



CHLOÉ PINET,
juriste, Seban avocats



MARJORIE ABBAL,
avocate associée, Seban avocats

Preuve

L'employeur public doit savoir reconnaître l'insuffisance professionnelle de l'agent, mais aussi la démontrer, c'est-à-dire disposer d'éléments suffisants à prouver son existence.

Résolution

L'insuffisance professionnelle peut parfois être résolue par un changement d'affectation dans d'autres fonctions qui correspondront plus aux appétences et aux compétences de l'agent.

Fin de fonction

Dans certaines situations, tant le pouvoir réglementaire que le législateur ont permis de mettre fin aux fonctions des agents concernés dans des conditions variables selon leur statut.

dues puisque les procédures afférentes sont distinctes. Néanmoins, des faits potentiellement fautifs peuvent fonder, parmi d'autres, un licenciement pour insuffisance professionnelle, ainsi que le rappelle de longue date le Conseil d'État en jugeant que «la circonstance que certains des faits sur lesquels est fondée la décision litigieuse seraient susceptibles de constituer des fautes de nature à justifier l'application de sanctions disciplinaires n'est pas, par elle-même, de nature à faire regarder cette décision comme entachée d'erreur de droit, dès lors que ces faits révèlent, de la part de l'intéressé, une insuffisance professionnelle» (4).

Ceci précisé, l'insuffisance professionnelle est protéiforme, mais elle peut évidemment prendre la forme de lacunes dans les connaissances pratiques (5) et d'un manque de diligence et de rigueur dans la réalisation du travail donné (6) ou d'un défaut d'organisation (7).

Pour un agent chargé de fonctions d'encadrement, l'insuffisance peut consister en son incapacité à encadrer une équipe (8), à l'impulser et l'animer, ainsi qu'en son absence de capacité d'écoute ou relationnelle (9). En outre, l'insuffisance professionnelle peut également être relevée dans le comportement de l'agent qui fait preuve de difficultés relationnelles de nature à nuire au bon fonctionnement du service (10) ou de difficultés à s'intégrer en raison de conflits avec sa hiérarchie (11).

L'insuffisance professionnelle est donc variée mais, pour la constater, il faut qu'elle soit en lien avec le grade et les attributions de l'agent (12).

Et plus que toute chose, l'employeur public doit être en mesure d'établir suffisamment la réalité de cette insuffisance.

CARACTÉRISER ET DIFFÉRENCIER L'INSUFFISANCE PROFESSIONNELLE DE LA FAUTE DISCIPLINAIRE

 L'insuffisance professionnelle d'un agent, qu'il soit fonctionnaire ou contractuel, se distingue de la faute disciplinaire, avec la difficulté selon laquelle une faute disciplinaire peut donner lieu à plusieurs types de sanctions, selon une échelle large qui va de l'avertissement à la révocation/au licenciement, là où l'insuffisance professionnelle offre des solutions moins variées.

Par ailleurs, établir l'insuffisance professionnelle d'un agent, surtout s'il exerce de longue date au sein de la collectivité, n'est pas toujours chose aisée. Il faut donc savoir la reconnaître et, en tant qu'employeur, la démontrer, puis y apporter les solutions à disposition.

RECONNAÎTRE ET DÉMONTRER L'INSUFFISANCE PROFESSIONNELLE

La définition de l'insuffisance professionnelle a été construite par la jurisprudence, qui impose à l'employeur une démonstration suffisante.

Là où la faute disciplinaire relève d'un manquement de l'agent à ses obligations professionnelles (1), telles que la probité, la réserve, l'obéissance, etc., l'insuffisance professionnelle s'entend, de «l'inaptitude de l'agent à exercer normalement les fonctions pour lesquelles il a été engagé, s'agissant d'un agent contractuel, ou correspondant à son grade, s'agissant d'un fonctionnaire» (2). Il n'existe pas, dans les textes en vigueur, de définition plus précise ou différente de celle que le juge administratif a ainsi construite. En effet, les textes évoquent l'insuffisance professionnelle en une seule occasion, quand il s'agit de prévoir qu'un licenciement peut en être la conséquence (3). La jurisprudence, outre cette définition, pose que l'inaptitude doit être globale et non ponctuelle, de sorte que le licenciement qui en résulte le plus souvent ne peut pas reposer sur des carences seulement occasionnelles.

Les deux notions sont relativement proches mais ne doivent pas être confon-

DISPOSER D'ÉLÉMENTS SUFFISANTS POUR PROUVER L'EXISTENCE DE L'INSUFFISANCE PROFESSIONNELLE

La constatation de l'insuffisance professionnelle n'est encadrée par aucune condition de délai, ce en quoi elle se distingue encore de la discipline pour laquelle existe une prescription de trois ans, et elle doit même s'appuyer sur une période d'observation suffisante pour établir une incapacité à exercer ses fonctions (13). Il n'est toutefois pas besoin d'attendre trois ans,

évidemment, et une période de plus de trois mois au cours de laquelle aucune évolution positive n'a été constatée a d'ailleurs été jugée raisonnable (14).

Cette inaptitude n'a pas plus à être relevée à plusieurs reprises au cours de la carrière de l'intéressé ou avoir persisté après une invitation à y remédier (15).

Et le Conseil d'État a très récemment jugé que, pour les fonctionnaires stagiaires, l'insuffisance professionnelle pouvait résulter de faits antérieurs à la période de stage (16).

Reste que les juges du fond exercent ce que l'on appelle un «contrôle normal sur l'appréciation de l'insuffisance professionnelle par l'employeur public», c'est-à-dire qu'ils recherchent si les insuffisances relevées suffisent à caractériser une inaptitude globale de l'agent à effectuer l'ensemble des fonctions correspondant à son grade (17).

Enfin, il appartient à l'employeur de se ménager la preuve d'une telle insuffisance, laquelle doit ressortir des pièces du dossier (18). Un rapport du supérieur hiérarchique de l'agent est idéal, mais il doit être accompagné d'éléments concordants et donc, par exemple, de témoignages concordants des agents du service de l'intéressé (19), de pièces telles que des comptes rendus d'entretiens (20), échanges de courriels (21), etc., dont les difficultés professionnelles ressortent suffisamment.

RÉSOUTRE L'INSUFFISANCE PROFESSIONNELLE

Puisque les agents qui ne donnent pas satisfaction dans les fonctions qu'ils occupent sont susceptibles de donner satisfaction dans d'autres fonctions qui correspondront plus à leurs appétences et compétences,

l'insuffisance professionnelle peut parfois être résolue par un changement d'affectation. Mais il est des cas où seule la fin des fonctions est susceptible de mettre un terme définitif à l'insuffisance constatée.

LE CHANGEMENT D'AFFECTATION

S'agissant d'un emploi de la catégorie B, le Conseil d'État a jugé en 2021 que la seule inaptitude à l'encadrement d'un agent ne saurait suffire à fonder un licenciement pour insuffisance professionnelle.

Cela est évidemment différent pour un agent de la catégorie A, mais ce qui doit être retenu de cet arrêt, avant tout, est la préconisation du rapporteur public de cette affaire, Mireille Le Corre, d'envisager éventuellement une mutation dans l'intérêt du service (22).

S'il n'est pas imposé à l'administration de reclasser l'agent sur d'autres fonctions sur lesquelles il donnerait plus satisfaction (23), elle peut donc, dans certains cas, envisager cette hypothèse en première intention. De longue date, le juge administratif estime qu'est justifié par l'intérêt du service le changement d'affectation sur un poste répondant davantage aux aptitudes de l'agent, et ce quand bien même ce changement d'affectation a pour effet de réduire les attributions de l'agent (24).

Ceci est l'occasion de rappeler que, pour les fonctionnaires stagiaires, la prorogation du stage peut également être une voie pour éviter le licenciement et lui permettre de parfaire ses compétences professionnelles (25).

Plus encore, pour le cas d'un agent qui serait affecté sur des fonctions ne relevant pas de son grade, aucune mesure de

licenciement ne peut intervenir sans que l'agent n'ait été d'abord mis à même d'exercer de telles fonctions. Le changement d'affectation n'est alors plus une alternative mais une nécessité avant d'envisager une autre mesure (26).

LA FIN DE FONCTIONS

Le plus souvent, l'insuffisance professionnelle reste trop générale pour permettre à l'agent de conserver des fonctions au sein de l'administration, notamment lorsqu'il a démontré qu'il n'en a aucune connaissance du fonctionnement, qu'il a été recruté comme chef de service alors qu'il ne présente aucune appétence pour le management, qu'il ne maîtrise pas les outils que tout agent placé sur de telles fonctions devrait maîtriser, comme le gestionnaire carrière/paye rédacteur territorial qui ne sait suivre aucune consigne, commet des erreurs sur tous les actes, ne tient aucun délai (27)...

Dans cette hypothèse, tant le pouvoir réglementaire que le législateur ont permis de mettre fin aux fonctions des agents concernés dans des conditions variables selon leur statut (28), avec ceci de particulier que le licenciement pour insuffisance professionnelle du fonctionnaire doit être précédé de la consultation du conseil de discipline alors même précisément que l'insuffisance se distingue en principe de la faute disciplinaire (29).

Dans les deux cas, une indemnité spécifique est versée à l'agent et il bénéficie d'un préavis, à la différence du licenciement disciplinaire.●

(1) Ce qui n'est pas le cas de l'insuffisance professionnelle : CE, 27 septembre 2000, req. n°198071 : «Les faits pouvant justifier un licenciement pour insuffisance professionnelle ne sont pas nécessairement constitutifs d'un manquement à une obligation fixée par un texte législatif ou réglementaire.»

(2) CE, 20 juillet 2021, req. n°441096.

(3) Articles L.553-2 du CGFP pour les fonctionnaires et 39-2 du décret n°88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale.

(4) CE, 3 mai 2006, req. n°249675. Voir aussi : TA de Toulouse, 27 mars 2023, req. n°2301161 ; CAA de Versailles 26 janvier 2016, req. n°14VE00916, CAA de Paris, 20 mars 2007, req. n°06PA01849, CAA de Versailles, 13 novembre 2007, req. n°07VE00168, CAA de Paris 20 fév. 1996, req. n°94PA00933.

(5) CAA de Lyon, 20 novembre 2000, req. n°98LY00498.

(6) CE, 17 mars 2004, req. n°205436.

(7) CE, 16 octobre 1998, req. n°155080.

(8) CE, 20 mai 2016, req. n°387105.

(9) TA de Melun, 27 juin 2023, req. n°2101350.

(10) CE, 30 janvier 2008, req. n°296406.

(11) CAA de Lyon, 20 novembre 2000, req. n°98LY00498.

(12) CE, 20 juillet 2021, précité : «On ne peut reprocher à un agent ses difficultés relationnelles alors qu'il n'a aucune fonction d'encadrement.»

(13) CE, 13 avril 2018, req. n°410411.

(14) CE, 30 décembre 2020, req. n°428015.

(15) CE, 1^{er} juin 2016, req. n°392621.

(16) CE, 12 février 2025, req. n°494075.

(17) CE, 27 septembre 2000, req. n°198071 ; CE, 27 avril 1994, req. n°147329.

(18) CE, 12 juin 2009, req. n°312332.

(19) CE, 20 mai 2016, req. n°387105 ; TA de Paris, 5 juin 2025, req. n°2320438.

(20) TA de Toulouse, 2 avril 2025, req. n°2206252.

(21) CAA de Douai, 28 mai 2019, req. n°17DA01433.

(22) Conclusions de Mireille Le Corre, 20 juillet 2021, req. n°441096.

(23) CE, 18 janvier 2017, req. n°390396.

(24) CAA de Lyon, 30 janvier 2024, req. n°22LY01826 ; CAA de Versailles, 25 novembre 2021, req. n°19VE01111 ; TA de Toulouse, 8 février 2024, req. n°2105412.

(25) Selon le décret n°92-1194 du 4 novembre 1992 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires stagiaires de la territoriale, art. 4.

(26) CE, 9 juin 2020, req. n°425620.

(27) CAA de Versailles, 14 mai 2018, req. n°16VE02009.

(28) Voir supra note n°3.

(29) Pour le contractuel, selon le fondement de recrutement, un avis de la commission consultative paritaire préalable va être requis, mais pas dans une formation disciplinaire.