COUR DES COMPTES

------

SIXIEME CHAMBRE

------

TROISIEME SECTION

------

***Arrêt n° 59768***

GROUPEMENT D’INTERET PUBLIC (GIP) « INSTITUT NATIONAL DE LA TRANSFUSION SANGUINE » (INTS)

Exercices 2004 à 2007

Rapport n° 2010-592-0

Audience publique du 15 novembre 2010

Lecture publique du 26 janvier 2011

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DES COMPTES a rendu l’arrêt suivant :

LA COUR,

Vu les comptes 2004 à 2007 rendus par M. X en qualité d’agent comptable du GIP « INSTITUT NATIONAL DE LA TRANSFUSION SANGUINE » (INTS) ;

Vu le réquisitoire n° 2009-80 RQ-DB du 1eroctobre 2009, par lequel le ministère public a saisi la Cour d’une présomption de charge à l’encontre de M. X à raison du paiement, de 2004 à 2007, d’indemnités pour astreintes médicales et administratives au directeur général, au secrétaire général et à quatre médecins, d’un montant unitaire égal à quatre taux de base le samedi et huit le dimanche au lieu de respectivement trois et quatre ;

Vu la convention constitutive du groupement d’intérêt public (GIP) INTS et son avenant n° 1, approuvés par les arrêtés du ministre chargé de la santé des 31 mars 1994 et 2 mai 2007 ;

Vu l’article 60 modifié de la loi du 23 février 1963 portant loi de finances pour 1963 ;

Vu le décret du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique ;

Vu le code des juridictions financières ;

Vu l’arrêté du Premier président du 8 janvier 2010 portant répartition des attributions entre les chambres de la Cour des comptes ;

Vu les lettres en date du 27 octobre 2009 transmettant le réquisitoire à M. X, agent comptable concerné, et à M. le Professeur Y, directeur général du GIP « INTS » et leurs accusés de réception en date du 28 octobre 2009 ;

Vu notifiée le même jour la désignation en qualité de magistrat chargé de l’instruction de M. Daniel Lesouhaitier, conseiller maître, par la présidente de la sixième chambre de la Cour ;

Vu l’ensemble des pièces jointes au réquisitoire ;

Vu le mémoire en réponse et les pièces y annexées en date du 25 novembre 2009 par lesquels M. X conclut à la levée des charges retenues contre lui par les moyens que :

1°- les modalités effectives de calcul des astreintes litigieuses tiennent compte des droits acquis par les bénéficiaires lorsqu’ils étaient salariés de l’ancienne Fondation nationale de la transfusion sanguine (FNTS) ;

2°- les astreintes sont les périodes pendant lesquelles les personnels doivent être prêts à intervenir pour assurer le fonctionnement normal du GIP « INTS » en dehors des heures normales de service ;

3°- le directeur général a entendu instituer une tarification spécifique des astreintes imposées à certaines catégories de personnels du GIP « INTS » sans pour autant ignorer la réglementation de référence, notamment l’arrêté du 25 novembre 2002 ;

4°- le conseil d’administration n’a été saisi de ce dossier qu’à titre d’information ;

5°- l’ordonnateur a pris une décision en ce sens et non un arrêté.

Vu le mémoire en réponse en date du 24 novembre 2009 par lequel le directeur général du GIP « INTS » soutient que les droits et obligations de la FNTS ayant été transférés au GIP « INTS », les modalités de calcul des indemnités pour astreintes, qui constituent un élément essentiel des contrats de travail, doivent être, selon lui, maintenues et qu’en tout état de cause il n’y a pas de contradiction entre la délibération du 23 avril 2003 et sa décision du 30 avril suivant ;

Vu enregistré par le greffe de la sixième chambre le 15 novembre 2010, le mémoire complémentaire et les pièces y annexées par lesquels M. X conclut à sa décharge, par le motif nouvellement articulé, qu’aucune faute ne saurait être retenue contre lui, d’autant qu’elle serait sans préjudice et qu’il ne lui incombait pas de procéder au contrôle de légalité de la décision de l’ordonnateur ;

Sur le rapport n° 2010-592-0 de M. Lesouhaitier, conseiller maître, en date du 2 juillet 2010 ;

Vu les conclusions n° 614 du Procureur général de la République en date du 30 août 2010 ;

Vu les lettres en date du 2 novembre 2010 informant le comptable et le directeur général du GIP « INTS » de la date de l’audience publique du 15 novembre 2010, ensemble les accusés de réception de ces lettres ;

Vu la transmission du rapport à fin d’examen juridictionnel des comptes de l’INTS (exercices 2001 à 2007) et des conclusions du Procureur général du 30 août 2010 à M. X, agent comptable, le 4 novembre 2010 ;

Vu la feuille de présence à l’audience publique du 15 novembre 2010 attestant que M. X, agent comptable du GIP « INTS » était présent à celle-ci, mais que M. le Professeur Y, directeur général, n’était ni présent ni représenté ;

Après avoir entendu M. Christian Phéline, conseiller maître, en son rapport, M. X, en ses observations et M. Michaut, avocat général, en ses conclusions ;

Après avoir entendu à nouveau M.  X, agent comptable, en ses observations, celui-ci ayant eu la parole en dernier ;

Après en avoir délibéré, hors la présence du rapporteur et du ministère public ;

**Sur le fondement de la responsabilité du comptable**

Considérant qu’aux termes du I de l’article 60 modifié de la loi du 23 février 1963, dans sa version applicable du 1erjanvier 2004 au 31 décembre 2007 « *les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables du recouvrement des recettes, du paiement des dépenses, de la garde et de la conservation des fonds et valeurs appartenant ou confiés à l'Etat, aux collectivités locales et aux établissements publics nationaux ou locaux, du maniement des fonds et des mouvements de comptes de disponibilités, de la conservation des pièces justificatives des opérations et documents de comptabilité ainsi que de la tenue de la comptabilité du poste comptable qu'ils dirigent. Les comptables publics sont personnellement et pécuniairement responsables des contrôles qu'ils sont tenus d'assurer en matière de recettes, de dépenses et de patrimoine dans les conditions prévues par le règlement général sur la comptabilité publique. […] Hors le cas de mauvaise foi, les comptables publics ne sont pas personnellement et pécuniairement responsables des erreurs commises dans l'assiette et la liquidation des droits qu'ils recouvrent. Les comptables publics ne sont pas personnellement et pécuniairement responsables des opérations qu'ils ont effectuées sur réquisition régulière des ordonnateurs* » ;

Considérant que l’INTS est un groupement d’intérêt public à caractère sanitaire doté d’un comptable public ; qu’il relève des dispositions combinées des décrets des 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique et 7 novembre 1988 dont le deuxième alinéa de son article 6 renvoie audit règlement ; que la responsabilité de son agent comptable peut donc être engagée dans les conditions prévues par l’article 60 modifié de la loi du 23 février 1963 précitée ;

**Sur la charge retenue contre l’agent comptable**

Considérant qu’aux termes de la délibération du 23 avril 2003 adoptée par son conseil d’administration, « pour l’indemnisation des astreintes et gardes médicales, techniques, administratives et de maintenance mises en place, l’INTS applique le régime relatif à l’organisation et à l’indemnisation des services d’astreinte et de garde des établissements publics de santé » ; qu’au cours des exercices 2004 à 2007, ce régime était fixé par l’arrêté du 30 avril 2003 relatif à l’organisation et à l’indemnisation de la continuité des soins et de la permanence pharmaceutique dans les établissements publics de santé et dans les établissements publics d’hébergement pour personnes âgées dépendantes, entré en vigueur le 3 mai 2003 ;

Considérant que selon le B de l’article 3 de ce texte, qui distingue celle qualifiée « *d’opérationnelle* » de celle « *de sécurité* », l’astreinte est effectuée « *de nuit, [le] samedi après-midi, [le] dimanche et [les] jour[s] férié[s]* » ; que l’article 14 prévoit que « *l’indemnisation des astreintes à domicile et des déplacements [est fixé comme suit] : / a) Astreinte opérationnelle pour une nuit ou deux demi-journées / - indemnité de base de 36,60 EUR [soit deux taux de base à 18,30 €] ; Demi astreinte opérationnelle de nuit ou le samedi après-midi : / - indemnité forfaitaire de base de 18,30 EUR ; […] / b) Astreinte de sécurité pour une nuit ou deux demi‑journées : / - indemnité forfaitaire de base 23,94 EUR [deux taux de base de 11,97 €] ; / Demi-astreinte de sécurité le samedi après-midi : / - indemnité forfaitaire de 11,97 EUR*» ; qu’il suit de ces dispositions que l’astreinte opérationnelle est indemnisée par deux taux de base par nuit, par trois le samedi en ajoutant au taux de base de l’après-midi les deux de la nuit du samedi au dimanche et par quatre le dimanche en additionnant les deux taux des demi-journées avec les deux de la nuit du dimanche au lundi ;

Considérant que la délibération du 23 avril 2003, visée le 7 mai 2003 par le contrôleur d’Etat, s’est substituée aux décisions n° 97-08 du 24 janvier 1997 et n° 02-58 du 25 octobre 2002 par lesquelles le secrétaire général et le directeur général de l’INTS avaient respectivement fixé, par référence à un arrêté du 20 octobre 1995, les modalités d’indemnisation des astreintes médicales, à savoir le paiement de deux, quatre et huit taux de base pour celles effectuées la nuit, le samedi et le dimanche, et créé par ailleurs des astreintes administratives, indemnisées par assimilation aux mêmes conditions, par renvoi à un arrêté du 25 octobre 2002 dont les dispositions en la matière étaient identiques à celles de 1995 ; que d’ailleurs les deux décisions remplacées par la délibération du 23 avril 2003 ont été prises par des personnes qui n’avaient pas qualité pour les édicter compte tenu des stipulations de la convention constitutive modifiée du 31 mars 1994 du GIP INTS, qui donne cette compétence au seul conseil d’administration ;

Considérant néanmoins que, de 2004 à 2007 et en application de sa décision du 30 avril 2003, le directeur général de l’INTS a continué de liquider les indemnités pour astreintes médicales et administratives selon les modalités sus-rappelées, prévues par les décisions n° 97-08 du 24 janvier 1997 et 02-58 du 25 octobre 2002 ; que les états liquidatifs des indemnités payées de janvier 2004 à décembre 2007, au titre des astreintes qu’ils ont effectuées de décembre 2003 à novembre 2007, à M. le Professeur Y, directeur général de l’INTS, à M. Z, secrétaire général, à Mmes A et B et à MM. C et D, praticiens, montrent que les intéressés ont perçu quatre taux de base au lieu de trois pour celles du samedi et huit au lieu de quatre pour celles du dimanche ;

Considérant que dans son réquisitoire n° 2009-80 RQ-DB du 1eroctobre 2009, notifié le 28 octobre suivant, le ministère public a estimé que l’agent comptable, au vu de la délibération du 23 avril 2003 et de la décision du directeur général du 30 avril 2003, dont il n’avait certes pas à apprécier la légalité, devait suspendre les paiements en cause en application du B de l’article 12 du décret du 29 décembre 1962, compte tenu du caractère contradictoire des pièces justificatives qu’il détenait ; que les paiements litigieux correspondent à deux mille cent dix taux de base et s’élèvent au total à 41 764,46 euros, compte tenu des réévaluations du taux de base, intervenues les 1ermai 2003, 1erjanvier et 1erfévrier 2005, 1erjuillet 2006 et 1erfévrier 2007 ;

Considérant que le directeur général et l’agent comptable de l’INTS exposent dans leurs mémoires en réponse respectifs que le conseil d’administration, dans sa séance du 23 avril 2003, aurait été simplement informé du régime d’indemnisation des astreintes médicales et administratives ; que ce moyen est inopérant en tant que cette instance est seule compétente pour fixer ce régime, conformément aux stipulations de la convention constitutive du GIP INTS, et ne saurait être saisie pour une simple information ;

Considérant qu’ils soutiennent également que la délibération du 23 avril 2003 avait seulement pour objet et pour effet de déterminer, par assimilation avec celui retenu pour les praticiens hospitaliers, le quantum du taux de base de l’indemnité pour astreinte et non de modifier les modalités initiales de son calcul ; que ce moyen ne peut être que rejeté compte tenu des termes mêmes de la délibération litigieuse qui dispose clairement que « *pour l’indemnisation des astreintes et gardes médicales, techniques, administratives et de maintenance mises en place, l’INTS applique le régime relatif à l’organisation et à l’indemnisation des services d’astreinte et de garde des établissements publics de santé* » ;

Considérant qu’ils affirment aussi que l’INTS est tenu de respecter les obligations contractées par l’ancienne FNTS vis-à-vis de ses salariés dès lors qu’elles constitueraient, selon eux, un élément essentiel des contrats de travail liant les personnes indemnisées à l’Institut ; que ce moyen est irrecevable ; qu’il n’appartenait pas à l’agent comptable de se prévaloir de cet argument pour procéder au règlement des indemnités litigieuses dès lors qu’il disposait de la délibération du 23 avril 2003 fixant par référence à celui applicable aux praticiens hospitaliers le régime d’indemnisation des astreintes médicales et administratives effectuées par les personnels de l’INTS, au demeurant contradictoire avec la décision du directeur général du 30 avril 2003 ;

Considérant que la Cour n’est pas davantage fondée à se prononcer sur la question de savoir si leur mode d’indemnisation constitue un élément essentiel du contrat de travail ou répond exactement aux stipulations de la convention collective ; que ces questions relèvent de la compétence du juge des liens contractuels et conventionnels noués entre l’INTS et ses salariés ; qu’à supposer la délibération du 23 avril 2003 contraire au droit du travail, les personnes éventuellement lésées pourraient saisir le juge administratif de droit commun, sur le terrain de la responsabilité, du préjudice susceptible d’en résulter pour leur rémunération ; qu’ainsi ce moyen est irrecevable en la présente instance ;

Considérant enfin que le moyen tendant à justifier les paiements intervenus à raison du caractère particulier des astreintes, constitutives d’une contrainte imposée par l’employeur en dehors des heures normales de service, est inopérant dès lors qu’il n’est pas de nature à justifier un mode de calcul de leur indemnisation plutôt qu’un autre ;

Considérant par ces motifs, qu’à défaut d’avoir suspendu les paiements contestés au vu de la délibération du conseil d’administration du 23 avril 2003 et de la décision du directeur général du 30 avril 2003, actes unilatéraux contradictoires, l’agent comptable doit être regardé comme n’ayant pas effectué les contrôles auxquels il lui incombait de procéder en application de l’article 12 B du décret du 29 décembre 1962 ; que sa responsabilité pécuniaire et personnelle étant ainsi engagée en application de l’article 60 modifié de la loi du 23 février 1963 et le montant mentionné dans les réquisitions du ministère public n’étant pas contesté, il y a lieu de le déclarer débiteur de la somme de 41 764,46 euros, majorée de l’intérêt légal à compter du 28 octobre 2009, date de notification du réquisitoire du ministère public au comptable ;

Par ces motifs,

ORDONNE :

Article 1er: M. X est déclaré débiteur envers le GIP « INTS » de la somme de 41 764,46 euros, majorée de l’intérêt légal à compter du 28 octobre 2009.

Article 2 : Il est sursis en conséquence à la décharge de M. X pour sa gestion au cours des exercices 2004 à 2007 jusqu’à l’apurement du débet.

---------

Fait et jugé en la Cour des comptes, sixième chambre, troisième section, le quinze novembre deux mil dix. Présents : Mme Ruellan, présidente, Mme Lévy-Rosenwald, présidente de la section, M. Gillette, Mme Bellon, MM. Diricq et Salsmann, conseillers maîtres.

Signé : Ruellan, présidente, et Cabec, greffière.

Collationné, certifié conforme à la minute étant au greffe de la Cour des comptes.

En conséquence, la République mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de grande instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

Délivré par moi, secrétaire général.

**Pour le Secrétaire général**

**et par délégation,**

**le Chef du greffe contentieux**

**Daniel FEREZ**

La présente décision juridictionnelle est susceptible d’un pourvoi devant le Conseil d’Etat qui doit, à peine d’irrecevabilité, être introduit dans un délai de deux mois à compter de la date de sa notification (article R. 143-3 du code des juridictions financières).