

CONCLUSIONS

M. Nicolas POLGE, rapporteur public

L'unique moyen de ce pourvoi dont la non admission avait été recommandée en séance publique par Fabienne Lambolez ne peut pas conduire à la cassation sollicitée, mais il peut vous permettre d'apporter les clarifications qui peuvent être utiles aux parties pour la bonne compréhension et donc l'exécution du jugement rendu au fond, comme à toutes celles qui pourraient se trouver dans une configuration contentieuse similaire.

Mme B..., agent d'entretien qualifié titulaire en fonctions au centre hospitalier d'Auch, a été nommée aide-soignante stagiaire à compter de février 2010.

Par une décision du 25 mars 2011 signée au nom du directeur du centre hospitalier par le directeur adjoint de l'établissement, il a été mis fin à son stage probatoire à compter du 1^{er} avril 2011 ; l'intéressée a été réintégrée dans son grade d'origine.

Le recours gracieux formé par Mme B... contre cette décision a été rejeté par une décision du 9 juin 2011, signée cette fois personnellement par le directeur du centre hospitalier.

Mme B... a saisi le tribunal administratif de Pau d'une demande qui, si l'on se fiait à l'en-tête de son mémoire, tendait à l'annulation de ces deux décisions, et, si l'on se fiait au récapitulatif figurant à la fin du mémoire, tendait à l'annulation de la seule décision du 25 mars 2011. Cette imprécision a contaminé le jugement du tribunal administratif, qui tout en visant des conclusions dirigées contre les deux décisions, s'est prononcé uniquement sur la décision du 25 mars, qu'il a annulée. Il a certes admis que l'interruption du stage probatoire de Mme B... était justifiée par les insuffisances de l'intéressée. Mais il a accueilli le moyen d'incompétence soulevé par Mme B..., en relevant que le centre hospitalier d'Auch n'avait pas justifié en défense que le signataire de la décision du 25 mars aurait été titulaire d'une délégation de signature régulière. De fait, l'hôpital s'était contenté dans ses écritures d'une affirmation péremptoire de principe sans l'assortir d'aucune précision.

Le centre hospitalier d'Auch se pourvoit en cassation et Mme B... s'en remet à la sagesse du conseil d'Etat, se bornant à demander qu'il soit fait droit à ses demandes pour erreur manifeste d'appréciation, en cas d'annulation du jugement.

Le centre hospitalier d'Auch reproche au tribunal administratif d'avoir commis une erreur de droit en annulant pour incompétence la décision du 25 mars 2011 alors que la décision prise par le directeur lui-même le 9 juin s'y serait substituée.

Mais cette affirmation est inexacte, car seules les décisions prises sur recours administratif préalable obligatoire se substituent à la décision initiale (cf. entre autres, Section, 18 novembre 2005, *H...*, n° 270075, p. 513). Dans les cas de recours facultatif, la ratification ultérieure par l'autorité compétente des mesures prises sans délégation régulière par un subordonné n'est pas de nature à effacer dans le passé le vice d'incompétence (13 décembre 1946, *Société Lyonnaise des eaux et de l'éclairage*, mentionnée aux tables décennales, p. 40).

Or le recours exercé par Mme B... n'était pas obligatoire.

Le seul moyen invoqué n'est donc pas fondé.

Il reste que le tribunal administratif, qui aurait dû se regarder comme saisi d'un recours dirigé tant contre la décision initiale que contre la décision ayant rejeté le recours gracieux, selon l'usage ancien et opportun décrit par le président Odent dans son cours de contentieux administratif, s'est prononcé *infra petita*. L'*infra petita* ne se soulève pas d'office (17 juin 2005 *Ministre de la défense c/ M...*, n° 263681, T. 1059). Le moyen n'est pas soulevé par le centre hospitalier, qui n'y a pas intérêt et n'est pas recevable à demander l'annulation du jugement en tant qu'il a laissé subsister l'une de ses décisions, et il n'est pas soulevé par Mme B... comme elle aurait pu le faire par pourvoi incident.

Les parties peuvent alors s'interroger sur la portée de la décision qui subsiste, par laquelle le directeur du centre hospitalier a confirmé la décision d'interruption de stage. En tant qu'elle rejette le recours gracieux dirigé contre la décision initiale, elle se trouve privée de toute portée, du fait de l'annulation de cette décision initiale. En revanche, en tant qu'elle confirme l'interruption du stage, elle maintient le caractère exécutoire de cette mesure à compter de sa propre date d'entrée en vigueur. C'est ce que l'on comprend à la lecture de vos décisions selon lesquelles, lorsque la décision prise sur recours facultatif est contestée, l'illégalité de la première décision n'entraîne pas nécessairement l'annulation de la décision prise sur recours, mais seulement, le cas échéant, en tant qu'elle a maintenu la mesure pour une période antérieure à sa propre date d'entrée en vigueur (pour un recours hiérarchique : 20 février 1952, *Sieur Villaret*, p. 117 ; Ass. 23 avril 1965, *Mme D...*, n°60721, p. 231 ; pour un recours gracieux : sect. , 6 juillet 1990, *Clinique Les Martinets*, n°77546, p. 202, fichée sur un autre point ; 24 octobre 1997, *Mme A...*, n°170957, inéd.).

En apportant ces précisions qui rendraient pédagogique votre décision par un enrichissement de la motivation strictement nécessaire à l'examen du pourvoi, vous rejetterez ce dernier.