

Affaires n^{os} 1804637 & 1805336 - M. E... A... c/ Groupe hospitalier Paul Guiraud

Audience du 18 mars 2021 – TA MELUN

CONCLUSIONS DE Mme C. LETORT

M. E... A... a été recruté le 11 avril 2013 par le Groupe hospitalier Paul Guiraud sur un emploi d'aide-soignant à temps plein sous contrat à durée indéterminée.

M. A... a saisi la direction des ressources humaines d'une demande de congés annuels portant sur la période du 16 mai au 16 juin 2018, par une lettre du 11 mai 2018 et un courriel datant du lendemain.

Par une lettre du 17 mai, le directeur adjoint en charge des ressources humaines a constaté l'absence du requérant à son poste et l'a informé que, en-dehors de toute validation de sa demande de congés, une telle absence était injustifiée. Enfin, une lettre du 25 mai 2018 a informé M. A... de la suspension de son traitement pour six jours d'absence injustifiée, du 16 au 21 mai.

Parallèlement, M. A... a produit un arrêt de congé maladie en date du 24 mai, couvrant la période du 22 au 25 mai.

Par une lettre du 29 mai 2018, l'adjointe au directeur des ressources humaines a informé M. A... que cet arrêt de travail ne pouvait pas justifier son absence des 22 et 23 mai. Une décision du directeur adjoint des ressources humaines en date du 4 juin 2018 a prononcé la suspension du traitement de M. A... au titre des journées du 22 et du 23 mai.

Par une 1^{ère} requête, M. A... doit être entendu comme vous demandant l'annulation de la décision du 25 mai 2018 ayant prononcé la suspension de sa rémunération du 16 au 21 mai, et par une 2^{nde} requête, il doit également être entendu comme vous demandant d'annuler la décision du 4 juin 2018 ayant prononcé la même suspension pour la période des 22 et 23 mai 2018.



→ Dans la 1^{ère} affaire, M. A... soutient que son absence était justifiée dès lors qu'il avait déposé une demande de congés annuels et qu'aucune réponse négative ne lui avait été adressée avant son départ. Vous disposez au dossier de la lettre, reçue le 11 mai 2018 par le bureau du personnel, par laquelle le requérant a présenté une demande de congés annuels sur la période allant du 16 mai au 16 juin, ainsi que le courriel qu'il a adressé le lendemain à Mme V... B..., adjointe au directeur des ressources humaines de l'établissement.

Si, à cette occasion, M. A... précise avoir informé son supérieur hiérarchique, M. J..., Mme B... lui a rappelé dès le lundi 14 mai que sa demande devait être validée par ce dernier. Or le même jour, M. J... a exposé les motifs pour lesquels il ne pouvait pas valider cette demande de congés annuels. Enfin, un dernier courriel de M. J... adressé à Mme B... le 16 mai signale que le requérant ne l'avait pas recontacté pour revoir la durée de ses congés, objet de son refus initial.

→ Il ressort de l'article 7 du contrat à durée indéterminée de M. A... qu'il dispose d'un droit aux congés annuels dans les mêmes conditions que celui accordé aux fonctionnaires relevant de la fonction publique hospitalière. Or, aux termes de l'article 2 du décret du 4 janvier 2002 relatif aux congés annuels des agents des établissements hospitaliers : *« l'autorité investie du pouvoir de nomination ou son délégué arrête le tableau prévisionnel des congés annuels, après consultation des agents concernés et compte tenu des nécessités de service (...). Sur la base de ce tableau, la même autorité organise la prise des jours de congés sur certaines périodes de l'année ou, le cas échéant, au sein des cycles de travail arrêtés en application de l'article 9 »* du même décret.

Par conséquent, seule la validation de sa demande de congés annuels par sa hiérarchie aurait pu justifier l'absence de M. A... sur la période considérée, alors qu'il ressort clairement des pièces du dossier que son supérieur s'y était opposé. Dans de telles conditions, le groupe hospitalier Paul Guiraud a pu considérer à juste titre que l'absence de service fait, une retenue sur salaire devait être effectuée (**CAA Marseille 12 juillet 2019 M. H... n° 18MA03168 – CAA Versailles 26 octobre 2017 Commune de Romainville n° 16VE00388**).

→ En 2nd lieu, M. A... souligne que sur les 6 jours couverts par la suspension de sa rémunération, 3 journées correspondent à un jour férié et à un week-end, du 19 au 21 mai

2018, ce qui peut s'entendre comme soutenant que la suspension de son salaire n'aurait pas dû porter sur ces jours.

→ De fait, le lundi 21 mai 2018 correspondait au lundi de Pentecôte mais, vous le savez, ce jour férié correspond à une journée de solidarité en faveur de l'autonomie des personnes âgées et handicapées, créée par la loi n° 2004-626 du 30 juin 2004 et définie à l'article L. 212-16 du code du travail. Les agents sont donc susceptibles de travailler ce jour-là, en fonction de la décision prise par l'employeur sur la date à laquelle cette journée de solidarité doit intervenir puisque, depuis 2008, cette journée peut être déconnectée du lundi de Pentecôte.

L'article 6 de la loi du 30 juin 2004 précise que pour les fonctionnaires et les agents non titulaires de la fonction publique hospitalière, la journée de solidarité est fixée par une décision du directeur de l'établissement, et qu'à défaut d'une telle décision, elle est fixée au lundi de Pentecôte.

Dans ce contexte, M. A... n'apporte aucune précision sur la date choisie par le groupement hospitalier au titre de la journée de solidarité. Par conséquent, et dès lors que le lundi de Pentecôte constitue par défaut la journée de solidarité, nous vous invitons à considérer que le requérant ne justifie pas du caractère férié du lundi 21 mai 2018.

Notons à ce propos qu'une série d'arrêts a été rendue par le Conseil d'Etat sur l'application de la journée de solidarité par le centre hospitalier Paul Guiraud le lundi de Pentecôte (**CE 25 juillet 2007 Mme I... et autres n° 292730**).

→ La question se pose ensuite de savoir selon quelles modalités les retenues sur rémunération peuvent être pratiquées en l'absence de service fait, applicable à l'ensemble des fonctionnaires en vertu de l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983. Si l'application de la règle du service fait n'est pas expressément étendue aux agents contractuels par les textes, elle découle de la règle comptable générale selon laquelle une créance doit être liquidée en l'absence de service fait, en application de l'article 33 du décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique, selon lequel « (...) *le paiement ne peut intervenir avant (...) l'exécution du service* ».

La défense fait valoir qu'en application de la règle du 30^{ème} indivisible, l'ensemble des jours compris entre le 1^{er} et le dernier jour d'absence injustifiée est pris en compte pour le calcul de la retenue sur rémunération, y compris lorsque cette période comprend des jours chômés.

L'article 4 de la loi de finances rectificative n° 61-825 du 29 juillet 1961 dispose que « *l'absence de service fait pendant une fraction quelconque de la journée donne lieu à une retenue dont le montant est égal à la fraction de traitement frappée d'indivisibilité (...)* ». Si le champ d'application de cette disposition est limité à la fonction publique d'Etat, il s'étend également à la fonction publique hospitalière en vertu du 3^{ème} alinéa de l'article 77 de la loi du 9 janvier 1986, selon lequel « *Sont applicables de plein droit aux fonctionnaires régis par le présent titre les dispositions législatives et réglementaires prises pour les fonctionnaires de l'Etat relatives à la valeur du traitement correspondant à l'indice de base, à l'indemnité de résidence, au supplément familial de traitement ainsi qu'à toutes autres indemnités ayant le caractère de complément de traitement* » (pour cette extension du champ d'application de l'article 4 de la loi de 1961, voyez **CE 9 novembre 2007 Mme G... n° 293987**, ou encore **CAA Bordeaux 12 décembre 2006 M. K... n° 04BX00049**).

En vertu de cette règle, également d'origine comptable, la rémunération d'un agent public se liquide par mois, considéré comme composé de 30 jours, indépendamment de sa durée effective. Par conséquent, en cas de retenue sur cette rémunération, chaque journée de service non fait correspond à un trentième indivisible.

La conséquence de l'application de cette règle peut paraître rude. En effet, le Conseil d'Etat a précisé « *qu'en cas d'absence de service fait pendant plusieurs jours consécutifs, le décompte des retenues à opérer sur le traitement mensuel d'un agent public s'élève à autant de trentièmes qu'il y a de journées comprises du premier jour inclus au dernier jour inclus où cette absence de service fait a été constatée, même si, durant certaines de ces journées, cet agent n'avait, pour quelque cause que ce soit, aucun service à accomplir* » (**CE 7 juillet 1978 Sieur X... n° 3918, en A – CE 26 juin 2008 Ministre de l'économie c/ Mme C... n° 305350**).

Par conséquent, en application de cette règle, le groupement hospitalier a pu retenir sur le salaire de M. A... la rémunération relative à l'ensemble des jours du 16 au 21 mai 2018, y compris ceux correspondant au week end.

Notons enfin que, s'agissant du personnel hospitalier, les plannings peuvent comprendre des jours de travail en fins de semaine, et que M. A... n'apporte aucune précision sur le contenu de son planning sur la période considérée, de sorte qu'il ne peut être exclu qu'il aurait dû effectuer son service les 19 et 20 mai 2018 (**CE 19 mars 1971 Ministre des PTT c/ Dame Cuquel n° 78802**, en A).

En conclusion, nous vous invitons à rejeter la 1^{ère} requête.



Dans sa 2^{nde} requête, M. A... conteste la retenue sur rémunération pratiquée au titre des 22 et 23 mai 2018, alors qu'il a produit un arrêt de travail pour congé de maladie portant sur la période allant du 22 au 25 mai, selon lui dans le délai de 48h imparti. Toutefois, le groupement hospitalier s'est fondé sur la circonstance que cet arrêt avait été établi le 24 mai, pour considérer qu'il ne pouvait pas justifier les absences antérieures à son émission.

→ Cette décision est fondée sur les dispositions de la loi du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière et la circulaire du 17 juin 1987 prise pour son application. Dans son mémoire en défense, le groupement hospitalier se prévaut de la circulaire prise par la direction générale de l'administration et de la fonction publique du 20 avril 2015, adoptée pour la mise en œuvre du décret n° 2014-1133 du 3 octobre 2014 relatif aux arrêts maladie des fonctionnaires.

Toutefois, ces textes ne sont pas applicables au cas d'espèce puisque M. A... a la qualité d'agent contractuel, alors que l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986 limite son champ d'application aux agents titulaires. De même, le décret du 3 octobre 2014, qui a pour but de définir les conséquences financières du non-respect du délai dans lequel un arrêt de travail doit être transmis, a modifié l'article 15 du décret n° 88-386 du 19 avril 1988 relatif aux conditions d'aptitude physique et aux congés de maladie des agents de la fonction publique hospitalière, dont l'objet est expressément limité par son article 1^{er} aux seuls fonctionnaires des établissements hospitaliers.

L'article 10 du décret n° 91-155 du 6 février 1991 relatif aux agents contractuels des établissements hospitaliers définit le droit de ces derniers de disposer d'un congé de maladie, sur présentation d'un certificat médical, sans apporter de précisions sur les modalités pratiques d'établissement et de transmission de ce certificat.

A défaut de toute autre disposition applicable aux agents contractuels de la fonction publique hospitalière, il convient de noter en 1^{er} lieu que le contrat signé par M. A... prévoit, à son article 6, qu'en cas d'arrêt pour cause de maladie, le requérant est tenu de fournir un certificat médical dans le délai de 48h, sous peine d'être considéré comme étant en situation d'abandon de sa fonction.

En outre, les dispositions du code de la sécurité sociale, applicables aux agents contractuels de la fonction publique (**CAA Bordeaux 11 mai 2010 Mme F... n° 09BX01352 – CAA Nantes 16 novembre 2017 Mme B... n° 16NT02888**), reprennent en substance à l'article D. 323-2 les dispositions applicables aux fonctionnaires depuis le décret du 3 octobre 2014 précité. Ainsi, en cas de dépassement du délai de transmission de l'arrêt de travail, la caisse primaire d'assurance maladie informe l'assuré du risque financier auquel il s'expose en cas de nouvel envoi tardif dans les 24 mois suivant la prescription de ce 1^{er} arrêt. Lorsque l'assuré effectue un nouvel envoi tardif dans ce délai, le montant des indemnités journalières afférentes à la période écoulée entre la date de prescription de l'arrêt et la date d'envoi est réduit de 50 %.

Précisons enfin qu'aux termes de l'article L. 321-1 du code de la sécurité sociale : *« l'assurance maladie assure le versement d'indemnités journalières à l'assuré qui se trouve dans l'incapacité physique constatée par le médecin traitant, selon les règles définies par l'article L. 162-4-1, de continuer ou de reprendre le travail »*. Selon l'article L. 162-4-1 du même code : *« Les médecins sont tenus de mentionner sur les documents (...) destinés au service du contrôle médical : 1° Lorsqu'ils établissent une prescription d'arrêt de travail donnant lieu à l'octroi de l'indemnité mentionnée à l'article L. 321-1, les éléments d'ordre médical justifiant l'interruption de travail »*.

Il résulte donc de la combinaison de ces textes que le placement en congé de maladie de l'agent est fondé sur le constat de son incapacité de travailler au jour de la rédaction de l'arrêt de maladie par le médecin traitant, qui doit notamment préciser la date de son examen médical. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le document CERFA n° 50069/05 à ce

formulaire-type ne comporte aucune rubrique correspondant à la date de début de l'arrêt de travail qui ne peut pas être antérieur à la consultation médicale.

A ce titre, l'article 28 du code de déontologie médicale, transposé à l'article R. 4127-28 du code de la santé publique interdit aux médecins de délivrer des certificats de complaisance, parmi lesquels figurent les certificats médicaux antidatés.

→ Après cette longue présentation de la base légale et réglementaire applicable ici, revenons à l'examen des faits de l'espèce. Ainsi qu'il a été précisé, le groupement hospitalier reproche à M. A... le caractère rétroactif du certificat médical qu'il a produit puisque, alors que le certificat médical couvre la période allant du 22 au 25 mai, il a été émis le 24 mai, ce qui autorise à considérer, selon lui, que les absences du 22 et du 23 mai ne soient pas justifiées.

Comme il vient d'être vu, l'arrêt de travail ne peut pas présenter de caractère rétroactif puisque le constat de l'incapacité de travail de l'agent date du jour de son examen par son médecin traitant.

Il est vrai qu'en pratique, il n'est pas toujours facile d'obtenir un rendez-vous médical le jour même de la déclaration d'une maladie, et que l'arrêt de travail peut être établi le lendemain ou le surlendemain, comme ici, de l'absence de l'agent pour cause de maladie. Toutefois, dans un arrêt certes ancien mais qui reste d'actualité, la chambre sociale de la cour de cassation a jugé que, « *à défaut de circonstances exceptionnelles, le début de l'incapacité justifiant l'attribution des indemnités journalières de l'assurance maladie ne peut être fixé rétroactivement à une date antérieure au certificat médical produit, sans priver l'organisme social de toute possibilité de contrôle* » (Cass soc. 24 mai 1989 n° 86-16.381).

Par conséquent, il appartenait à M. A... de vous éclairer sur les raisons de nature à justifier l'impossibilité dans laquelle il se serait trouvé de consulter un médecin avant le 24 mai 2018, ce qu'il ne fait pas. Dès lors, le groupe hospitalier était fondé à remettre en cause le caractère justifié de son absence au titre des 22 et 23 mai.

Par ces motifs, nous concluons au rejet des deux requêtes.