

## Cour administrative d'appel de Marseille, 4 janvier 2005, Françoise S. (l'avancement de grade ne constitue pas un droit dont peut se prévaloir le fonctionnaire)

04/01/2005

*[...] Considérant, en premier lieu, qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, l'avancement de grade ne constitue pas un droit dont pourrait se prévaloir le fonctionnaire ; qu'il suit de là que la circonstance que cet avancement avait été proposé par la commission administrative paritaire et que le conseil d'administration de l'établissement avait inscrit le poste correspondant sur le projet de tableau des effectifs pour l'année 1994 ne pouvait, en tout état de cause, suffire à permettre la promotion de grade de l'intéressée, en l'absence de création d'un emploi correspondant [...]*

Vu la requête, enregistrée le 12 décembre 2000, présentée pour Madame Françoise S., née G., élisant domicile (...) ; par Me Tartanson, avocat ; Mme S. demande à la cour :

- 1°) d'annuler le jugement du 21 septembre 2000 par lequel le Tribunal administratif de Marseille a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision implicite de rejet de la demande d'avancement à la classe supérieure à compter du 1er août 1992, qu'elle a formulée auprès du directeur de l'institut médico éducatif de l'Isle sur la Sorgue le 10 octobre 1992 ;
- 2°) d'annuler la décision en cause ;
- 3°) de condamner l'I.M.E de l'Isle sur la Sorgue à lui verser la somme de 1 067,14 euros (7 000F) au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

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 ;

Vu le décret n°94-73 du 25 janvier 1994, modifiant le décret n°88-1077 du 30 novembre 1988, portant statuts particuliers des personnels infirmiers de la fonction publique hospitalière ;

Vu le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Considérant que Mme S. fait appel du jugement du 21 septembre 2000 par lequel le Tribunal administratif de Marseille a rejeté la demande d'annulation qu'elle a formée à l'encontre d'une décision du directeur de l'institut médico éducatif de l'Isle sur la Sorgue en date du 27 juin 1994 décidant de la rémunérer au 7ème échelon de la classe normale des infirmières à compter du 1er août 1993 et de la décision implicite de la même autorité refusant de la faire bénéficier d'un avancement au grade d'infirmière de classe supérieure à compter du 1er août 1992 ;

Sur la régularité du jugement attaqué :

Considérant que Mme S. soutient que les premiers juges auraient soulevé d'office un moyen qui n'aurait pas été débattu en première instance, sans mettre en œuvre la procédure de communication des moyens d'ordre public organisée par l'article R.611-7 du code de justice administrative ;

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier de première instance que le directeur de l'institut médico éducatif de l'Isle sur la Sorgue avait justifié l'absence de promotion de Mme S. au grade d'infirmière de classe supérieure, malgré la proposition faite en ce sens par la commission administrative paritaire, par le fait que l'autorité de tutelle s'était opposée à la création du poste correspondant au tableau des effectifs de l'établissement et avait rappelé qu'une inscription au tableau d'avancement ne conférait pas d'office droit à nomination au grade supérieur ;

Considérant qu'il suit de là qu'en affirmant que les dispositions à caractère transitoire de l'article 49-1 du décret du 30 novembre 1988 portant statuts particuliers des personnels infirmiers de la fonction publique hospitalière, selon lesquelles « à compter du 1er août 1992, la totalité de l'effectif (d'infirmières) promouvable accède à la classe supérieure » n'avait pas eu pour objet et n'avait pu avoir légalement pour effet d'écarter l'application des règles générales applicables en matière d'avancement, et de donner à l'intéressée un plein droit à avancement, les premiers juges ne sauraient être regardés comme ayant soulevé d'office un moyen qui n'avait aucunement été évoqué en défense ;

Considérant que Mme S. n'est dès lors pas fondée à soutenir que le jugement attaqué serait entaché de l'irrégularité qu'elle invoque ;

Sur le fond :

Considérant, en premier lieu, qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, l'avancement de grade ne constitue pas un droit dont pourrait se prévaloir le fonctionnaire ; qu'il suit de là que la circonstance que cet avancement avait été proposé par la commission administrative paritaire et que le conseil d'administration de l'établissement avait inscrit le poste correspondant sur le projet de tableau des effectifs pour l'année 1994 ne pouvait, en tout état de cause, suffire à permettre la promotion de grade de l'intéressée, en l'absence de création d'un emploi correspondant ;

Considérant, en second lieu, que Mme S. soutient en appel que l'entrée en vigueur du décret du 25 janvier 1994, sur le fondement duquel elle a bénéficié d'une rémunération plus élevée par promotion au 7<sup>ème</sup> échelon des infirmières de classe normale, ne faisait pas obstacle à son avancement de grade ; qu'en tout état de cause, cette circonstance est sans influence sur le droit de l'intéressée à être promue dès lors que, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, aucun emploi n'était vacant au 1<sup>er</sup> août 1992 et qu'il ne ressort pas des pièces du dossier qu'un poste aurait été créé à la date de son reclassement, qui aurait permis sa nomination ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que Mme S. n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le Tribunal administratif de Marseille a rejeté sa demande en annulation de la décision du directeur de l'institut médico-éducatif de l'Isle sur la Sorgue en date du 27 juin 1994 décidant de rémunérer l'intéressée au 7<sup>ème</sup> échelon de la classe normale des infirmières à compter du 1<sup>er</sup> août 1993 sans avancement de grade, et la décision implicite de la même autorité refusant de la faire bénéficier d'un avancement au grade d'infirmière de classe supérieure à compter du 1<sup>er</sup> août 1992 ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative :

Considérant que les dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que l'institut médico-éducatif de l'Isle sur la Sorgue soit condamné à verser à Mme S. une quelconque indemnité au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire application des dispositions de l'article L.761-1 du code de justice administrative en condamnant Mme S. à verser à l'institut médico-éducatif de l'Isle sur la Sorgue une indemnité au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative ;

DÉCIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La requête Mme S. est rejetée.

Article 2 : Les conclusions de l'institut médico-éducatif de l'Isle sur la Sorgue sont rejetées.

Article 3 : Le présent arrêt sera notifié à Mme S., à l'institut médico-éducatif de l'Isle sur la Sorgue et au ministre de la santé et de la protection sociale.