

N° 427522

Mme A...

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies
Séance du 25 novembre 2019
Lecture du 11 décembre 2019

CONCLUSIONS

Mme Sophie Roussel, rapporteure publique

Après avoir exercé pendant dix ans les fonctions d'assistante parlementaire auprès de G... C..., alors sénateur de E..., de 2006 à 2013 puis de M... N..., sénateur de T..., de 2013 à 2016, Mme A... a, par un décret du Président de la République du 2 août 2016, été nommée sous-préfète au tour extérieur. L'article 8 du décret n° 64-260 du 14 mars 1964 portant statut des sous-préfets exige des candidats ainsi recrutés qu'ils effectuent un stage de deux années, obligatoirement dans les fonctions de directeur de cabinet du préfet. C'est en qualité de directrice du cabinet du préfet de L... que Mme A... a commencé sa carrière dans la préfectorale, le 29 août 2016.

Par un décret du Président de la République du 31 juillet 2018, elle a ensuite été nommée directrice de cabinet de la préfète du R.... Le 4 décembre suivant, le Président de la République mettait fin à ses fonctions de sous-préfète, entraînant son licenciement. La lettre du secrétaire général du ministère de l'intérieur du 21 janvier 2019 adressée à Mme A... en réponse à sa demande de connaître les motifs de cette décision fait état de son inaptitude à exercer ses fonctions.

Mme A... vous demande l'annulation pour excès de pouvoir du décret du 4 décembre 2018.

1) L'un des enjeux du dossier réside dans la qualification de la décision en litige. Selon que vous considérerez qu'est en cause le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un fonctionnaire stagiaire pendant la durée de son stage ou le refus de sa titularisation à l'issue de la période de stage – période initiale ou période explicitement prorogée – vous n'appliquerez pas les mêmes exigences en matière de procédure préalable, ni le même contrôle sur les aptitudes professionnelles de Mme A....

Quoique prise en considération de la personne, c'est-à-dire au vu de l'appréciation portée sur la manière de servir de l'intéressé pendant la période probatoire, le refus de titularisation à l'issue de la période réglementaire de stage ne revêt pas un caractère disciplinaire et ne touche à aucun droit ou à aucune situation acquise, le stagiaire ayant seulement vocation à être titularisé (CE, 26 janvier 1917, X... p. 86 ; CE, Section 13 mai 1932 *Sieur P...* p. 487). Vous en déduisez l'absence d'obligation de motivation au titre de la loi du 11 juillet 1979, codifiée à l'article L. 211-1 du code des relations entre le public et l'administration (CE, 29 juillet 1983, *Ministre de la justice c/ Mlle Z...*, n° 49641, T. p. 595 CE, 9 décembre 2005, *Ministre*

des transports, de l'équipement, du tourisme et de la mer c/ V..., n° 282525, T. pp. 704-941) ainsi que l'absence d'obligation d'en informer l'intéressé préalablement (CE, 10 juillet 1996, *M. O...*, n° 129377, n° 129864, T. p.), de le mettre à même de faire valoir ses observations et de prendre préalablement connaissance de son dossier (CE, Section 16 mars 1979, *Ministre du travail c/ S...*, p. 120 ; CE, Section, 3 décembre 2003, *M...*, p. et *Syndicat intercommunal de la restauration collective*, n° 256879, p.). Fort heureusement, vous ne faites pas une application automatique de cette jurisprudence rigoureuse et admettez que l'administration puisse y déroger sans entacher sa décision d'irrégularité (CE, 1^{er} octobre 2015, *Centre hospitalier du Quesnoy*, n° 375356, T. p. 717), en mettant en garde le stagiaire afin qu'il sache, dès avant la fin de la période de stage, que sa titularisation peut être refusée si l'appréciation défavorable de l'administration sur sa manière de servir se confirme à l'issue de cette période et en l'informant, dans un délai raisonnable avant la fin du stage, de son intention de ne pas le titulariser.

En ce qui concerne votre contrôle, celui-ci est plus ou moins distancié selon la situation dans laquelle se trouve le stagiaire. Alors que le juge de l'excès de pouvoir effectue un contrôle normal lorsqu'un stagiaire est licencié pour insuffisance professionnelle pendant la durée de son stage (CE, 28 février 1997, *Mme Y...*, T. p. 883), il n'exerce qu'un contrôle limité à l'erreur manifeste d'appréciation s'agissant du refus de le titulariser une fois la période réglementaire de son stage expirée (CE, 2 octobre 1970, *W...*, p. 551).

C'est donc par cette opération de qualification que nous vous proposons de commencer.

Pour connaître le statut administratif de Mme A... à la date de la décision attaquée, plus de deux années s'étant écoulées depuis le début de son stage le 29 août 2016, vous devrez vous interroger sur le point de savoir si la nomination, le 31 juillet 2018, de Mme A... sur un second poste de directrice de cabinet du préfet pouvait, comme elle le soutient, être regardée comme une décision de titularisation ou, à tout le moins, comme une décision de prorogation de son stage, ce qui conduirait à qualifier la décision en litige non pas comme un refus de titularisation à l'issue du stage mais comme le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un fonctionnaire titulaire ou comme le licenciement d'un stagiaire pendant la durée réglementaire de son stage. Nous relevons en effet que lorsqu'une faculté de proroger de stage existe dans les textes et qu'elle est par exemple utilisée pour compenser l'absence du stagiaire pour un congé de maladie, vous regardez la décision refusant la titularisation à l'issue de cette prolongation comme un refus de titularisation intervenant en fin de stage (CE, 17 mai 1995, *Mme U...*, n° 118661, T. p.).

> Nous n'avons sur le premier point aucun doute sur le fait que Mme A... n'a pas été titularisée par le décret du 31 juillet 2018.

D'une part, la période de deux ans de stage n'était pas encore écoulée à cette date. Les six mois et demi d'interruption du stage de Mme A... en 2017 pour congé maternité suivi de congés annuels n'ont pas à être pris en compte dans le calcul de la date d'expiration de la période de stage, date à partir de laquelle prend effet, le cas échéant, la décision de titularisation (CE, section, 14 décembre 1979, *D...*, n° 12037, p. 469).

D'autre part, la titularisation d'un sous-préfet stagiaire ne peut intervenir que par une décision expresse du Président de la République (CE, 13 octobre 1989, *B...*, n° 78446, T. p. ; CE, 6 décembre 1999, *F...*, n° 198566, T. p.).

> Cette décision du 31 juillet 2018 ne peut pas davantage être regardée comme la prolongation de son stage. Les dispositions applicables aux sous-préfets recrutés en application du III de l'article 8 du décret du 14 mars 1964 portant statut des sous-préfets ne prévoient pas la possibilité d'une prorogation¹. Or dans cette hypothèse, vous admettez que le stagiaire puisse continuer d'exercer ses fonctions à l'issue de la période probatoire réglementaire, dans l'attente d'une décision sur son sort, titularisation ou refus de titularisation, sans requalifier cette période en prorogation de stage.

Mme A... avait donc, à la date du 4 décembre 2018, terminé son stage réglementaire et était dans l'attente d'une décision sur son éventuelle titularisation. L'autorité administrative pouvait mettre fin à ses fonctions à tout moment à compter du 29 août 2018, date de fin de la période de stage de deux ans, pour des motifs tirés de l'inaptitude de l'intéressée à son emploi (CE, 2 octobre 1970, *H...*, n° 76844, T. p. ; CE, 1er juillet 1977, *Chambre régionale d'agriculture d'Auvergne c/ I...*, n° 99403, T. p. ; CE, 6 décembre 1999, *F...*, préc.), ce qui vous conduira à écarter les moyens du défaut de motivation du décret et du non-respect des droits de la défense.

2) Mme A... met également en cause, au titre de la légalité externe, la régularité de son évaluation par le Conseil supérieur d'appui territorial et d'évaluation, préalable à son licenciement. Ce moyen est inédit et vous devrez, avant de vous pencher sur son bien-fondé, vous prononcer sur son caractère opérant.

Ce conseil, créé par le décret n° 2006-1482 du 29 novembre 2006 comme Conseil supérieur de l'administration territoriale de l'Etat (CSATE), est devenu par le décret n° 2015-547 du 19 mai 2015 Conseil supérieur territorial de l'appui territorial et de l'évaluation. Ses membres sont tous des préfets titulaires ayant exercé des fonctions territoriales en qualité de préfet. Chacun de ses membres, à l'exception du président, est « chargé du suivi d'une circonscription ». Placé sous l'autorité directe du ministre de l'intérieur, le CSATE exerce « une mission générale de conseil, de soutien et d'orientation à l'égard des préfets, des sous-préfets et des fonctionnaires des corps de niveau comparable affectés à l'administration centrale du ministère de l'intérieur et du ministère des outre-mer, dont la gestion est assurée par le secrétariat général », à laquelle s'ajoute une mission d'évaluation, à intervalles réguliers, des préfets et des sous-préfets. Quoique ni le décret l'instituant, ni le décret portant statut des sous-préfets, ni celui portant statut des préfets ne le prévoient, le CSATE a pris l'habitude d'évaluer les membres du corps préfectoral stagiaire dans le cadre de leur titularisation.

¹ Or l'article 5 du décret n°94-874 du 7 octobre 1994 fixant les dispositions communes applicables aux stagiaires de l'Etat et de ses établissements publics dispose : « La durée normale du stage et les conditions dans lesquelles elle peut éventuellement être prorogée sont fixées par le statut particulier du corps dans lequel le fonctionnaire stagiaire a vocation à être titularisé. »

Missions de conseil et d'évaluation sont toutefois nettement séparées. L'article 4, dont Mme A... invoque la méconnaissance, prévoit à cet égard qu'« *Aucun membre ne peut intervenir au titre de l'évaluation d'un fonctionnaire (...) auprès duquel il a assumé une mission de conseil et de soutien.* ». On comprend aisément la nécessité d'une telle règle déontologique, qui protège le fonctionnaire ayant livré en toute sincérité ses difficultés dans le cadre d'une mission de soutien du risque de voir ces éléments mis à son débit dans le cadre d'une évaluation. Cette disposition institue effectivement une garantie, dont la méconnaissance appelle une sanction en termes de légalité.

Opérant, le moyen n'est cependant pas fondé. Il ressort des pièces du dossier que M. J... vice-président du CSATE et auteur d'un rapport daté du 1^{er} octobre 2018 ayant conduit au prononcé du licenciement de Mme A... n'a, préalablement à l'entretien qu'il a eu à la fin de l'été 2018 avec Mme A... et au rapport qui s'en est suivi, jamais exercé de mission auprès d'elle, ni de conseil, ni d'évaluation. S'il l'a auditionnée en novembre 2017, c'est uniquement pour les besoins de l'évaluation à 360 degrés, en novembre 2017, de son supérieur hiérarchique en L..., le préfet P.... Enfin, la mission d'accompagnement qu'il a exercée auprès d'elle à partir de la fin de l'été 2018, et qui s'est soldée par le rapport du 1^{er} octobre, ne peut être regardée comme une évaluation au sens de ces dispositions.

Le moyen tiré de ce que le préfet J... ne serait pas chargé du suivi du département du R... nous paraît en revanche inopérant. Si le premier alinéa de l'article 4 prévoit bien que chacun des membres du conseil supérieur, autre que le président, est chargé du suivi d'une circonscription, cette règle d'organisation du service est purement interne et n'a nullement pour objet d'interdire à des membres du conseil, à peine d'irrégularité de leurs avis, d'exercer leurs missions auprès de fonctionnaires ne relevant pas de la circonscription dont ils ont la charge.

Vous écarterez par suite les vices de forme et de procédure allégués.

3) Le moyen suivant est tiré de ce que le décret du 4 décembre 2018 mettant fin aux fonctions de Mme A... ne pouvait intervenir alors qu'elle était placée en congé maladie du 22 novembre au 16 décembre 2018. Vous jugez cependant qu'aucune disposition de nature législative ou réglementaire ni aucun principe général du droit n'interdisent de licencier un agent public pour insuffisance professionnelle du seul fait qu'il serait en congé de maladie (CE, 22 octobre 1993, *Chambre de commerce et d'industrie de Digne et des Alpes de Haute-Provence*, n° 122191, T. p.). Cette solution s'impose *a fortiori* au licenciement d'un fonctionnaire stagiaire résultant du refus de le titulariser à l'issue de son stage (CE, 13 mars 1996, *Commune de Cergy c/ Mme Q...I*, 13 mars 1996, n° 144756, inédite). Vous avez même jugé que le principe général dont s'inspire l'article L. 1225-4 du code du travail interdit de licencier une femme en état de grossesse, ne s'applique pas à la décision refusant la titularisation d'un agent stagiaire à l'expiration de son stage (CE, 26 mai 1982, *Mme AB...*, n° 12002, p. 188²), alors qu'il s'applique au licenciement d'un agent en cours de stage : CE, 20 mars 1987, *Commune de Bonneval*, n° 62553, p.). Il nous semble que vous devriez par suite écarter ce moyen, même si

² De même que l'article L. 1225-4 du code du travail ne s'applique pas à la rupture du contrat pendant la période d'essai Cass. Soc. 2 févr. 1983: *Bull. civ. V, n° 74*; Cass. Soc. 21 déc. 2006.

nous avons relevé une décision ancienne du 27 juillet 1984, *CD...* (n° 43319), publiée au recueil, en sens contraire, qui n'a semble-t-il guère eu de postérité.

4) Vient ensuite la contestation du bien-fondé de la mesure. Le cadre de votre contrôle a été rappelé par votre décision du 24 avril 1981, *Bureau d'aide sociale d'Aix-les-Bains*, n° 17238, T. p. : s'il appartient à l'autorité chargée du pouvoir de nomination d'apprécier, en fin de stage, l'aptitude d'une stagiaire à l'emploi pour lequel elle a été recrutée, la décision qu'elle prend ne doit pas reposer sur des faits matériellement inexacts, une erreur de droit ou une erreur manifeste d'appréciation³ ni être entachée de détournement de pouvoir (voir aussi, sur le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation, CE, 8 juillet 1987, *Ville de Calvi*, n° 61810T. p.).

Mme A... dénonce dans ses écritures une erreur manifeste d'appréciation, qui trouve sa source dans diverses inexactitudes matérielles s'agissant des agissements qui lui sont reprochés.

L'appréciation portée sur les aptitudes de Mme A... à exercer les fonctions de sous-préfet est fondée sur trois documents.

Le premier est un rapport d'évaluation, daté du 4 avril 2018 et rédigé par la préfète PM..., membre du CSATE, alors que Mme A... était encore en L. Quoique non conclusif – la préfète indique que, compte tenu de l'interruption du stage pendant 6 mois et demi et des conditions de fonctionnement de l'équipe préfectorale en L, « *il n'est pas possible à ce stade de se prononcer sur sa titularisation, malgré la dynamique positive dans laquelle elle est désormais engagée et sous réserve des développements survenus postérieurement à l'évaluation* » – ce rapport porte, en des termes très mesurés, une appréciation plutôt positive sur le déroulement du stage de Mme A.... Pour qui sait lire entre les lignes, ce rapport n'est toutefois pas aussi univoque qu'il n'y paraît. S'il salue l'engagement et la progression de Mme A..., qui a dû tout apprendre de son métier de directeur de cabinet et dont les premiers mois en qualité de directrice de cabinet ont été difficiles, il souligne aussi son manque d'autonomie sur les questions de sécurité, cœur des missions d'un directeur de cabinet, les relations peu fluides avec certains des agents de son service ainsi qu'avec le secrétaire général et lui conseille plus de rigueur dans la gestion des moyens logistiques mis à sa disposition. Le rapport en conclut que Mme A... « *a un potentiel qui se révèle et qu'elle doit cependant confirmer dans les mois à venir* ».

Les deux autres documents, en date des 30 septembre et 1^{er} octobre 2018 émanent, pour le premier, de la préfète du R..., Mme CF..., et pour le second – nous en avons déjà parlé – de M. J..., vice-président du CSATE qui s'est entretenu avec Mme A... le 25 septembre 2018. Tous deux pointent en des termes extrêmement cinglants, voire désobligeants, les lacunes de Mme A.... La préfète émet des doutes sur ses motivations profondes, qui laissent selon elle peu de place à l'abnégation au service de l'Etat, fait état de « petits » mensonges répétés ne permettant pas une relation de confiance, met en cause ses techniques de management, décrit des lacunes dans l'apprentissage de ses fonctions de directrice de cabinet, dénonce la faiblesse de son esprit de synthèse et d'analyse ainsi qu'un manque de droiture, voire de loyauté.

³ A la différence du licenciement pour inaptitude professionnelle en cours de stage, soumis à un contrôle entier du juge de l'excès de pouvoir : CE, 28 février 1997, *Mme Y...*, n° 148935, T. p.

Chacune de ces appréciations est étayée par des exemples factuels, que Mme A... conteste en soutenant qu'ils sont inexacts. M. J..., qui manie de façon déplacée l'ironie dans son rapport, insiste quant à lui sur le décalage entre la perception de la préfète Ferrier et la perception de Mme A.... Il en conclut qu'elle a choisi le corps préfectoral pour des raisons de confort personnel, qu'elle impute systématiquement à ses partenaires les difficultés rencontrées et que n'a pas sa place dans le corps préfectoral.

Alors que les termes du premier rapport sont trop précautionneux pour que Mme A... puisse y lire une alerte sur la perspective d'être titularisée – ce qui est à déplorer – ceux des deux suivants, exclusivement à charge, sont inutilement brutaux, au point que nous avons de sérieux doutes sur la part de responsabilité de la préfète du R... dans sa mésentente personnelle avec sa directrice de cabinet et les difficultés rencontrées par celle-ci. Si nous concluons malgré tout à l'absence d'erreur manifeste d'appréciation, c'est qu'indépendamment du ton inapproprié des deux derniers rapports et du débat entre les parties sur divers épisodes, que la requérante voudrait vous voir contrôler par des moyens d'inexactitude matérielle des faits alors qu'ils sont seulement relevés pour étayer une erreur dans l'appréciation, plus globale, sur laquelle votre contrôle est des plus limité, c'est que les aptitudes de Mme A... à exercer les fonctions de sous-préfet ont toujours été mises en doute, y compris dans le premier rapport.

5) Le dernier moyen, que les écritures placent tantôt sous le pavillon du détournement de pouvoir, tantôt sur celui de la discrimination à raison de l'absence pendant 6 mois et demi de Mme A... au moment de la naissance de son fils en 2017, n'est pas fondé. Rien au dossier ne permet de caractériser la discrimination alléguée, pour laquelle on peut admettre que le premier temps de la dialectique de la preuve issu de la jurisprudence *XP...* (CE Ass 30 octobre 2009, n° 298348, p. 407) est franchi. Vous n'aurez aucune difficulté en effet pour admettre que l'administration apporte la preuve que le refus de la titulariser n'est pas fondé sur son absence pendant plusieurs semaines pour maternité.

PCMNC :

- au rejet de la requête de Mme A....