

N° 386802

Communauté d'agglomération du Douaisis

3^e et 8^e chambres réunies

Séance du 12 septembre 2016

Lecture du 5 octobre 2016

CONCLUSIONS

Vincent Daumas, rapporteur public

Mlle Amélie W... a été nommée à compter du 1^{er} janvier 2008 dans le cadre d'emplois des adjoints administratifs territoriaux en qualité d'adjointe administrative de deuxième classe stagiaire, pour occuper un emploi au sein du syndicat intercommunal de la région de Flines à Guesnain (SIRFAG). Mais par courrier du 28 novembre 2008, le président du SIRFAG lui a annoncé que cet emploi serait supprimé à compter du 31 décembre 2008 et qu'elle-même serait en conséquence licenciée. Cette dernière décision a été formalisée par un arrêté du 9 février 2009 prononçant la fin du stage de Mlle W... « pour raisons économiques ».

Par un recours gracieux du 30 novembre 2010, Mlle W ... a contesté son licenciement et sollicité du SIRFAG le versement d'une somme de 12 000 euros à titre de dommages et intérêts. Après rejet de ce recours gracieux, elle a saisi le tribunal administratif d'une demande qui présentait un caractère composite : d'une part, elle concluait à l'annulation de l'arrêté du 9 février 2009 prononçant son licenciement ; de l'autre, elle réclamait qu'une somme de 22 000 euros fût mise à la charge du SIRFAG en réparation des préjudices causés par son licenciement et par un retard dans le versement de l'allocation pour perte involontaire d'emploi¹.

En dernier lieu, la cour administrative d'appel de Douai a annulé l'arrêté litigieux et confirmé la condamnation de la communauté d'agglomération du Douaisis, venue aux droits du SIRFAG, à verser à Mlle W.... une somme de 1 000 euros. La communauté d'agglomération se pourvoit en cassation.

1. Nous vous proposons de mettre un terme au volet indemnitaire de ce contentieux.

Pour contester les motifs par lesquels la cour a confirmé sa condamnation à verser 1 000 euros en dédommagement du retard dans le versement de l'allocation chômage, la communauté d'agglomération soulève des moyens d'insuffisance de motivation et d'erreur de droit. La motivation de l'arrêt n'est pas un modèle, certes : la cour a jugé abruptement que l'établissement public de coopération intercommunale (EPCI) ne pouvait utilement se prévaloir, pour atténuer ou dégager sa responsabilité, du retard de transmission, par le centre de gestion de la fonction publique territoriale du Nord, de l'état liquidatif des sommes dues à l'agent. Mais cette motivation se comprend mieux à la lumière des motifs du jugement rendu en première instance et des écritures des parties devant la cour administrative d'appel : le tribunal administratif avait relevé que le centre de gestion n'était intervenu que dans un rôle

¹ Il s'agit de l'allocation prévue aux articles L. 5422-1 et L. 5422-2 du code du travail, applicables aux agents publics des collectivités territoriales en vertu de l'article L. 5424-1 du même code.

de conseil, point qui par la suite n'a plus été contesté. Et compte tenu de cette circonstance, la cour n'a commis aucune erreur de droit en jugeant le retard du centre de gestion sans incidence sur la responsabilité de l'EPCI.

2. L'intérêt de l'affaire réside dans l'autre volet du litige, le volet d'excès de pouvoir.

Pour faire droit aux conclusions d'excès de pouvoir de Mlle W... dirigées contre l'arrêté prononçant son licenciement, la cour administrative d'appel a retenu un moyen tiré de ce que cet arrêté était illégal, faute pour le SIRFAG d'avoir mis en œuvre au préalable une procédure de reclassement de son agent.

Le raisonnement bâti par la cour pour juger que le SIRFAG était soumis en l'espèce à une obligation de reclassement part du considérant de principe de votre décision du 1^{er} février 2012 *Commune d'Incarville* (n° 336362, au Recueil), par laquelle vous avez jugé que « sous réserve d'un licenciement intervenant en cours de stage et motivé par ses insuffisances ou manquements professionnels, tout fonctionnaire stagiaire a le droit d'accomplir son stage dans des conditions lui permettant d'acquérir une expérience professionnelle et de faire la preuve de ses capacités pour les fonctions auxquelles il est destiné ». Toutefois, était seule en cause, dans cette affaire, la question de savoir si l'autorité administrative pouvait légalement, avant la fin du stage, prendre une décision de refus de titularisation – question à laquelle vous avez répondu par la négative.

C'est sans doute pourquoi la cour administrative d'appel a également appelé en renfort, dans le silence des textes applicables aux fonctionnaires stagiaires, un principe général du droit. Elle a admis que lorsque l'autorité administrative entend supprimer un emploi occupé par un fonctionnaire stagiaire dans le cadre d'une modification de l'organisation du service ou pour des raisons économiques, elle peut, pour ce motif, légalement écarter ce stagiaire de cet emploi. Mais elle a jugé qu'il résulte d'un principe général du droit qu'il incombe alors à l'administration, avant de pouvoir prononcer son licenciement, de chercher à reclasser l'intéressé.

La cour s'est très directement inspirée de la démarche que vous avez suivie pour remédier à la situation des agents non titulaires, pour lesquels les textes ne prévoyaient, à la différence de ceux applicables aux fonctionnaires titulaires, aucune procédure de reclassement préalable à un licenciement. Vous avez d'abord consacré en tant que principe général du droit l'obligation pour l'employeur de chercher à reclasser un agent non titulaire atteint d'une inaptitude physique définitive à occuper son emploi (CE 2 octobre 2002, Chambre de commerce et d'industrie de Meurthe-et-Moselle, n° 227868, au Recueil). Vous avez ensuite étendu cette solution à l'hypothèse d'une privation d'emploi, que celle-ci soit motivée par la nécessité d'y nommer un fonctionnaire titulaire (CE avis, 25 septembre 2013, Mme S..., n° 365139, au Recueil) ou plus radicalement par la suppression de cet emploi (CE 18 décembre 2013, Min. c/ Mme T..., n° 366369, aux tables du Recueil ; CE 22 octobre 2014, Min. c/ Mme B..., n° 368262, aux tables du Recueil).

Vous avez toutefois, tout récemment, pris position sur le cas d'un fonctionnaire stagiaire, dans des termes qui selon nous condamnent la solution retenue par la cour administrative d'appel. Etait en cause, dans ce précédent, non le cas d'un stagiaire de la fonction publique dont l'emploi est supprimé mais celui d'un stagiaire atteint d'une inaptitude à l'exercice des fonctions correspondant au grade dans lequel il a été nommé. Vous avez jugé

« que si, en vertu d'un principe général du droit (...), en cas d'inaptitude physique définitive (...) à occuper un emploi, il appartient à l'employeur de reclasser l'intéressé dans un autre emploi et, en cas d'impossibilité, de prononcer son licenciement (...), ni ce principe général ni les dispositions (...) de la loi du 11 janvier 1984 et du décret du 7 octobre 1994 ne confèrent aux fonctionnaires stagiaires, qui se trouvent dans une situation probatoire et provisoire, un droit à être reclassés dans l'attente d'une titularisation pour toute inaptitude physique définitive (...) » (CE 17 février 2016, Ministre de l'intérieur c/ M. C..., n° 381429, inédite au Recueil).

Vous avez donc écarté l'application aux fonctionnaires stagiaires du PGD assujettissant l'employeur à une obligation de reclassement en cas d'inaptitude physique définitive, eu égard à la « situation probatoire et provisoire » de cette catégorie particulière d'agents. Dit autrement, et pour reprendre les mots de Nicolas Polge qui concluait dans cette affaire, « le stagiaire n'a aucun droit à titularisation, il ne peut donc avoir un droit au reclassement, qui est le corollaire du droit au maintien dans l'emploi ».

Il y a lieu bien sûr, avant de transposer cette solution, de s'interroger sur les raisons qui pourraient justifier un traitement différent dans le cas des stagiaires dont l'emploi est supprimé – quel que soit le motif de suppression de cet emploi. Et il y a place ici pour une petite hésitation. Car dans le cas d'un fonctionnaire stagiaire frappé d'une inaptitude physique définitive à exercer les fonctions correspondant au grade dans lequel il a été nommé, l'obligation de reclassement apparaissait, par construction, incongrue : elle aurait conduit à ce que l'employeur propose au stagiaire d'occuper des fonctions ne correspondant pas au grade dans lequel il a vocation à être titularisé. Dans l'hypothèse d'une suppression d'emploi, à l'inverse, il n'y aurait rien d'incongru à ce que l'employeur recherche s'il dispose d'un emploi vacant permettant au stagiaire de poursuivre l'exercice de fonctions équivalentes à celles occupées dans l'emploi supprimé².

Ceci dit, cette différence de situation entre le stagiaire frappé d'inaptitude et celui dont l'emploi est supprimé ne nous paraît pas justifier une différence de traitement, compte tenu de la situation probatoire et provisoire dans laquelle ils se trouvent tous deux. La nomination d'un fonctionnaire stagiaire traduit la rencontre entre un besoin – la nécessité pour l'employeur de pourvoir un poste donné – et une capacité de répondre à ce besoin – l'aptitude du stagiaire à exercer les fonctions correspondantes. Que l'un ou l'autre disparaisse, l'adéquation se trouve rompue, et par là-même disparaît la justification de cette nomination. On peut certes objecter que les agents non titulaires sont eux aussi recrutés pour occuper un poste donné, et bénéficient néanmoins de l'obligation de reclassement mise à la charge de leur employeur. Mais c'est que celui-ci, lorsqu'il les recrute, s'engage sur une durée d'emploi, déterminée ou indéterminée, laquelle crée des droits au profit de l'agent. A l'inverse du fonctionnaire stagiaire, dont la situation probatoire et provisoire nous paraît faire obstacle à ce que vous raisonnez de la même manière³.

² Même si, dans beaucoup de petites collectivités, cette recherche serait largement vaine compte tenu du faible nombre d'emplois.

³ Signalons que les fonctionnaires stagiaires dont l'emploi est supprimé et qui, pour accéder à la fonction publique territoriale, avaient passé avec succès un concours donnant lieu à l'établissement d'une liste d'aptitude ont le droit, dès lors qu'ils le demandent, d'être réinscrits sur cette liste (article 44 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale).

Nous vous proposons donc d'accueillir le moyen tiré de ce que la cour a commis une erreur de droit en jugeant que le SIRFAG était, en vertu d'un principe général du droit, soumis à une obligation de reclassement à l'égard de son agent, fonctionnaire stagiaire dont l'emploi a été supprimé.

Au final vous aboutirez à une cassation partielle de l'arrêt attaqué, en tant seulement qu'il s'est prononcé sur les conclusions à fin d'annulation de l'arrêté du 9 février 2009. Indiquons que lorsqu'elle statuera de nouveau sur ces conclusions, il y aura sans doute lieu pour la cour de s'interroger sur une éventuelle application de votre récente jurisprudence d'assemblée D... (CE assemblée, 13 juillet 2016, M. D..., n° 387763, à publier au Recueil). Mlle W... paraît en effet n'avoir contesté l'arrêté du 9 février 2009 qu'à l'occasion de son recours gracieux formé le 30 novembre 2010, soit nettement plus d'un an après l'intervention de cet arrêté.

Dans les circonstances de l'espèce nous vous proposons de ne pas faire droit aux conclusions présentées par la communauté d'agglomération, venue aux droits du SIRFAG, au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Par ces motifs nous concluons dans le sens qui suit :

1. Annulation de l'arrêt attaqué, en tant seulement qu'il statue sur les conclusions à fin d'annulation de l'arrêté du 9 février 2009 ;
2. Renvoi de l'affaire, dans la mesure de la cassation prononcée, à la cour administrative d'appel ;
3. Rejet du surplus des conclusions du pourvoi, y compris les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.