



**Notes sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 5
mars 2009, numéro 97BX01828, Ministre de l'éducation
nationale**
Safia Cazet

► **To cite this version:**

Safia Cazet. Notes sous Cour administrative d'appel de Bordeaux, 5 mars 2009, numéro 97BX01828, Ministre de l'éducation nationale. Revue juridique de l'Océan Indien, Association " Droit dans l'Océan Indien " (LexOI), 2010, pp.250-252. hal-02610947

HAL Id: hal-02610947

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02610947>

Submitted on 18 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Demande d'admission à la retraite avec jouissance immédiate de la pension, enfants élevés, demande du père fonctionnaire et non de la mère, convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 1^{er} du premier protocole (non), privation du préjudice moral des « joies du repos et de l'inactivité » (oui).

Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 5 mars 2009, *Ministre de l'éducation nationale*, n°97BX01828

Safia CAZET, Docteur en droit, chargée d'enseignements à l'Université de La Réunion

La retraite est, pour certains, un moment attendu, espéré et parfois malencontreusement retardé. Tel est le cas du requérant, Claude X professeur agrégé d'anglais qui demande son admission à la retraite avec jouissance immédiate de sa pension en qualité de fonctionnaire ayant élevé trois enfants et justifiant de quinze années de service à compter du 4 juin 2003 ou subsidiairement à compter du 4 novembre 2003.

Cette demande est rejetée. Puis, le rejet est annulé par le Tribunal administratif de Saint-Denis. Enfin, par un arrêté du 3 janvier 2005, le ministre de l'Éducation nationale admet le requérant rétroactivement à la retraite à la date du 4 novembre 2004.

Claude X intente alors une action en réparation du préjudice subi du fait de l'illégalité du refus initial. Le Tribunal administratif de Saint-Denis admet le préjudice lié aux troubles dans ses conditions d'existence, mais rejette les conclusions tendant à l'indemnisation des autres préjudices (pour lesquels nous n'avons pas d'éléments).

En appel, la défense de l'intimé repose sur deux catégories de moyens. Tout d'abord, il invoque tout d'abord un préjudice lié à la violation de l'article 4-2 la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 1 du protocole n°1 de la CEDH. L'intimé estime que le refus d'admission anticipée à la retraite l'aurait placé dans une situation de travail forcé contraire à l'article 4-2 et que l'absence de versement de la pension civile de retraite entre juin et novembre a constitué une spoliation contraire à l'article 1 du protocole premier à la CEDH. Ces arguments sont manifestement exagéré pour le premier et infondé pour le second, car il a continué à percevoir son traitement de fonctionnaire lequel est supérieur à la pension qu'il aurait touchée s'il avait été admis à la retraite.

En revanche, retient l'attention l'argumentation qui repose sur le préjudice moral lié à la « privation des joies du repos et de l'inactivité » et aux conditions extrêmement pénibles dans lesquelles il a continué d'exercer. Ces moyens pour pittoresques qu'ils semblent sont déjà plus plausibles et réalistes que les premiers. On imagine aisément combien il a dû être pénible de travailler un an de plus. D'ailleurs, les juges de première instance y ont été sensibles. Tel n'est pourtant pas le cas des juges d'appel. En effet, ces derniers estiment que le requérant n'a pas justifié « de l'existence et de l'importance du préjudice moral allégué ». En raison de l'absence de précision sur ce point en appel, ils cassent le jugement du TA.

Au-delà des problèmes de preuve qui semblent avoir été fatals au requérant, il convient de s'interroger sur l'admissibilité d'un préjudice moral résultant *d'une année de travail*

supplémentaire effectuée dans des conditions d'extrême pénibilité et l'ayant privé des joies du repos et de l'inactivité, mais aussi sur sa propension à faire partie de la catégorie très plastique¹ « des troubles dans les conditions d'existence ».

Ces troubles concernent notamment des dommages non physiologiques résultant des conséquences de l'action illégale de la puissance publique. La grande variété des illustrations se prête mal à une synthèse. Mais de façon générale, les troubles se traduisent par tous « les changements, contraintes, renoncements ou retards imposés aux victimes »².

L'obligation de travailler une année supplémentaire est une contrainte. Elle ne constitue pas à proprement parler un changement, sauf à considérer le changement par rapport à l'idée qu'il s'était faite d'une année de repos. Elle constitue un renoncement à la retraite, aux « joies du repos et de l'inactivité ». Le préjudice peut tout à fait être analysé comme un trouble dans les conditions d'existence. Il correspond en tout point à la définition.

L'examen de la jurisprudence permet de conclure dans le même sens. La privation de la possibilité d'exercer sa profession³ a été reconnue comme un trouble dans les conditions d'existence. L'hypothèse inverse -, l'obligation d'exercer sa profession une année de plus - pourrait être reconnue comme telle.

L'opération peut être réitérée avec la jurisprudence relative à la privation d'heures d'enseignement⁴, privation analysée comme un préjudice réparable. À l'opposé, l'obligation de faire des heures d'enseignement qui découle de l'absence de mise à la retraite anticipée pourrait être considérée comme un trouble dans les conditions d'existence.

Cependant, les situations sont dissymétriques, car dans les jurisprudences citées, le préjudice provient d'une perte alors que dans notre cas, le préjudice provient du retard dans l'avènement d'une situation. On aurait pu croire que cette dissymétrie justifie une solution différente, mais tel n'est pas le cas.

En effet, la tentative d'analogie entre cette affaire et les jurisprudences antérieures bute sur un point qui est peut-être fondamental. En général, le trouble provient de ce que le requérant a été illégalement privé d'un emploi⁵, d'un salaire⁶, d'un titre⁷. Or en l'espèce, le requérant a conservé son emploi et le traitement conséquent. Il se plaint non pas d'avoir perdu son emploi, mais de ne pas être admis à la retraite. Il se plaint non pas d'avoir perdu son salaire, mais de ne pas avoir touché une pension de retraite moins élevée que son traitement de professeur agrégé. En réalité, le problème vient de ce que le requérant se plaint de ne pas avoir pu jouir d'une situation qui semble moins favorable. Les juges refusent de voir dans le refus illégal de départ anticipé à la retraite un préjudice ouvrant droit à réparation.

¹ MODERNE, (F.), *Note sur le devenir de la notion de troubles dans les conditions d'existence*, AJDA 1976, n°240.

² Préjudice réparable, n°65, Rep. Dalloz Responsabilité de la puissance publique

³ CE, 23 juin 1978, *Mme Petitjean*, Rec. p. 276.

⁴ CE, 27 janvier 1988, *Ministre de l'Éducation nationale contre Giraud*, Rec. CE, p. 39

⁵ CE, 20 mai 1981, *Ville de Clermont-Ferrand*, pour un chauffeur de taxi dont l'activité a été illégalement suspendue pendant six ans : CAA, Bordeaux, 14 mars 2006, *Fehr contre Ville de Toulouse*, n°02BX01439, AJDA 2006, p. 910 pour un maintien illégal en disponibilité.

⁶ CE, 8 mars 1996, *Crous Dijon*, pour une perte de revenus subie par un agent public pendant la période de son éviction irrégulière

⁷ CE, 23 décembre 1988, *Giaudo*, pour un médecin dont la nomination comme professeur a été illégalement retirée.

Cette position n'est pas isolée. En effet, dans une affaire similaire, la Cour administrative d'appel de Bordeaux avait estimé que « la faute commise par l'État en retardant d'un an la mise à la retraite de M. avec jouissance immédiate de sa pension n'a généré aucun préjudice de nature à ouvrir droit à réparation au profit de l'intéressé »¹. Dans le même sens, la Cour administrative d'appel de Marseille a estimé que la seule évocation de la perte de temps libre ne constitue pas un préjudice suffisamment caractérisé pour être regardé comme indemnisable².

Ces jurisprudences enseignent deux choses. D'une part, le retard dans la mise à la retraite ne semble pas constituer un préjudice indemnisable qu'il s'agisse d'un préjudice moral ou d'un trouble dans les conditions d'existence. D'autre part, cette position pourrait être infléchie par l'existence de circonstances particulières. En effet, l'arrêt antérieur de la CAA Bordeaux précise que « l'obligation où se serait trouvé M., (...), de poursuivre son activité (...), ne peut être regardée, en dehors de circonstances particulières, comme constitutive d'un préjudice indemnisable »³. L'arrêt à commenter est clair sur le fait que le requérant n'a pas suffisamment fait la preuve de son préjudice.

La difficulté pour le requérant est de renverser ce sentiment d'un préjudice un peu fantaisiste. D'un point de vue matériel, le préjudice est inexistant. Mais une place existe pour l'admission d'un préjudice moral si tant est que le requérant arrive à trouver les bons arguments. En effet, si l'on prend la peine d'abandonner une vision purement théorique et qu'on s'immerge dans la réalité qui émane de ce moyen très pittoresque, on peut concéder qu'être obligé de travailler une année supplémentaire après déjà quinze ans de service constitue un préjudice moral. Il n'apparaît pas infondé de considérer la fatigue voire l'épuisement psychologique que l'on peut ressentir après quinze ans de service dans une profession qui n'est pas de tout repos.

¹ CAA Bordeaux, 13 novembre 2008, n°07BX00405.

² CAA Marseille, 20 mai 2008, n°05MA00674.

³ CAA Bordeaux, 13 novembre 2008, n°07BX00405.