

Relative aux modalités de versement des primes et indemnités

Direction des hôpitaux

Sous-direction des personnels de la fonction publique hospitalière

Bureau politique des ressources humaines et réglementation générale – FH 1

La ministre de l'Emploi et de la Solidarité à Madame la directrice du centre...s/c de Monsieur le préfet de...(direction départementale des affaires sanitaires et sociales)

Vous m'avez demandé de vous faire savoir si les textes réglementaires prévoyant l'octroi d'une nouvelle bonification indiciaire aux fonctionnaires hospitaliers postulent que la décision d'octroi relève d'une délibération préalable du conseil d'administration. Je vous prie de bien vouloir trouver, ci-dessous, après analyse, la réponse à la question posée.

L'article L.714-4 du Code de la santé publique dispose que « le conseil d'administration définit la politique générale de l'établissement et délibère sur:.... 14° Les règles concernant l'emploi des diverses catégories de personnels, pour autant qu'elles n'ont pas été fixées par des dispositions législatives ou réglementaires... ».

Au regard de ces dispositions, la consultation des conseils d'administration est-elle requise s'agissant du paiement d'une nouvelle bonification indiciaire dont les conditions d'attribution sont fixées par voie réglementaire ?

Pour répondre à cette question, il est nécessaire de distinguer les cas suivants :

- soit l'attribution de cet avantage constitue un droit pour l'agent, qui satisfait aux conditions fixées par le décret ou l'arrêté et, par suite, une obligation pour l'établissement ;
- soit le versement constitue une faculté laissée à l'appréciation de chaque établissement.

Dans le premier cas, alors même que le texte fixant les conditions auxquelles est subordonnée l'attribution d'un avantage financier disposerait notamment que celle-ci « peut « être attribuée aux agents – ce qui n'est pas le cas pour les décrets attribuant une nouvelle bonification indiciaire – la nouvelle bonification indiciaire leur est due, dès lors que ces derniers satisfont aux conditions posées. L'administration est en quelque sorte en situation de compétence liée et les agents sont fondés à solliciter le bénéfice des dispositions dès leur publication au *Journal officiel* (solutions a contrario : CE, Delfini, 4 juillet 1975, Rec. p. 853 ; Vital 24 novembre 1982 T.p. 3738).

De la sorte, il paraît difficile de justifier utilement la consultation du conseil d'administration. Ce dernier ne pourrait pas décider, par exemple, que la nouvelle bonification indiciaire ne serait pas versée aux agents qui remplissent les conditions posées par les textes. Une telle délibération, même fondée sur des considérations financières, serait entachée d'illégalité et elle ne pourrait pas valablement leur être opposée. De même, il ne peut être opposé à un agent remplissant les conditions fixées pour prétendre à l'attribution d'un droit la circonstance que le conseil d'administration n'a pas délibéré.

La solution contraire conduirait à admettre que, comme les assemblées délibérantes des collectivités territoriales, les conseils d'administration des établissements hospitaliers ont compétence pour fixer les régimes indemnitaires des agents. Or, si une telle compétence a été reconnue par la loi aux collectivités locales (art. 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée), tel n'est pas le cas des établissements publics hospitaliers.

Le concept même de « statut de la fonction publique hospitalière » fait obstacle à ce que l'application effective de certaines dispositions de ce statut soit subordonnée à une délibération positive des conseils d'administration en l'absence d'une disposition légale expresse exigeant cette délibération.

Dans le second cas, dès lors que le versement de l'avantage financier ne constituerait qu'une simple faculté, alors même que les conditions seraient fixées par voie réglementaire, une délibération du conseil d'administration est nécessaire (CE, centre hospitalier de Moulins, 19 décembre 1980 – Rec. p. 493). En l'espèce, il s'agissait de l'attribution d'une indemnité complémentaire financée par la moitié des excédents de la masse de chaque établissement et les établissements étaient libres de verser ou non ladite indemnité.

Compte tenu de ces éléments, il m'apparaît que le versement de la nouvelle bonification indiciaire n'est pas subordonné à la consultation des instances délibérantes. Les textes posant les fondements de leur attribution ne prévoient pas, en effet, une liberté de choix au gestionnaire. Dès lors, la décision relève du pouvoir réglementaire propre au chef d'établissement sous contrôle du juge administratif.

La sous-directrice des personnels
de la fonction publique hospitalière,
D. VILCHIEN