

Lebon, l'abrupt et le requérant...

par Philippe PÉCHOUX,
responsable du secteur DLAJ de la CGT Educ'action

On pourrait s'interroger sur ma présence à cette tribune au regard des compétences et qualités de mon éminent et sympathique voisin, conseiller d'État. En effet, en quoi un professeur d'histoire-géographie est-il légitime, voire utile, sur la question du juge administratif ? Ce ne sont, hélas !, pas mes études d'histoire qui m'auraient été d'un quelconque secours..., si ce n'était le hasard d'un concours administratif ! Avant d'être enseignant, j'étais greffier d'un tribunal administratif. J'ai donc une connaissance de l'intérieur de la justice administrative, puisque les personnels des greffes relèvent non pas de la justice, mais du ministère de l'Intérieur, plus précisément de l'administration préfectorale...

Fort de cette brève, mais riche expérience, j'assume, en plus de mon enseignement, depuis une dizaine d'années, la « responsabilité » du secteur juridique de mon syndicat, la CGT Educ'action, composante de la Fédération de l'Éducation, de la Recherche et de la Culture (FERC-CGT). J'effectue également des formations en droit administratif auprès des camarades de ma fédération, mais aussi des personnels hospitaliers, des salariés du privé ou du public dans certaines unions locales (Chalon-sur-Saône) ou départementales (Doubs).

C'est donc au regard de mon parcours « chaotique », d'une pratique empirique, pour ne pas dire bricolée, du droit que je voudrais vous faire partager mes réflexions.

Il me paraît nécessaire d'interroger collectivement le rôle trop méconnu à la CGT, à mon sens, du juge administratif au regard des évolutions procédurales et jurisprudentielles majeures, en matière sociale comme dans d'autres domaines. Il ne s'agit pas d'un

duel entre les deux juridictions, administrative ou judiciaire, le Tribunal administratif contre le Conseil des prud'hommes, ou les deux ordres entre eux et donc entre le pouvoir respectif de leurs juges, mais quoique !

Je reprendrai, pour cela, la figure classique du western en abordant successivement l'état du droit administratif, le rôle de la CGT et la place du justiciable, que l'on pourrait résumer en pastichant le titre d'un western célèbre : « Lebon, l'abrupt et le requérant ».

Lebon...

Lebon, non pas que le juge administratif soit bon ou méchant : il est chargé de « dire le droit », mais surtout Lebon au regard du recueil de jurisprudence (1) du même nom (2). Dans cette procédure essentiellement écrite, contradictoire et inquisitoriale, le juge conduit seul la procédure : production des pièces, expertise, décision finale...

Le droit du travail comme le droit administratif sont tributaires d'une importante jurisprudence, même si les évolutions sont souvent lentes... Sur cette « particularité », on serait tenté de reprendre le slogan de campagne d'un président de la République, battu en 1981 : « *le changement dans la continuité* » !

Néanmoins, je voudrais attirer votre attention sur la convergence, « l'hybridation » (3) de la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'État autour de l'unité du droit (4) à construire, dans la diversité des ordres.

Je retiendrai deux exemples autour de la période d'essai et du reclassement, deux situations familières en droit du travail et de la fonction publique...

(1) Le « Recueil des décisions du Conseil d'État, statuant au contentieux », plus connu sous l'appellation « Recueil Lebon », diffuse les décisions du Conseil d'État qui font jurisprudence. Ce recueil, publié par les Éditions Dalloz, paraît en 6 fascicules par an, dont un fascicule de tables analytiques et alphabétiques.

(2) « Apprenez tout le Lebon par cœur, vous ne saurez rien de plus sur la France », in Latour Bruno, *La Fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d'État*, Paris, La Découverte Poche, 2013, p. 288.

(3) Voir Jean-Marc Sauvé, Vice-président du Conseil d'État, « Droit du travail et droit de la fonction publique » : en ligne sur : <http://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Droit-du-travail-et-droit-de-la-fonction-publique>
Sur la « travailisation » du droit de la fonction publique, Aubin Emmanuel, *La Fonction publique*, Paris, Gualino, 2013, p. 51.

(4) Voir le site : <http://unitedudroit.org/>

La Cour de cassation, plus haute juridiction de l'ordre judiciaire, avait déjà eu l'occasion de dire que l'on ne pouvait réitérer une période d'essai (5) lorsqu'un contrat était renouvelé ; la plus haute juridiction administrative, le Conseil d'État, vient de l'affirmer pour les agents non titulaires de la fonction publique (6).

Idem s'agissant des « cdisation » ou des reclassements des agents non titulaires dont le poste est supprimé. Outre des directives européennes offrant des garanties, on va, à la suite de la Cour de cassation, vers des propositions plus larges de reclassement sur, non pas la structure de base, mais l'ensemble du périmètre de l'employeur public (7).

À mon sens, il conviendrait d'utiliser mieux et plus ces avancées jurisprudentielles des deux ordres, dans le cadre de notre activité syndicale.

L'abrupt...

S'agissant du droit administratif, de la justice administrative, de mon point de vue, la CGT, ses syndicats, ses unions départementales sont souvent dans une situation d'hésitation, pour ne pas dire de vertige..., et portent un regard distant, pour ne pas dire abrupt !

Dans le cadre du licenciement des salariés « protégés » du secteur privé, d'un plan de sauvegarde de l'emploi, de réquisition de grévistes du secteur privé, le syndicat, l'union départementale sont compétents et recevables à former un recours contre une décision administrative. Mais cela reste pour le moins compliqué, même si la revue « *Droit ouvrier* » contient une chronique régulière (8) sur le sujet...

Autorisation d'ester en justice, intérêt à agir, autant de « subtilités » ou d'obstacles procéduraux qui viennent freiner, souvent psychologiquement, la « grande maison » CGT, alors que le droit du travail, le Conseil des prud'hommes (CPH) sont des terrains autrement plus légitimes, ou du moins familiers aux militants de la CGT.

Des progrès restent à faire, collectivement, sur l'intervention dans les procès administratifs individuels, certes plus limités que devant le CPH...

Il existe toujours la possibilité pour les syndicats, y compris en section syndicale, de demander l'aide juridictionnelle (9) dans le cadre d'un recours.

Nous manquons, et la responsabilité est collective, d'instruments ou de publications, en particulier dématérialisées (en ligne), pour familiariser, apprivoiser ou défricher les nouvelles frontières du droit administratif au service des salariés du privé et du public.

Le requérant...

C'est celui qui saisit la juridiction administrative, donc le juge ; il peut être un salarié du secteur public, du secteur privé, un syndicat, un allocataire... Il est certes loin le temps (1963) où un conseiller d'État pouvait dire : « *Le requérant, c'est le jeton qu'on introduit dans l'appareil et qui déclenche le mécanisme contentieux – Après quoi, il tombe au fond de l'appareil, et pourquoi s'occuper de lui ?* » (10).

Au regard de la procédure, la démarche, essentiellement écrite, peut être un frein pour des justiciables fragilisés, à la différence de la procédure orale des Conseils des prud'hommes. La réforme très récente des contentieux sociaux devant les tribunaux administratifs tend à corriger ce fait en laissant ouverte la procédure contradictoire jusqu'à l'audience.

Pour les autres justiciables, l'analyse, l'expertise du rapporteur public qui, en toute indépendance, expose l'état du droit à l'audience, n'est certes plus cette statue du Commandeur. Désormais, le sens de son avis est connu à l'avance et de tous. La possibilité de répondre, la parole donnée après la lecture de ses conclusions, ont rendu le procès plus « équitable » (11). Mais la technicité du droit – administratif – fait que le rapporteur s'adresse plus au tribunal – il suffit pour cela de regarder l'orientation de son pupitre – qu'au requérant. Celui-ci a parfois le sentiment de ne pas être là !

(5) Cass. Soc., 26 février 2002, n° 00-40.749, P.

(6) CE, n° 347575, 26 novembre 2012, publié au recueil Lebon, et l'application de cette jurisprudence à un dossier défendu par la CGT Educ'action : TA Besançon, n° 1101336, 29 janvier 2013.

(7) « *Il résulte toutefois d'un principe général de droit, dont s'inspirent tant les dispositions du Code du travail [...] que des règles du statut général de la fonction publique [qu'] il incombe à l'administration, avant de pouvoir prononcer le licenciement d'un agent contractuel [...] à durée indéterminée, de chercher à reclasser l'intéressé ; [cela] implique que l'administration, lorsqu'elle entend pourvoir par un fonctionnaire l'emploi occupé par un agent contractuel [...] à durée indéterminée ou supprimer cet emploi [...], propose à cet agent un emploi de niveau équivalent, ou, à défaut d'un tel emploi et si l'intéressé le demande, tout autre emploi.* » CE, n° 366369, 18 décembre 2013, mentionné dans les tables du recueil Lebon.

(8) Grévy Manuela, « Droit administratif du travail. Extraits de décisions sélectionnés et commentés » ; un extrait est disponible sur internet, *Droit ouvrier*, mai 2011, n° 754, pp. 336-342 ; en ligne sur : <https://sites.google.com/site/droitouvrier/chroniques-de-droit-social-europeen/les-chroniques-de-droit-administratif-du-travail>

(9) CAA Nantes, n° 12NT00821, 20 décembre 2012, *Syndicat CGT du personnel des « Résidences Maréva »*.

(10) Bonnefont Rémi, « On nous change notre (Conseil d')État ! », AJDA, Actualité juridique du droit administratif, 2014, n° 19, 19 juin 2014, p. 1057.

(11) Domino Xavier, « Droit au recours et équité du procès devant la justice administrative aujourd'hui », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014-3, n° 44, pp. 35-47.

Encore trop de « subtilités », comme les délais de recours gracieux, hiérarchiques, demande préalable indemnitaire, recours administratif préalable obligatoire, mesure d'ordre intérieure, acte préparatoire, prescription font que, trop souvent, les questions de « forme » rendent irrecevables les conclusions.

Si malgré le travail de requalification du juge administratif, la motivation en droit reste encore un obstacle souvent insurmontable pour de nombreux requérants, la crainte des délais de procédure, tous sensiblement réduits, reste un frein. Mais s'agissant, entre autres, des urgences, les référés, en particulier le référé-liberté, ont des vertus qui ne sont pas limitées aux questions de réquisition parfois abusive de grévistes par les préfets.

Ce que par exemple notre syndicat n'avait pas obtenu en un an d'échanges avec le rectorat de Dijon pour des locaux syndicaux, l'a été en 48 heures avec le juge des référés (12). Cela interroge d'abord sur le dialogue social et le rôle de l'État...

Lenteur, complexité, technicité, longtemps la justice et le juge administratif ont véhiculé une image peu positive...

Les procédures ont notablement évolué pour une meilleure prise en compte des requérants. Mais des progrès restent à faire, même si le chemin déjà parcouru est immense ! Avons-nous, au niveau syndical, mesuré ces avancées ?

Conclusion toujours provisoire...

Si, avec Bruno Latour, parfois sévère, on ne peut que constater les « *limites intrinsèques du droit, si la plus belle fille du monde ne peut donner que ce qu'elle a, le plus beau corps de conseillers d'État ne peut pas dire plus que le droit* » (13). Certes..., mais il s'agit aussi d'interroger les pratiques syndicales (14) (à mon sens insuffisantes) du droit administratif en terme de précontentieux alternatif au juge administratif (transaction, recours gracieux, saisine du défenseur des droits...). Si on va devant le tribunal administratif, c'est aussi parfois parce qu'on n'a pas été « assez bon » avant au niveau syndical, donc collectif. Le droit ne peut pas être réduit à la simple continuation de la guerre sociale par d'autres moyens...

Au regard de l'autonomie du droit, des enjeux et des risques jurisprudentiels, il faut un regard stratégique, donc collectif, sur l'usage du droit ; il convient de se doter d'outils, en particulier d'équipes, qui croisent droit du travail et droit administratif. Comme le disait le président Mao : il faut marcher sur deux pieds ! Cela reste vrai de tout temps et doit être vrai aussi à la CGT, en matière de droit privé et de droit public...

Le Tribunal administratif n'est pas, comme certaines juridictions sociales..., une juridiction entièrement à part, mais une juridiction à part entière, dont il faut se saisir et qu'il ne faut pas simplement réduire – et c'est déjà beaucoup ! – à une juridiction des seuls agents publics !

Philippe Péchoux

(12) TA Dijon, référé-liberté, n°1302499, 2 octobre 2013, CGT Educ'action Dijon.

(13) In Latour Bruno, op. cit., p.291.

(14) Narritsens André et Pigenet Michel (dir.), *Les pratiques syndicales du droit*, Presses universitaires de Rennes, 2014.

MÉDECIN DU TRAVAIL, MÉDECIN DU PATRON ? L'INDÉPENDANCE MÉDICALE EN QUESTION

par Pascal Marichalar



Souffrance au travail, cancers professionnels, troubles musculo-squelettiques... En France, la prévention des risques professionnels va mal.

Il existe pourtant des professionnels – les médecins du travail – chargés par la loi de prévenir toute altération de la santé des individus du fait de leur travail. Quelle part ces praticiens ont-ils dans cette faillite de la prévention ? Les salariés peuvent-ils leur faire confiance ?

Le statut particulier des médecins du travail les enferme dans de sévères contradictions. S'ils ont le droit, et même le devoir, de rester indépendants, ils sont tenus, en tant que salariés, à une forme de subordination vis-à-vis des employeurs.

De l'avis d'aptitude à la reconnaissance de la maladie professionnelle et à la prise en compte de la dangerosité des conditions de travail, l'auteur montre, au terme d'une enquête de cinq ans, comment les médecins du travail tentent d'exercer leur métier et ouvre quelques pistes pour améliorer l'indépendance de cette institution.

Un éclairage sur les faiblesses d'un système qui expose des millions de travailleurs à des risques graves mais évitables, et quelques pistes pour améliorer l'indépendance de la médecine du travail.

Presses de Sciences Po – 2014 – 192 pages – ISBN13 : 978-2-7246-1363-6 – 15 euros