

AUDIENCE PUBLIQUE
du 27 Mai 2011

La Chambre du Contentieux du Conseil d'Etat (Burkina Faso) en son audience ordinaire publique du vingt sept mai 2011 tenue dans la salle des audiences à laquelle siégeaient :

Arrêt n° 29/2010-2011
du 27/05/2011

Monsieur Robert ZERBO,
Président;

RE N° 71/2008-2009
du 11/09/2009

Monsieur Marc ZONGO,
Monsieur Albert OUEDRAOGO,
Conseillers ;

Monsieur Kango SAWADOGO,
Commissaire du Gouvernement ;

Avec l'assistance de Maître Alice BASSINDIA,
Greffier ;

A rendu l'arrêt ci-après :

ENTRE

AFFAIRE :

Etat Burkinabè
(Ministère de
l'Economie et des
Finances ; Ecole
Nationale de la Santé
Publique)

C/

TRAORE Ibn Issiaka
Outouphé

Etat Burkinabè (Ministère de l'Economie et des Finances ; Ecole Nationale de la Santé Publique (ENSP)), représenté par l'Agent Judiciaire du Trésor (A.J.T.)
Requérant ;

ET

TRAORE Ibn Issiaka Outouphé, ayant pour conseil, Maître Issif SAWADOGO, Avocat à la Cour à Bobo-Dioulasso,
Défendeur ;

LE CONSEIL,

Vu la requête au Conseil d'Etat du 11 septembre 2009 de l'Etat Burkinabè, représenté par l'Agent Judiciaire du Trésor ;

Vu la loi n° 21-95/ADP du 16 mai 1995 portant création, organisation et fonctionnement des Tribunaux Administratifs ;
Vu la loi organique n° 015-2000/AN du 23 mai 2000 portant composition, organisation, attributions, fonctionnement du Conseil d'Etat et procédure applicable devant lui ;
Vu les écritures du Conseiller Rapporteur ;
Vu les conclusions écrites du Commissaire du Gouvernement ;
Ouï le rapporteur ;
Ouï les parties en leurs observations orales ;
Ouï le Commissaire du Gouvernement en ses conclusions orales ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

FAITS ET PROCEDURE

Considérant que par requête introductive d'instance du 22 décembre 2008, TRAORE Ibn Issiaka Outouphé, enseignant permanent à l'Ecole Nationale de la Santé Publique de Bobo-Dioulasso, lequel a élu domicile au cabinet d'Etudes de Maître Issif SAWADOGO, Avocat à la Cour, a saisi le Tribunal Administratif de ladite ville aux fins de reclassement avec reconstitution de sa carrière, assortie de toutes les incidences financières et indemnisation de préjudices subis ; qu'au soutien de sa requête, il exposait qu'il était agent de la Fonction Publique en service au Centre Hospitalier Universitaire SANOU Souro en qualité d'Infirmier diplômé d'Etat depuis le 26 novembre 1998 ; qu'à la suite d'un test de recrutement d'enseignant permanent pour le compte de l'Ecole Nationale de la Santé Publique (ENSP), organisé par son Ministère, il a été déclaré admis et affecté à ladite école le 31 mars 2005 ; que cependant, au moment où il était en service à l'hôpital, il était classé en 2^e catégorie, échelle A, 4^e échelon et alors qu'après son affectation à l'ENSP, il a été rétrogradé en 2^e catégorie, échelle A, 2^e échelon ; que toutes les démarches effectuées auprès de l'administration de ladite école pour corriger une telle situation n'ont abouti qu'à son reclassement en 2^e catégorie, échelle A, 3^e échelon ; que cependant, il demeure convaincu qu'ayant été affecté par son Ministère auprès de l'ENSP, il a un droit acquis au maintien de sa classification catégorielle avec le salaire mensuel y correspondant dans la grille des agents de l'Institution d'accueil ; qu'une telle rétrogradation ne correspond à aucune justification légale car il s'agirait d'une perte de deux (02) échelons consécutive à une sanction administrative ; que le changement d'Etablissement Public de l'Etat pour un autre ne saurait justifier une telle situation en ce sens qu'une affectation d'un fonctionnaire ne saurait justifier une rétrogradation ; que c'est pourquoi il avait sollicité qu'il soit fait droit à sa requête et que l'ENSP soit condamné à lui payer des dommages et intérêts d'un montant de deux millions (2.000.000) F CFA pour la privation de

son dû, la somme de cinq cents mille (500.000) F CFA au titre des frais exposés et non compris dans les dépens sur le fondement de l'article 6 de la loi portant organisation judiciaire et que la décision à intervenir soit assortie d'une astreinte de cinquante mille (50.000) F CFA par jour de retard pour les corrections salariales ;

Considérant que le 20 août 2009, la juridiction saisie rendait le jugement n° 22/09 dont le dispositif est énoncé ainsi qu'il suit :

« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière administrative et en premier ressort ;

En la forme, déclare recevable la demande de reclassement de TRAORE Ibn Issiaka Outouphé ; mais déclare irrecevable sa demande en dommages intérêts ;

Au fond, ordonne son reclassement en 2^{ème} catégorie, échelle A, 5^{ème} échelon en tenant compte de ses avancements professionnels sans rappel de salaires.

Condamne l'Etat burkinabè à lui payer la somme de trois cent mille (300.000 F) francs au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

Condamne l'Etat burkinabè aux dépens ».

Considérant que par requête du 11 septembre 2009, l'Etat Burkinabè, représenté par l'Agent Judiciaire du Trésor (AJT), interjetait appel contre la décision susvisée pour la voir annuler tant pour les nullités qui peuvent s'y rencontrer que les torts et griefs que lui cause ladite décision et s'entendre adjuger l'entier bénéfice de ses prétentions, fins, moyens et conclusions qu'il développera dans un mémoire ampliatif dès que la décision sera entièrement disponible ; que le 15 décembre 2009, l'appelant déposait son mémoire ampliatif dans lequel il conclut à l'infirmité du jugement attaqué aux motifs que :

- suite à l'admission de l'intimé au test de recrutement et à son affectation par décision du 31 mars 2005, il avait été remis à son ministère d'origine qui est celui de la fonction publique où il était soumis à la loi n° 13-98 du 28 avril 1998 et pris en charge régulièrement par la grille de la fonction publique ; cette prise en charge qui devrait prendre fin à partir du 04 juillet 2005, date de sa prise effective de service à l'Ecole Nationale de la Santé Publique, s'est poursuivie jusqu'au 30 décembre 2006 pour des raisons budgétaires au cours de laquelle il percevait son salaire d'infirmier d'Etat suivant la grille de la Fonction Publique ; cependant, l'intéressé a bénéficié d'un rappel de ce différentiel de salaire correspondant à la période du 04 juillet 2005 au 31 décembre 2006 dès que la question budgétaire a été réglée en tenant compte de son reversement dans la grille de l'ENSP, établissement public de l'Etat dont le reversement a pour effet de placer l'agent public concerné dans la grille de l'EPE d'affectation suivant sa dernière situation

administrative et salariale acquise exclusivement dans la Fonction Publique ;

- il ressort du dossier de l'intéressé que son dernier avancement avant son reversement est intervenu le 11 avril 2005 avec pour prise d'effet le 17 juillet 2002 en catégorie B1, 4^{ème} échelon et que le prochain interviendra le 17 juillet 2004 portant son échelon du 4^{ème} au 5^{ème} comme l'a constaté le CHUSS dans son certificat de cessation de paiement du 22 mai 2006 ; sa prise de service à l'ENSP étant intervenue le 04 juillet 2005, c'est sa dernière situation administrative, à savoir la catégorie B1, échelon 5 et celle salariale de 94.785 F CFA qui ont été pris en compte ; l'équivalence selon le barème de solde du personnel des Etablissements Publics de l'Etat en vigueur au 1^{er} janvier 2005 est de 95.259 F CFA ; le reversement d'un fonctionnaire dans un EPE prend en compte exclusivement sa situation administrative et salariale acquise dans la Fonction Publique et non celle qu'il aurait acquise soit par l'effet d'une disponibilité, soit par l'effet d'un détachement dans un précédent EPE ; dans le cas spécifique de l'intimé, il est constant qu'à la date du 04 juillet 2004, celui-ci était à la catégorie B1, Echelle 1, Echelon 5 avec un salaire indiciaire de 86.168 F et une indemnité de résidence de 8.617 F dont la sommation donne 94.785 F comme salaire mensuel ; pour les modalités de reversement, ce sont ces deux montants qui sont pris en compte et la loi n° 013-98 du 28 avril 1998 dispose que la rémunération du fonctionnaire détaché dans un EPE doit être au moins équivalente à celle perçue dans son administration d'origine ; dans la réalité cependant, il se fait sur la base de la dernière situation du fonctionnaire concerné avant sa prise de service dans l'EPE, à salaire égal ou immédiatement supérieur et non échelon pour échelon ;
- de même, le départ du fonctionnaire d'un EPE pour un autre ne donne pas droit automatiquement à un salaire égal ou supérieur à celui de l'EPE précédent ; de surcroît, les avantages administratifs et salariaux propres à un EPE déterminé et acquis par un fonctionnaire ne peuvent pas être reconduits dans un autre EPE où celui-ci a, par la suite, été détaché car à la fin du détachement, le fonctionnaire est repris en charge par la Fonction Publique qui le remet en position de détachement dans le nouvel EPE en tenant compte de sa dernière situation administrative et salariale dans la Fonction Publique ; que c'est donc à tort que le premier juge a ordonné le reclassement de l'intimé à la catégorie acquise précédemment au CHUSS et qu'il convient d'infirmer le jugement entrepris sur ce point ;

Considérant que ce mémoire a été communiqué à Maître Issif SAWADOGO, conseil de l'intimé le 19 janvier 2010 avec un délai

d'un mois pour déposer au greffe du Conseil d'Etat, son mémoire en défense accompagné de pièces justificatives s'il y a lieu ; que cependant, celui-ci n'a pas réagi dans les délais prévus et qu'il convient de tirer les conséquences de son silence et statuer ce que de droit.

SUR QUOI

I EN LA FORME :

Considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n° 21-95/ADP du 16 mai 1995, les jugements contradictoires ou réputés tels du Tribunal Administratif sont susceptibles d'appel devant le Conseil d'Etat dans un délai de deux (02) mois à compter de leur prononcé, ou de leur notification pour les jugements réputés contradictoires ; passé ce délai l'appel est irrecevable ; qu'en l'espèce, l'Etat Burkinabè ayant interjeté appel le 11 septembre 2009 contre le jugement n° 22/09, rendu contradictoirement le 20 août 2009, soit vingt deux (22) jours à compter du prononcé dudit jugement, son appel mérite, au regard des pièces qui accompagnent la requête, d'être déclaré recevable ;

II AU FOND :

Considérant que l'appelant fait grief au jugement attaqué d'avoir ordonné le reclassement de TRAORE Ibn Issiaka Outouphé en 2ème catégorie, échelle A, 5ème échelon alors que le reclassement d'un fonctionnaire dans un établissement public de l'Etat prend en compte exclusivement sa dernière situation administrative et salariale acquise dans la Fonction Publique ; qu'il sollicite en conséquence que le jugement soit infirmé sur ce point ;

Sur le reversement de l'intimé dans la grille salariale de l'Ecole Nationale de la Santé Publique (ENSP) :

Considérant qu'il résulte des débats et des pièces du dossier que le principe du reversement d'un fonctionnaire, dans un établissement public de l'Etat dans lequel celui-ci vient d'être détaché, se fait sur la base de sa situation administrative et salariale acquise dans la Fonction Publique, à salaire égal ou immédiatement supérieur et non échelon pour échelon ; qu'elle ne s'opère pas non plus en fonction de la situation administrative, salariale et autres avantages acquis dans un précédent établissement public de l'Etat ;

Considérant que dans le cas d'espèce, il est établi qu'avant son reversement dans la grille salariale de l'Ecole Nationale de la Santé Publique, TRAORE Ibn Issiaka Outouphé était classé, au regard de la grille salariale de la Fonction Publique, en catégorie B1, 5^{ème}

échelon pour compter du 17 juillet 2004 comme l'attestent le certificat de cessation de paiement du Directeur de l'Administration et des Finances du CHUSS en date du 22 mai 2006 ainsi que la décision de reversement du 25 décembre 2006 du Directeur Général de l'ENSP ; qu'il ressort également des pièces du dossier que la situation salariale de l'intéressé était de 94.785 F ; qu'au regard du barème de solde du personnel des établissements publics de l'Etat au 1^{er} janvier 2005, le salaire égal ou immédiatement supérieur correspondant est de 95.259 F et la situation administrative dans l'EPE correspond à la 2^{ème} catégorie, échelle A, 2^{ème} échelon ; que ce faisant, un avancement régulier dans la grille salariale de l'EPE à la date du 17 juillet 2006 correspondrait à la 2^{ème} catégorie, échelle A, 3^{ème} échelon ; qu'ainsi, TRAORE Ibn Issiaka Outouphé n'a ni été rétrogradé, ni sanctionné au moment de son affectation à l'Ecole Nationale de la Santé Publique ; que c'est à tort que le premier juge a procédé à son reclassement en 2^{ème} catégorie, échelle A, 5^{ème} échelon et sa décision doit être infirmée ;

Sur la condamnation de l'Etat au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens :

Considérant que l'Etat burkinabè a été condamné à payer à TRAORE Ibn Issiaka Outouphé la somme de trois cent mille (300.000 F) francs au titre des frais exposés et non compris dans les dépens sur le fondement de l'article 6 de la loi portant organisation judiciaire au Burkina Faso ;

Mais considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la condamnation a été prononcée sur la base des textes tirés du code de procédure civile à titre de raison écrite ; que cependant, il est établi que les dispositions de ce texte ne concerne que les juridictions de l'ordre judiciaire uniquement ;

Considérant que les lois relatives aux règles de procédure sont d'application stricte parce que touchant au fonctionnement, à l'organisation du service public de la justice et à celui du procès, ainsi qu'à la mise en œuvre et à la garantie des droits des personnes qui en sont sujets ; que de ce fait, le juge ne peut être amené à transposer un principe procédural à titre de législation supplétive que si ladite procédure a été au moins prévue mais non organisée par la loi organique ;

Considérant qu'en l'espèce, aucun texte législatif ou réglementaire n'a institué devant les juridictions administratives du Burkina Faso la procédure dont se prévaut l'intéressé ; qu'il y a donc lieu d'infirmier le jugement attaqué en ce qu'il a condamné l'Etat Burkinabè à payer à TRAORE Ibn Issiaka Outouphé la somme de trois cent mille (300.000 F) francs au titre des frais

exposés et non compris dans les dépens comme étant sans fondement légal.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort ;

En la Forme :

Déclare recevable la requête en appel du 11 septembre 2009 de l'Etat Burkinabè contre le jugement n° 22/09 du 20 août 2009 du tribunal administratif de Bobo-Dioulasso ;

Au Fond :

Infirme le jugement entrepris en ce qu'il a reclassé le recourant en 2^{ème} catégorie, échelle A, 5^{ème} échelon et condamné l'Etat Burkinabè au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens ;

Rejette la demande de reclassement de TRAORE Ibn Issiaka Outouphé comme étant mal fondée ;

Rejette la demande de TRAORE Ibn Issiaka Outouphé tendant au paiement des frais exposés et non compris dans les dépens comme étant dépourvue de base légale ;

Met les dépens à sa charge.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique ordinaire du vingt sept mai deux mille onze du Conseil d'Etat.

Et ont signé, le Président et le Greffier.