

CONCLUSIONS

M. Gilles PELLISSIER, rapporteur public

M. A... a été recruté en 1976 par la commune de Sète en tant qu'agent non titulaire pour exercer les fonctions de professeur de mathématiques, sciences et technologie au centre de formation des apprentis. Il n'a jamais été titularisé et se trouvait sous contrat à durée indéterminée lorsque le 18 juin 2012, semble-t-il à la demande de la commune, il a fait l'objet pour la première fois de sa carrière d'une évaluation pédagogique par deux inspecteurs de l'éducation nationale. Rappelons qu'en application des articles R.6251-1 et suivants du Code du travail, les Centres de formation des apprentis, quel que soit leur statut, sont soumis au contrôle pédagogique du service de l'inspection de l'apprentissage institué dans chaque académie. M. A... a refusé de se soumettre à cette inspection, a demandé à ce qu'y soit substitué un entretien en présence d'un représentant syndical et n'a pas assuré sa classe ce jour-là. Le climat tendu qui régnait alors au sein du centre de formation entre les employés et la direction, les fonctions de délégué du personnel qu'assurait M. A..., expliquent peut-être en partie cette attitude. Toujours est-il que les deux inspecteurs qui se sont présentés au centre de formation le jour prévu ont procédé à une évaluation de l'enseignement de M. A... à partir du matériel pédagogique auquel ils ont eu accès, à savoir le cahier des élèves, le cahier de texte et les bulletins et d'entretiens avec les élèves. Le rapport très critique qu'ils ont remis au recteur a conduit ce dernier à suggérer au maire de procéder au licenciement de l'enseignant pour insuffisance professionnelle, ce que celui-ci a fait sans tarder, le 20 septembre 2012.

M. A... a contesté cette décision devant le TA de Montpellier qui a rejeté sa demande. Mais la CAA de Marseille, par un arrêt du 12 juin 2015, a annulé son jugement et le licenciement, par des motifs qu'il nous faut citer car leur formulation suscite le moyen le plus intéressant du pourvoi que la commune de Sète forme à son encontre : après avoir résumé les différentes critiques des inspecteurs à l'encontre de l'enseignement de M. A..., la cour indique "que, toutefois, en raison de son caractère ponctuel et limité, une inspection, si elle peut révéler des insuffisances auxquelles l'enseignant doit être invité à remédier, ne saurait, sauf carences particulièrement graves ou persistantes déjà constatées, suffire à fonder une mesure de licenciement ; que si le rapport d'inspection du 27 juin 2012 met en évidence des carences professionnelles de M. A..., il ne démontre pas à lui seul une insuffisance professionnelle de nature à justifier un licenciement, alors que la commune de Sète ne fait état d'aucune mauvaise évaluation depuis que M. A... occupe ses fonctions d'enseignant, soit depuis 35 ans, et que l'intéressé, dont il est constant qu'il faisait pour la première fois l'objet d'une inspection, n'avait jamais auparavant fait l'objet de remarques sur sa manière d'enseigner ; que les faits reprochés à M. A... ne sont donc pas de nature à justifier légalement une mesure de licenciement pour insuffisance professionnelle".

Le premier moyen du pourvoi est tiré de l'erreur de droit dont serait entachée la prémisse de ce raisonnement, que la cour a exposé avec la force d'un principe général, selon laquelle "en raison

de son caractère ponctuel et limité, une inspection, si elle peut révéler des insuffisances auxquelles l'enseignant doit être invité à remédier, ne saurait, sauf carences particulièrement graves ou persistantes déjà constatées, suffire à fonder une mesure de licenciement".

Une telle affirmation nous paraît en effet entachée d'erreur de droit, à plusieurs égards. Tout d'abord, elle procède d'une confusion entre la cause du licenciement, à savoir l'insuffisance professionnelle, et ce qui peut la révéler. L'insuffisance professionnelle ne résulte effectivement pas d'un acte ponctuel et isolé, contrairement à la faute disciplinaire, mais d'une manière de servir qui traduit une incapacité de l'agent à accomplir les missions correspondant à son grade ou pour lesquelles il a été recruté (voyez, par exemple, parmi une jurisprudence abondante : 28 novembre 1970, *H...*, n° 78450, aux T; 16 octobre 1998, *Commune de Clèdes*, n°155080 ; 17 mars 2004, *M. P...*, n°205436, aux tables). En revanche, nous ne voyons pas ce qui ferait obstacle par principe à ce qu'une seule évaluation révèle une telle insuffisance professionnelle et nous en avons trouvé au moins un exemple dans votre jurisprudence (19 mars 2001, *Min de l'éducation c/ M. M...*, n° 207917, inédite). S'agissant plus précisément de l'évaluation des enseignants, une inspection pédagogique, contrairement à ce que laissent entendre les motifs litigieux, n'évalue pas seulement un cours mais un enseignement, qu'elle appréhende en assistant au cours, ce qu'elle n'a pu faire en l'occurrence, mais aussi en examinant l'ensemble du matériel pédagogique d'une année scolaire et en discutant avec les autres enseignants et avec les élèves. Il nous semble par conséquent qu'en théorie, par son objet et par ses modalités, une inspection pédagogique peut permettre d'évaluer les capacités professionnelles d'un enseignant. Il appartient ensuite à l'autorité administrative qui se fonde sur ses résultats pour prendre une décision comme au juge qui la contrôle que ce fut bien, en l'occurrence, le cas.

Ensuite, en affirmant qu'une inspection ne permettrait jamais de révéler une insuffisance professionnelle d'une gravité telle qu'elle justifie un licenciement professionnel, la cour restreint excessivement la cause du licenciement : selon elle, seules des carences particulièrement graves ou persistantes déjà constatées pourraient le justifier. Il est certain que l'insuffisance professionnelle devant, pour fonder un licenciement, se traduire par une incapacité à assurer les missions confiées à l'agent, elle ne saurait tenir à une baisse ponctuelle des performances de l'agent, même si elle se traduit par une manière de servir en-deçà du minimum attendu, dès lors que cette situation est temporaire, autrement dit dès lors qu'elle ne traduit pas une incapacité de l'agent à exercer ses missions mais des difficultés passagères. Mais qu'une baisse de niveau ponctuelle ne puisse être qualifiée d'insuffisance professionnelle n'implique pas que toute incapacité devrait être établie dans la durée pour pouvoir recevoir une telle qualification. Tout est affaire d'espèce : il ne peut être exclu absolument, comme l'a fait la cour, qu'une évaluation révèle une incapacité professionnelle profonde qui justifie le licenciement de l'agent. La présente affaire en est une illustration.

Enfin, aucune règle ni aucun principe général ne subordonnent le licenciement pour insuffisance professionnelle à la persistance des carences après que l'agent a été invité à y remédier. Vous n'avez jamais dégagé une telle obligation pour le chef de service ni une telle condition de la légalité du licenciement, même si, le plus souvent, la carence aura d'abord donné lieu à une invitation faite à l'agent de s'améliorer avant que la constatation de son incapacité à le faire conduise à son licenciement.

On le voit, l'erreur de droit que comporte l'affirmation de principe de la cour tient essentiellement à sa portée générale. S'il est probable qu'elle corresponde à la plupart des cas dans lesquels ont été constatés des faits de nature à justifier une insuffisance professionnelle, il n'est pas possible d'ériger une synthèse en règle générale et d'exclure par avance qu'une situation qui ne répondrait pas exactement aux critères posés par la cour puisse constituer une insuffisance professionnelle justifiant le licenciement de l'agent. Valider un tel raisonnement limiterait

excessivement le pouvoir d'appréciation de l'employeur public et l'office du juge chargé d'en contrôler l'exercice.

L'annulation du licenciement de M. A... résultant de l'application au cas d'espèce de cette règle générale que la cour a cru à tort pouvoir dégager, cette erreur de droit ne nous paraît pas pouvoir être neutralisée comme surabondante.

Si vous nous suivez pour faire droit au premier moyen, vous n'aurez pas à vous prononcer sur la qualification juridique des faits retenue par la cour pour aboutir à la conclusion que les faits reprochés à M. A... ne justifiaient pas légalement son licenciement, qui est également contestée par la commune de Sète.

Vous le ferez si vous décidez de régler l'affaire au fond, ce que nous vous invitons exceptionnellement à faire, afin d'illustrer l'idée, qui fonde l'erreur de droit que nous vous proposons de retenir, selon laquelle si l'insuffisance professionnelle doit être fondée sur des faits révélant une incapacité réelle à exercer correctement les fonctions confiées à l'agent, elle n'implique pas nécessairement que cette incapacité ait été constatée à plusieurs reprises au cours de la carrière de l'agent.

Ce contrôle ne vous éloignera pas trop de votre office de cassation en la matière puisque vous avez depuis longtemps soumis à un contrôle normal des juges du fond le motif d'un licenciement pour insuffisance professionnelle (27 septembre 2000, *Centre national de la recherche scientifique*, n° 198071, Rec., p.), y compris lorsque l'agent intéressé est contractuel (28 novembre 1990, *H...*, n° 78450, Rec., T. p.) et qu'il ressort de plusieurs de vos décisions, certaines très récentes, que vous contrôlez en cassation la qualification d'insuffisance professionnelle justifiant un licenciement (29 mars 2000, *C...*, n° 196127, aux Tables sur un autre point ; 17 mars 2004, *P...*, n° 205436, aux Tables sur un autre point ; 12 février 2014, *L...*, n° 352878, aux tables sur un autre point ; 25 novembre 2015, *Mme F.*, n° 386280 ; 20 mai 2016, *CU de Strasbourg*, n° 387105, au rec).

Le licenciement de M. A... est fondé sur les carences de son enseignement qui ressortent du rapport de l'inspection dont il a fait l'objet. L'impartialité de cette inspection n'est ni douteuse ni mise en doute par M. A.... Elle a été conduite par des inspecteurs de l'académie, qui n'ont aucun lien avec la commune qui emploie l'agent; leur rapport est extrêmement critique ; il a conduit le recteur à écrire au maire « qu'il lui semblerait pertinent de procéder au licenciement de M. A... », conseil que le maire a suivi.

Le rapport relève que M. A..., qui est chargé des enseignements de sciences physiques et de mathématiques, n'enseigne que les mathématiques et encore de manière incomplète, puisque ce cours est dispensé principalement sous forme d'activités alors qu'il comporte également une dimension pédagogique. L'acquisition des connaissances n'est pas contrôlée. Enfin, les inspecteurs indiquent que l'enseignant ne tient pas compte des recommandations pédagogiques nationales pour favoriser l'appétence et l'activité pour les matières scientifiques. Ces critiques, particulièrement la première, caractérisent sans aucun doute une insuffisance professionnelle puisqu'il en découle que l'enseignant n'assure pas la moitié de l'enseignement qui lui a été confié et mal l'autre moitié. Elles ne sont pas contestées par M. A....

Ne sont pas davantage utilement contestées les modalités de l'évaluation. Comme nous l'avons dit, l'enseignement d'une année scolaire a pu être appréhendé de manière suffisamment complète par l'examen du matériel pédagogique disponible et par des entretiens avec des élèves. L'impossibilité dans laquelle les inspecteurs se sont trouvés d'assister à un cours ne les a privés que

de l'évaluation de son enseignement oral, sur lequel ils ne se sont pas prononcés. Cette circonstance, exclusivement imputable à M. A..., qui nous semble donc assez mal fondé à s'en plaindre, est dès lors sans incidence sur l'évaluation du contenu et des modalités de son enseignement.

L'essentiel de l'argumentation de M. A... à l'encontre du jugement qui a estimé l'insuffisance professionnelle caractérisée consiste à soutenir que sa manière d'enseigner n'avait auparavant jamais fait l'objet de remarques. Mais cela résulte de ce qu'il n'avait jamais été évalué. Or l'absence d'évaluation d'un enseignant pendant 35 ans, mais surtout depuis 2007, date à laquelle elle est devenue obligatoire pour les agents contractuels¹, si elle révèle certainement une mauvaise gestion de ses agents par la commune, ne signifie rien quant à la qualité actuelle de cet enseignement. Par ailleurs, comme nous l'avons dit, l'incapacité à assurer correctement les tâches pour lesquelles l'agent a été engagé ne doit pas nécessairement s'étaler dans la durée pour constituer une insuffisance professionnelle justifiant son licenciement. Les reproches faits à M. A... ne portent pas sur un cours mais sur tout son enseignement de l'année scolaire. Dès lors que l'intéressé n'établit ni même n'allègue que les carences relevées dans cet enseignement avaient un caractère exceptionnel, liées à des difficultés ponctuelles, et ne correspondaient pas à la réalité de sa manière d'enseigner, elles étaient de nature à caractériser une insuffisance professionnelle et à justifier son licenciement.

Les autres moyens d'appel nous retiendront moins longtemps: comme l'a relevé à juste titre le tribunal, "aucune disposition législative ou réglementaire, et notamment pas les articles R.6251-1 et suivants du code du travail relatifs à l'inspection et au contrôle de l'apprentissage, ne prévoient que les formateurs desdits centres doivent être préalablement avertis de l'inspection pédagogique dont ils doivent faire l'objet de la part du service de l'inspection de l'éducation nationale ; qu'en tout état de cause, il ressort des pièces du dossier que M. A... a été prévenu le vendredi 15 juin 2012 qu'il ferait l'objet d'une visite d'évaluation pédagogique le lundi 18 juin suivant et, qu'en vue de cet entretien, il lui appartenait de préparer différents éléments dont il avait été informé qu'ils lui seraient demandés".

Nous avons déjà répondu à l'argument selon lequel l'inspection, faute d'avoir pu assister à un cours, n'aurait pas permis une évaluation complète de sa manière de servir.

Enfin, les relations tendues entre les employés du centre de formation des apprentis, dont M. A... est l'un des représentants, et la direction de ce centre, ne suffisent pas à établir que la décision de licenciement aurait été prise pour des motifs étrangers à l'insuffisance professionnelle dont nous avons vu qu'elle avait été constatée au terme d'une évaluation indépendante de la commune.

EPCMNC : - Annulation de l'arrêt et au rejet de l'appel de M. A... ;

- A ce que vous mettiez à la charge de M. A... le versement à la commune de Sète d'une somme de 3 000 euros au titre des frais qu'elle a exposés dans ces instances.

¹ En application de l'article 1-3 du décret de 1988, créé par le décret n°2007-1829 du 24 décembre 2007, qui impose pour la première fois une évaluation des agents non titulaires de la FPT en CDI, au moins tous les trois ans.