa radiation des cadres par voie de conséquence (5 décembre 2016, *Université de la Nouvelle-Calédonie*, 380763, B ; 18 octobre 2018, *B...*, 412845, T).

Dans ces deux décisions, vous vous êtes employés à qualifier la décision par laquelle l'administration prononce la radiation, en jugeant qu'elle : « *n'est prise, pour la gestion des cadres, qu'en conséquence de la cessation définitive de fonctions résultant d'une décision administrative ou juridictionnelle antérieure* ». La formule employée souligne le caractère quasi notarial de la décision de radiation : c'est une régularisation qui met la situation administrative de l'agent en adéquation avec sa situation légale résultant de la rupture du lien avec le service antérieurement prononcée.

Par conséquent, si l'administration ne peut radier l'agent à une date antérieure à celle à laquelle la révocation a pris effet, il ne s'agit pas d'une conséquence du principe de non rétroactivité qui s'impose à l'administration : l'administration n'a pas plus le pouvoir de fixer une date de radiation antérieure à la date à laquelle prend effet la révocation prononcée par le juge disciplinaire qu'elle n'aurait le pouvoir de la reporter à une date ultérieure. Comme le juge votre décision *Epoux G...* du 17 juin 2005, T, à propos de la radiation d'un fonctionnaire pénalement condamné à la privation des droits civiques, l'autorité administrative « *est tenue de radier l'intéressé* » à la date à laquelle cette condamnation est devenue définitive et la décision de le maintenir en service au-delà est illégale.

2°/ La date de radiation des cadres de M. C..., fixée au 18 juin 2015 par le décret attaqué, ne pouvait donc procéder d'un choix de l'administration ; il vous reste à déterminer s'il est possible qu'elle résulte, nécessairement de la décision du CNESER du 18 septembre 2018. Nécessairement, mais implicitement puisque la décision du CNESER est silencieuse sur ce point. En d'autres termes, comme le requérant le formule lui-même, la circonstance que le juge d'appel a aggravé la sanction prononcée en première instance en lui substituant la décision de révocation implique-elle que la révocation soit regardée comme prenant effet à la date de la sanction prononcée en première instance ?

La question nous semble inédite, son énoncé peut paraître un peu étrange mais, même si nous n'avons pas d'hésitation à lui apporter une réponse négative, il faut reconnaître qu'elle soulève une petite difficulté. En effet, il nous paraît assez évident qu'en décidant de prononcer la révocation de M. C..., c'est à dire la plus grave des sanctions de l'échelle disciplinaire prévue par l'article L. 952-8 du code de l'éducation pour les enseignants-chercheurs, le juge d'appel n'a pas entendu que l'interdiction partielle d'exercice prononcée en première instance soit considérée comme n'ayant jamais existé et que, par suite, l'éviction du service qui a pu en résulter puisse éventuellement être jugée illégale. Il est assez probable que cette question a échappé à l'attention du juge d'appel mais ce ne serait pas dénaturer le sens de sa décision que d'estimer qu'il ne poursuivait pas cet objectif.

Deux arguments nous convainquent toutefois que la décision de radiation prononcée le 18 septembre 2018 ne peut être regardée comme ayant produit ses effets antérieurement à sa notification.

D'abord, depuis votre décision de Section A... du 17 mai 1968, A et T⁶, vous jugez que, lorsqu'une sanction d'interdiction ou de suspension prononcée en première instance a déjà été exécutée au moment où le juge d'appel se prononce, ce dernier doit, s'il prononce une sanction, tenir compte, pour son exécution, du temps pendant lequel l'intéressé a, en fait, précédemment été suspendu de ses fonctions et à défaut, il lui appartient de préciser les motifs pour lesquels il estime ne pas devoir prendre en compte cette circonstance. Votre 5^{ème} sous-section a eu l'occasion de le rappeler par une décision inédite du 3 mai 2017 (CE, 3 mai 2017, *SAFA*, n° 384113, C).

La question de savoir si la décision prononcée en appel doit s'imputer sur celle prononcée en première instance qui a déjà été exécutée ou si elle doit s'ajouter relève donc de l'office du juge d'appel.

Ensuite, l'imputation de la sanction prononcée en première instance et déjà exécutée sur la sanction prononcée par le juge statuant en appel (ou la confusion des deux sanctions) ne paraît possible que si les sanctions ont la même nature ou à tout le moins les mêmes effets. C'est le cas, comme on l'a vu avec les décisions A... et *SAFA* précitées, pour deux sanctions d'interdiction d'exercer. Vous l'avez aussi admis en matière de radiation du tableau de l'ordre des médecins par votre décision M. B... du 11 octobre 2017, B⁷. Par cette décision, vous avez en effet jugé que la Chambre disciplinaire nationale statuant en révision, pouvait après avoir déclaré nulle et non avenue sa précédente décision de radiation d'un médecin, décider que la nouvelle sanction de radiation prononcée s'exécuterait à compter de la même date que celle fixée par sa précédente décision. Suivant la même logique, dix ans plus tôt votre commissaire du Gvt Rémi Keller avait estimé possible que le juge fixe la date de prise d'effet d'une sanction d'interdiction d'exercer à la date d'effet d'une précédente décision de révocation qui avait été annulée mais qui avait produit temporairement ses effets (conc. R. Keller sur CE, 23 juillet 2008, M. M..., n° 297347, C)

⁶ CE, Section, 17 mai 1968, A..., n°66522, A et T ;

⁷ CE, 11 octobre 2017, B..., n°402497, B.

Suivant cette logique, il nous semble que le CNESER **aurait pu**, dans sa décision du 18 septembre 2018 (la 2^{nde}), décider que la révocation qu'il prononçait prît effet à compter de sa première décision de révocation (celle du 8 juin 2016). En revanche, nous doutons qu'il lui eût été possible de faire remonter la date de révocation plus en amont car l'interdiction prononcée en première instance ne portait que sur les fonctions de directeur de recherche et ne concernait qu'un établissement, l'université des Antilles.

En tout état de cause, la décision du CNESER ne comprend pas de précision quant à la date à laquelle la révocation prononcée devait prendre effet. S'il s'agissait d'une lacune, le décret de radiation ne pouvait la combler en fixant une date antérieure. Il doit être annulé dans cette mesure (mais dans cette mesure seulement).

* Reste la question de la date.

Pour les décisions rendues en 1^{ère} instance, le code de l'éducation précise, à l'article R. 712-41, que la sanction prononcée par une section disciplinaire d'une université prend effet à compter de sa notification. Ainsi énoncée, une telle règle ne vaut que pour autant que la juridiction a ordonné que sa décision est exécutoire nonobstant appel car, sinon, le principe de l'effet suspensif de l'appel, énoncé à l'article R. 712-45, reporte la date d'effet au jour de l'expiration du délai d'appel ou, en cas d'appel, au jour de son rejet.

S'agissant des décisions rendues en appel par le CNESER, le code de l'éducation ne prévoit pas de règle comparable et vous pouvez vous demander si la même règle doit être retenue. La circonstance que la décision du CNESER ne peut faire l'objet que d'un pourvoi en cassation, recours non suspensif, et a le caractère d'une décision passée en force de chose jugée⁸, doit-elle conduire à considérer qu'elle prend effet dès son prononcé, indépendamment de sa notification ? Nous ne le croyons pas. La cohérence avec la règle applicable en première instance et, de façon générale, avec une règle générale selon laquelle les décisions juridictionnelles ne sont opposables qu'à compter de leur notification commande de retenir le même principe : la décision du CNESER a donc pris effet le 15 octobre 2018, date de sa notification.

* M. C... vous a enfin saisis de conclusions sur le fondement de l'article L. 911-1 du code de justice administrative afin que vous ordonniez à l'administration de reconstituer sa carrière. Certes, en cas d'annulation d'une décision de radiation, l'administration doit reconstituer la carrière de l'agent notamment pour le calcul de ses droits à pension (9 novembre 1994, *M. BB...*, 120111, T). Toutefois, il n'apparaît pas que l'annulation que vous êtes appelés à prononcer aujourd'hui impose que l'administration se prononce dans un sens déterminé car ni les conclusions ni le dossier ne vous mettent en mesure d'apprécier si la période que M. C... a passée hors du service entre le 18 juin 2015 et le 15 octobre 2018 doit être regardée comme du temps de services effectifs et ce, notamment, en raison des effets du contrôle judiciaire auquel il a été soumis concomitamment à la procédure disciplinaire. Tant la question des

⁸ Assemblée du 27 octobre 1995, *MM.*, A.

droits à pensions que l'éventuelle question indemnitaire que vous examinerez dans le cadre de vos jurisprudences *R...⁹/X...¹⁰/D...¹¹*, nous paraît donc relever de litiges distincts.

PCMNC :

- Annulation de la décision du 3 août 2020 en tant qu'elle fixe la radiation de M. C... à une date antérieure au 15 octobre 2018 ;
- Rejet sur surplus des conclusions de la requête ;
- Mise à la charge de l'Etat de la somme de 3 000 euros à verser à M. C... au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

⁹ CE, 26 décembre 1925, *Rodière*, n° 88369, A.

¹⁰ Section, 19 juin 1981, *Carliez*, n° 20619, A.

¹¹Assemblée, 7 avril 1933, *Deberles*, n°4711, A.