

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE MELUN**

**N° 1600956**

---

Mme D... C... B...

---

Mme Sonia Norval-Grivet  
Rapporteure

---

M. Jean-Baptiste Claux  
Rapporteur public

---

Audience du 25 septembre 2018  
Lecture du 9 octobre 2018

---

36-12-03  
C

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le tribunal administratif de Melun

(8ème chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 2 février 2016 et le 14 décembre 2017, Mme D... C... B..., représentée par Me Bascoulergue, demande au tribunal :

1°) d'annuler la décision du 27 décembre 2015 par laquelle l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris a implicitement refusé de conclure avec elle un contrat à durée indéterminée ;

2°) d'enjoindre à l'Assistance publique – Hôpitaux de Paris de procéder à la signature d'un avenant à son bénéfice, reconnaissant la nature à durée indéterminée de la relation de travail depuis le 31 juillet 2014, sous astreinte de 300 euros par jour de retard passé un délai d'un mois suivant la décision à intervenir ;

3°) de mettre à la charge de l'Assistance publique – Hôpitaux de Paris une somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- sa requête n'est pas tardive, dès lors que la décision implicite de rejet du 27 décembre 2015 ne peut être regardée comme purement confirmative de la décision

expresse du 12 janvier 2015 compte tenu des changements intervenus entre ces deux décisions dans les circonstances de droit et de fait de nature à emporter des conséquences sur l'appréciation de sa demande de contrat à durée indéterminée ;

- la décision attaquée est entachée d'un défaut de motivation ;
- les contrats conclus depuis le 1<sup>er</sup> août 2008 doivent tous être regardés comme conclus en réalité sur le fondement de l'article 9 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 et non sur le fondement de l'article 9-1 de cette même loi, dès lors que bien qu'ils ne comportent pas de motif, ils n'ont pas été conclus pour répondre à un besoin ponctuel mais répondent à un besoin permanent de l'hôpital et concernent des fonctions nécessitant des connaissances techniques hautement spécialisées ;
- son contrat de travail actuel s'analyse, compte tenu de son ancienneté, en un contrat à durée indéterminée.

Par un mémoire en défense, enregistrés le 29 mai 2017, l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris conclut au rejet de la requête.

Elle soutient que la requête est irrecevable et que les moyens de la requête ne sont pas fondés.

Vu :

- les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière ;
- le décret n° 91-155 du 6 février 1991 relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels des établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière ;
- le code de la santé publique,
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Norval-Grivet, rapporteur,
- et les conclusions de M. Claux, rapporteur public.

Considérant ce qui suit :

1. Mme D... C... B..., titulaire du diplôme de docteur en Biologie cellulaire et moléculaire, a été recrutée par contrat à durée déterminée du 1<sup>er</sup> août 2008 par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris en qualité d'ingénieur de recherche affectée au centre universitaire hospitalier de Bicêtre. Ses missions ont fait l'objet de renouvellements par avenants successifs. Par courrier du 21 octobre 2015, reçu par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris le 26 octobre 2015, elle a sollicité le bénéfice d'un contrat à durée indéterminée compte tenu de son ancienneté de plus de six ans dans ses fonctions contractuelles. Par la présente requête, Mme C... B... demande l'annulation de la décision de refus implicite opposée à cette demande.

Sur la fin de non-recevoir opposée par l'Assistance publique – Hôpitaux de Paris :

2. Aux termes de l'article R.421-2 du code de justice administrative : « *Sauf disposition législative ou réglementaire contraire, dans les cas où le silence gardé par l'autorité administrative sur une demande vaut décision de rejet, l'intéressé dispose, pour former un recours, d'un délai de deux mois à compter de la date à laquelle est née une décision implicite de rejet. Toutefois, lorsqu'une décision explicite de rejet intervient avant l'expiration de cette période, elle fait à nouveau courir le délai de recours. La date du dépôt de la demande à l'administration, constatée par tous moyens, doit être établie à l'appui de la requête.* ».

3. Il est constant qu'une deuxième décision dont l'objet est le même que la première ne revêt un caractère confirmatif que dans la mesure où ne s'est produit entretemps aucun changement dans les circonstances de droit ou de fait de nature à emporter des conséquences sur l'appréciation des droits ou prétentions en litige.

4. En l'espèce, il ressort des éléments du dossier que lors d'un entretien du 27 novembre 2014, Mme C... B... a sollicité le bénéfice d'un contrat à durée indéterminée sur le fondement de l'article 9 de la loi n° 2012-347 du 12 mars 1986, que cette demande a été rejetée par courrier du 12 janvier 2015 et que l'intéressée a de nouveau formé une demande en ce sens, formalisée par un courrier du 21 octobre 2015, reçu par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris le 26 octobre 2015, et rejetée implicitement le 26 décembre 2015. Or au moment de la première décision, la requérante, dont la relation contractuelle était régie par un avenant prenant fin au 19 mars 2015, se prévalait d'une ancienneté de six années consécutives en qualité d'agent contractuel, tandis qu'à la date de la seconde, un nouveau contrat avait été conclu pour la période du 1<sup>er</sup> avril au 31 décembre 2015, ce qui permettait à la requérante de se prévaloir d'une ancienneté supérieure, de près de sept ans et demi. Dès lors, Mme C... B... est fondée à se prévaloir de la survenance, entre les deux décisions, de circonstances de droit et de fait nouvelles de nature à emporter des conséquences sur l'appréciation de sa demande, et la décision attaquée ne peut être regardée comme purement confirmative de la décision explicite de rejet du 21 octobre 2015. La requête du 2 février 2016 ayant été formée dans un délai de deux mois suivant le rejet implicite de sa seconde demande le 26 décembre 2015, il y a lieu d'écarter la fin de non-recevoir opposée par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris et tirée de la tardiveté de la requête.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

5. Aux termes de l'article 9 de la loi du 9 janvier 1986 susvisée, dans sa version en vigueur au moment du contrat d'engagement initial : « *Par dérogation à l'article 3 du titre I<sup>er</sup> du statut général, les emplois permanents mentionnés au premier alinéa de l'article 2 peuvent être occupés par des agents contractuels lorsque la nature des fonctions ou les besoins du service le justifient, notamment lorsqu'il n'existe pas de corps de fonctionnaires hospitaliers susceptibles d'assurer ces fonctions ou lorsqu'il s'agit de fonctions nouvellement prises en charge par l'administration ou nécessitant des connaissances techniques hautement spécialisées. (...) Les agents ainsi recrutés peuvent être engagés par des contrats d'une durée indéterminée ou déterminée. Les contrats à durée déterminée mentionnés ci-dessus sont d'une durée maximale de trois ans. Ces contrats sont renouvelables, par décision expresse. La durée des contrats successifs ne peut excéder six ans. Si, à l'issue de la période de reconduction mentionnée à l'alinéa précédent, ces contrats sont reconduits, ils ne peuvent l'être que par décision expresse et pour une durée indéterminée.* ». Cet article prévoit, dans

sa rédaction issue de la loi du 12 mars 2012, que : « *Tout contrat de travail conclu ou renouvelé en application du présent article avec un agent qui justifie d'une durée de services publics effectifs de six ans sur des fonctions relevant de la même catégorie hiérarchique est conclu, par décision expresse, pour une durée indéterminée (...). La durée de six ans mentionnée au quatrième alinéa est comptabilisée au titre de l'ensemble des services effectués dans des emplois occupés au titre du présent article et de l'article 9-1. Elle doit avoir été accomplie dans sa totalité auprès du même établissement relevant de l'article 2. Pour l'appréciation de cette durée, les services accomplis à temps non complet et à temps partiel sont assimilés à du temps complet.(...) Lorsqu'un agent atteint les conditions d'ancienneté mentionnées aux quatrième à avant-dernier alinéas avant l'échéance de son contrat en cours, celui-ci est réputé conclu à durée indéterminée. L'autorité d'emploi lui adresse une proposition d'avenant confirmant cette nouvelle nature du contrat. (...)* ». L'article 9-1 de la même loi a prévu, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet loi 2005, que « *Les établissements peuvent recruter des agents contractuels pour assurer le remplacement momentané de fonctionnaires hospitaliers indisponibles ou autorisés à exercer leurs fonctions à temps partiel. Les agents ainsi recrutés sont engagés par des contrats d'une durée déterminée. Ils peuvent également recruter des agents contractuels pour faire face temporairement et pour une durée maximale d'un an à la vacance d'un emploi qui ne peut être immédiatement pourvu dans les conditions prévues par le présent titre. Ils peuvent, en outre, recruter des agents contractuels pour exercer des fonctions occasionnelles pour une durée maximale d'un an.* » et le même article, dans sa version résultant de la loi du 12 mars 2012, dispose que : « (...) / III. - *En outre, les établissements peuvent recruter des agents contractuels pour faire face à un accroissement temporaire d'activité, lorsque celui-ci ne peut être assuré par des fonctionnaires.* ». Aux termes de l'article 5-2 du décret du 6 février 1991, dans sa rédaction issue du décret du 6 janvier 2010 : « *Le contrat de travail à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif en référence aux articles 9, 9-1 ou 27-II de la loi du 9 janvier 1986 (...).* ».

6. En premier lieu, il ressort des éléments du dossier, et notamment des contrats produits par Mme C... B... au soutien de sa requête, que cette dernière a été recrutée par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris, en qualité d'ingénieur de recherche, par un contrat à durée déterminée prenant effet le 1<sup>er</sup> août 2008 et s'achevant au 31 décembre de la même année et que ce contrat a été renouvelé ou reconduit à plusieurs reprises sur des emplois liés à différentes subventions. L'Assistance publique - Hôpitaux de Paris fait valoir que l'acte d'engagement ainsi que les contrats suivants ont été établis sur la base du premier alinéa de l'article 9-1 de la loi du 9 janvier 1986 à la suite d'une erreur matérielle, dès lors que le troisième alinéa, correspondant à des fonctions occasionnelles puis, à compter de 2012, à un accroissement temporaire d'activité, aurait dû être visé. Toutefois, il y a lieu de relever que si les contrats postérieurs visent en effet le premier alinéa de l'article 9-1 de la loi susvisée, le contrat initial du 1<sup>er</sup> août 2008 comporte en réalité en entête et en caractères gras la mention « *Article 9 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986* » alors que son article 2 stipule que le contrat est conclu pour un recrutement « *en qualité d'ingénieur de recherche en application de l'article 9-1 pour le motif suivant : opération AC 7 ANRS CO 16 LYMPHOVIR* ». Dès lors, et compte tenu de ces mentions contradictoires, la relation contractuelle liant l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris à Mme C... B... était entachée, dès l'origine, à la fois d'une erreur de droit et d'une erreur de qualification.

7. En second lieu, Mme C... B... soutient que les contrats conclus depuis le 1<sup>er</sup> août 2008 doivent être regardés comme conclus sur le fondement de l'article 9 de la loi susvisée du 9 janvier 1986 et non sur le fondement de l'article 9-1 de cette même loi, dès lors que bien qu'ils ne comportent pas de motif, ils n'ont pas été conclus pour répondre à des besoins

occasionnels ou assurer le remplacement momentané de fonctionnaires mais répondent à un besoin permanent de l'hôpital et concernent des fonctions nécessitant des connaissances techniques hautement spécialisées. Si l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris reconnaît que c'est à tort que les contrats litigieux visent le premier alinéa de l'article 9-1 de cette loi, elle fait valoir que ces contrats doivent être regardés comme conclus sur le fondement du troisième alinéa de cet article, compte tenu du caractère non permanent des emplois occupés par Mme C... B.... Il ressort toutefois des pièces du dossier que si les contrats de travail litigieux, renouvelés pendant plus de sept années, portent sur des missions de recherche précisément référencées, notamment à raison des modalités de leurs financements, les emplois occupés par la requérante s'inscrivent dans une continuité d'activités de recherche. En outre, l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris ne produit au soutien de ses allégations aucun élément permettant d'apprécier le caractère non pérenne des crédits affectés à des projets entrant dans le champ de compétences de la requérante, docteur en biologie cellulaire et moléculaire, mais se borne à faire valoir, de manière générale, que les ingénieurs de recherche clinique exercent par essence des fonctions occasionnelles en ce qu'elles sont liées à un projet de recherche limité dans le temps et dans son financement. Or à cet égard, l'activité de recherche figure explicitement parmi les missions auxquelles ont vocation à participer les établissements de santé aux termes de l'article L. 6111-1 du code de la santé publique. Enfin, le guide de gestion des personnels contractuels de juin 2013 comme la note émanant de la direction des ressources humaines de l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris du 31 octobre 2014, au demeurant dépourvus de valeur juridique, sont sans incidence sur le régime juridique applicable aux contrats litigieux. Au surplus, et en considérant la valeur indicative qu'ils ont pu présenter pour l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris, cette note rappelle « *que le recrutement d'un agent contractuel pour répondre à un besoin permanent de l'administration doit rester une exception justifiée par des circonstances particulières ne permettant pas le recrutement d'un fonctionnaire* » et que « *cela implique la nécessité d'apporter la preuve : du caractère infructueux de la procédure de recrutement d'un agent statutaire / et que la fiche de poste ainsi que le profil du candidat contractuel reflètent la particularité du recours à des connaissances spécialisées ou à une expérience spécifique.* », cette preuve n'étant pas rapportée en l'espèce.

8. Dès lors, les contrats de travail de Mme C... B... s'inscrivent dans une continuité d'activités de recherche présentant un caractère de permanence et ne correspondant pas aux situations prévues par les dispositions précitées de l'article 9-1 de la loi susvisée. Par suite, il y a lieu de considérer que la requérante occupait un emploi répondant à un besoin permanent au sens des dispositions précitées de l'article 9 de la même loi.

9. Il ressort des éléments du dossier que la requérante justifiait, à compter du 1<sup>er</sup> août 2008, d'une durée de services publics effectifs et ininterrompus de six ans sur des fonctions relevant de la même catégorie hiérarchique au sens du quatrième alinéa de l'article 9 de la loi susvisée, dans sa rédaction alors applicable issue de la loi du 12 mars 2012. Dès lors, et par application du dernier alinéa de cet article, le contrat d'engagement du 31 juillet 2014 aurait dû être conclu pour une durée indéterminée et l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris était tenue d'adresser à Mme C... B... une proposition d'avenant confirmant cette nouvelle nature du contrat.

10. Il résulte de ce qui précède que Mme C... B... est fondée à demander l'annulation de la décision du 27 décembre 2015 par laquelle l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris lui a implicitement refusé la conclusion d'un contrat à durée indéterminée.

Sur les conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte :

11. Aux termes de l'article L. 911-1 du code de justice administrative : « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution* ».

12. La décision implique nécessairement en l'espèce, ainsi qu'il a été dit au point 9, que l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris adresse à Mme C... B... une proposition d'avenant confirmant la durée indéterminée du contrat de travail. Dès lors, il y a lieu d'enjoindre à l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris de transformer le contrat à durée déterminée de Mme C... B... en contrat à durée indéterminée à compter du 21 octobre 2015, dans le délai d'un mois à compter de la notification du présent jugement, sous réserve d'un changement de circonstance de droit ou de fait intervenu dans la situation de l'intéressée. En revanche, il n'est pas nécessaire, dans les circonstances de l'espèce, d'assortir cette injonction d'une astreinte.

Sur les conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

13. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris qui est, dans la présente instance, la partie perdante, la somme de 1 500 euros à verser à Mme C... B... au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La décision implicite de rejet résultant du silence gardé par l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris sur la demande présentée le 26 octobre 2015 par Mme C... B... est annulée.

Article 2 : Il est enjoint à l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris d'adresser à Mme C... B... une proposition d'avenant reconnaissant la durée indéterminée de son contrat de travail depuis le 21 octobre 2015 dans le délai d'un mois à compter de la notification du présent jugement, sous réserve d'un changement de circonstance de droit ou de fait intervenu dans la situation de l'intéressée.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 4 : L'Assistance publique – Hôpitaux de Paris versera à Mme D... C... B... la somme de 1 500 euros (mille cinq cents euros) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le présent jugement sera notifié à Mme D... C... B..., à l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris et au directeur du centre hospitalier universitaire de Bicêtre.

Délibéré après l'audience du 25 septembre 2018, à laquelle siégeaient :

M. Dewailly, président,  
M. Medjahed , premier conseiller,  
Mme Norval-Grivet, première conseillère.

Lu en audience publique le 9 octobre 2018.

La rapporteure,

Le président,

S. NORVAL-GRIVET

S. DEWAILLY

Le greffier,

M. NODIN

La République mande et ordonne à la ministre des Solidarités et de la Santé, en ce qui le concerne, et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme  
La greffière,

M. DANGENG