

TOULOUSE
CAPITOLE
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

APPRECIATION IN CONCRETO DU CONTRAT D'EMPLOI DE DROIT PUBLIC

MATHIEU TOUZEIL-DIVINA

Référence de publication : Touzeil-Divina, Mathieu (2013) [CE, 6 févr. 2013, n° 347622](#),
[Régina Chirio : "Appréciation in concreto du contrat d'emploi de droit public"](#). La Semaine
Juridique. Administrations et collectivités territoriales (JCP A) (8).

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

APPRECIATION IN CONCRETO DU CONTRAT D'EMPLOI DE DROIT PUBLIC

CE, 6 févr. 2013, n° 347622, Régina Chirio : JurisData n° 2013-001733

En droit des fonctions publiques, de plus en plus d'auteurs, ainsi qu'on le faisait déjà il y a plus d'un siècle, attirent l'attention des juristes sur la situation des contractuels de droit public en ce qu'elle se confondrait de plus en plus avec celle – unilatérale, légale et réglementaire – des fonctionnaires. La jurisprudence dite *Cavallo* (CE, sect., 31 déc. 2008, n° 283256, *Cavallo* : Rec. CE 2008, p. 481, concl. E. Glaser ; JCP A 2009, 2062, note D. Jean-Pierre ; Dr. adm. 2009, comm. 41, note F. Melleray) y a, il est vrai, incité au point que le professeur Aubin s'est interrogé sur « *le retour de la théorie du fonctionnaire contractuel* » et que le professeur Melleray a, quant à lui, évoqué la « *situation quasi-réglementaire* » de ces – pourtant – contractuels. Effectivement, l'employeur et le service publics n'étant – heureusement pas – assimilables à des situations de droit commun, même un contrat peut être teinté de cette exorbitance et impliquer parfois une situation « quasi-réglementaire ». En l'espèce, la commune de Tremblay-en-France a décidé à l'automne 2005 de restructurer ses centres de santé. Il en est résulté la suppression d'un des postes d'un agent engagé depuis 1988 et dont le contrat stipulait, en son article 10, qu'en cas de licenciement un préavis d'un mois par ancienneté (soit 17 mois en l'occurrence) serait mis en place. Les articles 39 et 40 du décret du 15 février 1988 prévoient quant à eux une durée *a priori* plus courte. Certes, le Conseil d'État rappelle qu'il est bien entendu loisible « *aux parties de prévoir dans le contrat une durée de préavis plus favorable à l'agent en considération de son ancienneté et de la durée de ses fonctions* » mais ce préavis « *ne saurait, du fait d'une durée excessive, avoir pour effet d'entraver* » l'action administrative incarnant l'intérêt général. Il est ici reproché à la cour administrative d'appel de Versailles (arrêt n° 08VE04146) d'avoir *a priori* et *in abstracto* affirmé une illégalité de principe de l'article 10 conventionnel précité. Les juges auraient dû « *rechercher si la durée du préavis (...) devait être regardée comme excessive et si le maire avait pu (...) décider de limiter la durée effective du préavis à deux mois* ». L'affaire est donc – sur ce point – renvoyée aux juges du fond. L'administration employeur doit en effet pouvoir agir au nom du service public et de l'intérêt de celui-ci mais, pour autant, elle n'a pas de blanc-seing. C'est *in concreto* que la non application de l'article 10 litigieux devra être examinée.

