

N° 462834 – Mme B...

7<sup>ème</sup> et 2<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 3 juillet 2023

Décision du 19 juillet 2023

## CONCLUSIONS

**M. Nicolas LABRUNE, Rapporteur public**

Mme B..., assistante ingénieure titulaire, affectée à la direction des systèmes d'information de la délégation régionale Midi-Pyrénées du CNRS, a demandé, au mois de juin 2015, son placement en disponibilité pour convenances personnelles, à la suite d'une dégradation de ses conditions de travail, du fait des agissements d'un de ses collègues qui, d'après les écritures de Mme B..., s'apparentaient à du harcèlement. Ayant obtenu cette disponibilité, par une décision du 10 juin 2015, et jusqu'au 30 juin 2016, elle a demandé sa réintégration anticipée au 1<sup>er</sup> avril 2016, ce qui lui a été refusé. Par une nouvelle décision du 18 juillet 2016, le CNRS a refusé de la réintégrer à l'issue du terme normal de sa mise en disponibilité, et l'a placée en disponibilité d'office pour 6 mois supplémentaires, période qui a été renouvelée le 11 janvier 2017. Le 4 avril 2017, le CNRS lui a proposé un poste à Caen qu'elle a refusé, et ce n'est que le 14 avril 2019 que Mme B... a finalement été réintégrée sur le site de Toulouse où elle exerçait initialement ses fonctions.

Entre temps, Mme B... avait demandé réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis du fait des fautes commises par le CNRS quant à sa réintégration. Le TA de Toulouse a tout d'abord condamné le CNRS à lui payer la somme de 4 591 €, puis la CAA de Bordeaux, dans un arrêt du 31 janvier 2022, a porté ce montant à 7 191 € et rejeté le surplus de ses conclusions.

Mme B... se pourvoit en cassation contre cet arrêt en tant qu'il ne lui a pas donné pleinement satisfaction s'agissant du montant de son préjudice. Le CNRS, par la voie du pourvoi incident, conteste également cet arrêt mais en tant qu'il a considéré qu'il aurait commis une faute.

Le sort du pourvoi incident nous semble dès lors assez indépendant de celui que vous réserverez au pourvoi principal : si vous accueillez le pourvoi principal, et annulez l'arrêt attaqué en tant qu'il a fixé le montant de l'indemnité de Mme B..., cela ne privera pas pour autant d'objet le pourvoi incident, qui porte quant à lui sur le principe même de la

responsabilité du CNRS. Il n'y a donc, à nos yeux, pas de risque de non-lieu sur le pourvoi incident contrairement au cas où les pourvois principal et incident portent tous deux sur le montant accordé par le juge du fond (sur ce cas de figure, voyez CE, 3 février 2013, *Centre hospitalier Chateauroux*, n°344188, T. p. 777).

Pour autant, bien qu'il porte sur le principe de la responsabilité du CNRS alors que le pourvoi principal porte sur le montant du préjudice, le pourvoi incident nous semble recevable : vous jugez, en pareil cas, qu'il y a bien identité de litige (CE, 10 juillet 1972, *Caisse primaire d'assurance maladie des Bouches-du-Rhône*, n° 81762, p. 549<sup>1</sup>).

Et, puisque le pourvoi incident est recevable et que son devenir est indépendant de celui du pourvoi principal, nous vous proposons, une fois n'est pas coutume, de commencer par lui, puisqu'il porte sur le principe même de la responsabilité et qu'il est donc, contrairement au pourvoi principal, susceptible d'entraîner une cassation totale.

Les deux premiers moyens que le CNRS articule au soutien de ce pourvoi incident ne vous retiendront guère. Le CNRS soutient, en premier lieu, que l'obligation de proposer à Mme B... des postes vacants sur lesquelles elle était susceptible d'être réintégrée ne s'imposait à lui qu'à l'issue de sa période de disponibilité et non pas dans le cadre d'une demande de réintégration anticipée formulée par l'intéressée. Mais vous avez, depuis longtemps, jugé le contraire et la cour n'a donc commis aucune erreur de droit en appliquant votre jurisprudence (voyez CE, 18 novembre 1994, *Ministre des affaires sociales et de la solidarité nationale c/ Mme C...*, n° 77047, T. p. 997 ; et, pour une confirmation récente, CE, 14 novembre 2018, *A...*, n°406371, T. pp. 708- 711 sur un autre point). En deuxième lieu, le CNRS soutient qu'il ne ressortait pas du dossier que des postes vacants et correspondant aux qualifications de Mme B... étaient susceptibles de lui être proposés au 1<sup>er</sup> juillet 2016 et reproche donc à la cour d'avoir dénaturé les faits de l'espèce en estimant le contraire. Mais, ainsi que le CNRS l'a écrit lui-même, il ressort d'un tableau qu'il avait produit devant la cour qu'il y avait alors plusieurs postes vacants, à Bordeaux, Montpellier ainsi qu'au sein des délégations Centre Limousin et Nord Pas de Calais. Et le CNRS a beau dire que ces postes n'étaient pas en région toulousaine alors que c'est dans cette région que Mme B... souhaitait être réintégrée, il n'en reste pas moins que ces postes étaient vacants et qu'il aurait pu les proposer à Mme B... On ne saurait donc reprocher à la cour aucune dénaturation.

Le troisième moyen est un petit peu plus délicat. Il est en effet exact, comme le soutient le CNRS, que l'obligation de réintégration dans un délai raisonnable s'applique aux trois fonctions publiques. Vous avez posé le principe de cette obligation, à propos des fonctionnaires d'Etat, par votre décision d'Assemblée « *Ministre de l'éducation nationale c/ dame Saïd* » du 11 juillet 1975 (n° 95293, p. 424). Nous citons : « *le fonctionnaire titulaire régulièrement placé, sur sa demande, en position de disponibilité n'a pas rompu le lien qui*

<sup>1</sup> Voir aussi CE, 10 février 1971, *Mme X...*, n° 75666, p. 120. A noter qu'il y a également identité de litige dans le cas symétrique, lorsque l'appel principal porte sur le principe de la responsabilité et que l'appel incident porte sur le montant du préjudice (CE, Section, 1er juillet 1977, *Commune de Coggia*, n° 97476, p. 301)

*l'unit à son corps et a donc droit, à l'issue de cette disponibilité, à y être réintégré et pourvu d'un emploi par des mesures qui, lorsque les modalités n'en sont pas définies par les dispositions statutaires qui lui sont applicables, doivent intervenir dans un délai raisonnable* ». Et il s'agit bien là d'une règle transversale aux trois fonctions publiques, puisque vous l'avez déclinée ensuite à la fonction publique territoriale (CE, 23 juillet 1993, *Mme R...*, n°132655, T. pp. 627-839 ; CE, 17 novembre 1999, *Commune de Port-Saint-Louis du Rhône*, n° 188818, T. p. 844) aussi bien qu'à la fonction publique hospitalière (CE, 12 mars 2012, *Hôpital Saint-Jean*, n° 332091, T. pp. 806-821).

Mais, contrairement à ce que soutient le CNRS, nous ne pensons pas que la cour ait entendu restreindre la portée de cette obligation de réintégration, en excluant de son champ la fonction publique d'Etat. La rédaction du point 6 de son arrêt est sans doute perfectible mais nous lisons ce point<sup>2</sup> comme signifiant que l'obligation que la réintégration ait lieu dans un délai raisonnable constitue en quelque sorte un « filet de sécurité » en l'absence de dispositions statutaires plus précises, ainsi d'ailleurs que vous l'avez précisé dans votre décision d'Assemblée fondatrice de 1975. Or, en l'espèce, pour la fonctionnaire d'Etat qu'est Mme B..., de telles dispositions existaient, puisque l'article 49 du décret du 16 septembre 1985<sup>3</sup> comporte des règles précises et plus favorables que la règle générale : le fonctionnaire d'Etat qui demande sa réintégration doit se voir proposer non pas seulement un poste dans un délai raisonnable mais bien « l'une des trois premières vacances dans son grade »<sup>4</sup>. La cour n'a donc, pensons-nous, commis aucune erreur de droit en jugeant que ce sont ces dispositions qui devaient être appliquées par le CNRS et que celui-ci ne pouvait se contenter de soutenir qu'il s'était acquitté de son obligation de réintégration dans un délai raisonnable, ce qu'il n'aurait pu faire que si avaient été en cause des fonctionnaires ne bénéficiant pas des mêmes dispositions spécifiques.

Si vous nous suivez, vous rejetterez donc le pourvoi incident du CNRS et pourrez en venir au pourvoi principal de Mme B..., par lequel celle-ci conteste, comme nous vous l'avons dit, le montant de l'indemnité qui lui a été accordée par les premiers juges.

L'un des trois moyens qu'elle soulève nous semble fondé. Il est tiré de ce que la cour, pour réparer le préjudice matériel de Mme B..., correspondant à la rémunération dont elle a été privée du fait de sa réintégration tardive, lui a alloué une indemnisation forfaitaire de 4 000 euros pour solde de tout compte, en méconnaissance du principe de réparation intégrale du dommage. Ce moyen est à nos yeux le plus intéressant de la présente affaire et c'est lui qui a justifié qu'elle soit portée devant votre formation de jugement.

Vous savez, que, s'agissant de l'évaluation du préjudice matériel d'un agent public irrégulièrement évincé, le cadre est en principe celui fixé par votre décision *Commune*

---

<sup>2</sup> Les conclusions du rapporteur public devant la cour nous confortent d'ailleurs dans cette lecture

<sup>3</sup> Décret n° 85-986 du 16 septembre 1985 relatif au régime particulier de certaines positions des fonctionnaires de l'Etat

<sup>4</sup> Ou même, dans certains cas particuliers, la première vacance dans son corps d'origine

*d'Ajaccio* (CE, Section, 26 décembre 2013, *Commune d'Ajaccio*, n°365155, p. 306) qui en prolongeant et renouvelant la célèbre jurisprudence *D...* (CE, Assemblée, 7 avril 1933, *D...*, n° 4711, p. 439), rappelle qu'« en vertu des principes généraux qui régissent la responsabilité de la puissance publique, un agent public irrégulièrement évincé a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a effectivement subi du fait de la mesure illégalement prise à son encontre ». Cette décision précise ensuite que, « pour l'évaluation du montant de l'indemnité due, doit être prise en compte la perte du traitement ainsi que celle des primes et indemnités dont l'intéressé avait, pour la période en cause, une chance sérieuse de bénéficier, à l'exception de celles qui, eu égard à leur nature, à leur objet et aux conditions dans lesquelles elles sont versées, sont seulement destinées à compenser les frais, charges ou contraintes liés à l'exercice effectif des fonctions. Enfin, il y a lieu de déduire, le cas échéant, le montant des rémunérations que l'agent a pu se procurer par son travail au cours de la période d'éviction ». Le mode d'emploi pour calculer le préjudice de rémunération d'un agent illégalement évincé est donc clair : il faut déterminer la rémunération que l'agent aurait dû percevoir tout le temps qu'a duré son éviction, et en retrancher les éventuelles rémunérations que l'agent a pu percevoir par ailleurs durant cette période.

Mais vous avez apporté à ce mode d'emploi - simple quoique parfois fastidieux à appliquer - une dérogation dans le cas particulier où l'agent qui demande réparation n'a pas demandé l'annulation de son éviction illégale. C'est votre décision du 22 septembre 2014 « *Mme Z...* » (n° 365199, T. pp. 720-728-863). Dans ce cas de figure, faute d'avoir demandé l'annulation de la décision l'évinçant, le requérant ne dispose d'aucun droit à réintégration, et, dans les faits, sera rarement réintégré. Toute la difficulté est donc de chiffrer le préjudice résultant de l'illégalité de l'éviction. En effet, lorsque le juge annule la décision d'éviction, cette annulation marque la fin du préjudice subi par l'agent. En revanche, en l'absence de toute annulation de l'éviction, et comme le relevait Xavier de Lesquen dans ses conclusions, « il n'est pas possible de fixer une date objective bornant le droit à indemnité : ni la date de réintégration, qui n'existe pas, ni la date de déclaration d'illégalité, non pertinente, ne conviennent ». En revanche, et comme le disait toujours Xavier de Lesquen, « il n'est pas acceptable de ne pas fixer de borne du tout : on imagine mal que l'abstention de faire valoir un droit à réintégration entraîne un droit à indemnité à durée indéterminée. Faute de durée objective, il appartient au juge de fixer une durée forfaitaire ».

C'est donc cette voie que vous avez suivie, en réactivant avec cette décision *Z...* une ancienne jurisprudence *L...* du 3 novembre 1926 (au Rec. p. 925) et en jugeant que lorsque l'agent ne demande pas l'annulation de la mesure l'évinçant du service mais « se borne à solliciter le versement d'une indemnité en réparation de l'illégalité dont elle est entachée, il appartient au juge de plein contentieux, forgeant sa conviction au vu de l'ensemble des éléments produits par les parties, de lui accorder une indemnité versée pour solde de tout compte et déterminée en tenant compte notamment de la nature et de la gravité des illégalités affectant la mesure d'éviction, de l'ancienneté de l'intéressé, de sa rémunération antérieure ainsi que, le cas échéant, des fautes qu'il a commises ». Dans ce cas particulier, où il est impossible de fixer des bornes temporelles au préjudice de rémunération de l'agent irrégulièrement évincé, la

réparation intégrale de ce préjudice se fait selon une logique forfaitaire, et non pas, comme dans le cas standard, à la suite de calculs minutieux s'apparentant à une reconstitution de carrière.

Vous avez ensuite fait application de cette même logique forfaitaire pour réparer le préjudice causé par le refus illégal de renouveler un contrat, alors que l'agent n'avait pas demandé l'annulation de cette décision (voyez CE, 10 juillet 2015, *Conseil général de la Haute-Corse*, n° 374157, T. pp. 734-872).

Nous pensons toutefois qu'il ne faut pas se méprendre sur votre jurisprudence : ce qui entraîne l'application d'une logique forfaitaire – façon Z... – ce n'est pas en soi le fait que l'agent n'ait pas demandé l'annulation de la mesure illégale qui lui préjudicie, c'est qu'en règle générale, en pareil cas, il est impossible de fixer un terme au préjudice à réparer. Et c'est bien ce dernier élément qui constitue à nos yeux le critère pertinent pour déroger au principe posé par *Commune d'Ajaccio* : l'évaluation du préjudice indemnisable ne saurait être forfaitaire que lorsqu'il est impossible de déterminer avec certitude la date à laquelle ce préjudice a pris fin ou la date à laquelle il va prendre fin, et peu importe, au fond, que l'annulation de la décision fautive ait été demandée ou pas.

La meilleure preuve en est que, par votre décision *M. DD...* du 20 mars 2017 (n°393761, T. p. 804), vous n'avez pas fait application de la logique d'indemnisation forfaitaire Z..., alors même qu'était en cause l'éviction irrégulière d'un agent contractuel qui n'avait pas demandé l'annulation de la décision mettant fin à son contrat ou plutôt, pour être plus précis, qui l'avait demandé trop tardivement<sup>5</sup>. Les conclusions de Vincent Daumas sur cette affaire mettent clairement en lumière que ce n'est que quand « *le préjudice financier ne peut être borné avec certitude dans le temps* » que vous dérogez à la logique *D.../Commune d'Ajaccio*. Il vous exposait ainsi : « *M. DD... a été illégalement licencié dans le cours de l'exécution d'un contrat à durée déterminée. A la différence de l'affaire Z... qui concernait un agent employé par contrat à durée indéterminée, la période d'éviction illégale de M. DD... peut donc être bornée dans le temps avec certitude. Et à la différence de l'affaire Conseil général de la Haute-Corse qui concernait un refus illégal de renouveler un contrat, M. D... disposait en principe d'un droit à ce que son contrat soit régulièrement exécuté jusqu'à son terme* ».

Tout ceci étant posé, revenons au pourvoi de Mme B.... Celle-ci reproche à la cour d'avoir commis une erreur de droit en raisonnant dans le cadre de la jurisprudence Z..., dont elle a d'ailleurs repris le considérant de principe, et ce alors même que la période pendant laquelle

---

<sup>5</sup> On peut également relever CAA Douai, 30 juillet 2020, *Ministre de l'éducation nationale et M. Jean-Claude RR.*, n° 19DA01489, 19DA01505, C+ qui fait application de la logique forfaitaire Z... dans un cas où l'agent illégalement évincé avait bien présenté des conclusions à fins d'annulation de la mesure d'éviction mais où ces conclusions étaient tardives. Les conclusions d'Hervé Cassara sur ces affaires montrent bien que la cour a considéré, comme nous vous l'exposons, que le critère pertinent pour rentrer dans une logique forfaitaire n'est pas la circonstance que l'annulation de la mesure d'éviction ait été ou pas demandée, mais seulement la possibilité de borner ou pas en aval la période d'éviction.

elle avait été illégalement écartée du service était parfaitement définie. Elle soutient à égard que la période au titre de laquelle elle doit être indemnisée de son préjudice de rémunération va du 1<sup>er</sup> avril 2016 – date du premier refus de sa demande de réintégration anticipée – au 15 avril 2019 – date à laquelle elle a finalement été réintégrée.

Si le point de départ de cette période nous semble incontestable, nous ne sommes en revanche pas convaincu par la borne finale que le pourvoi se propose de retenir. Il nous semble en effet que l'attitude fautive de l'administration avait pris fin avant la réintégration effective de Mme B... Rappelons qu'en vertu des dispositions que nous avons mentionnées tout à l'heure, le CNRS est tenu de proposer l'une des trois premières vacances correspondant au grade de l'agent dont la disponibilité prend fin mais que l'agent n'est pas tenu d'accepter cette proposition et qu'il peut même, s'il refuse successivement trois postes qui lui sont proposés, être licencié. Or le CNRS avait bel et bien fait une proposition de poste à Mme B... le 4 avril 2017, avec effet au 1<sup>er</sup> juin de la même année. Nous pensons donc que le CNRS s'était conformé à ses obligations à partir de cette date et que, si Mme B... n'était pas obligée d'accepter cette offre, la poursuite de son préjudice de rémunération au-delà de cette date ne résultait plus d'une faute de l'administration.

Ceci étant, et même si nous nous séparons de Mme B... quant à la borne aval de son préjudice de rémunération indemnisable, il n'en reste pas moins qu'il était bel et bien possible de borner dans le temps ce préjudice. La cour a donc commis l'erreur de droit qui lui est reprochée en déduisant mécaniquement de la seule circonstance que Mme B... n'avait pas demandé l'annulation des décisions relatives à sa réintégration qu'il fallait lui allouer une indemnisation forfaitaire pour solde de tout compte. Si vous nous suivez, vous annulerez donc l'arrêt attaqué en tant qu'il a statué sur l'évaluation du préjudice subi par la requérante et, par voie de conséquence, en tant qu'il a statué sur les conclusions des parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Dès lors, vous n'aurez pas besoin d'examiner les deux autres moyens du pourvoi principal, articulés à titre subsidiaire et qui, au demeurant, ne vous auraient pas retenus très longtemps.

Mme B... critique en effet le point 10 de l'arrêt, dans lequel la cour relève qu'elle a refusé sans justification le poste qui lui a été proposé à Caen à partir du 1<sup>er</sup> juin 2017, et qu'elle n'a pas donné suite à plusieurs propositions de rendez-vous au début de l'année 2017. Mais ces éléments sont étayés par des éléments du dossier, notamment des courriers de Mme B... des 19 juillet 2016 et 20 avril 2017, ainsi qu'un courriel du CNRS du 27 juillet 2016 lui proposant un entretien et auquel elle n'a pas donné suite. Et il en va de même du courrier du 15 novembre 2016 l'invitant à consulter des offres de postes vacants. On ne saurait donc aucunement reprocher à la cour d'avoir dénaturé les pièces du dossier.

Quant au dernier moyen de Mme B..., tiré de ce que la perte de rémunération causée par les décisions refusant sa réintégration dépassait largement l'indemnité de 4 000 euros qui lui a été octroyée par la cour à ce titre, il est le pendant du moyen que nous vous proposons

d'accueillir : c'est parce que la cour n'a pas raisonné dans le bon cadre pour évaluer le préjudice de rémunération que le montant de l'indemnité qu'elle a alloué à ce titre est insuffisant. Et il nous semble préférable de censurer à la racine le vice dont l'arrêt est entaché, en retenant l'erreur de droit commise par la cour plutôt que de remettre en cause son appréciation souveraine quant au montant de l'indemnité.

PCMNC :

- Au rejet du pourvoi incident du CNRS ;
- A l'annulation de l'arrêt attaqué en tant, d'une part, qu'il a condamné le CNRS à verser à Mme B... une indemnité pour solde de tout compte et, d'autre part, statué sur les conclusions des parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;
- Au renvoi de l'affaire, dans cette mesure, à la CAA de Bordeaux ;
- A ce que le CNRS verse à Mme B... la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et au rejet des conclusions présentées par le CNRS au même titre.