

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 2000338

M. X.

M. Benoît Briquet
Rapporteur

Mme Nathalie Peuvrel
Rapporteuse publique

Audience du 3 juin 2021
Décision du 29 juin 2021

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie**

Vu la procédure suivante :

Par un arrêt n° 19PA01004 du 7 octobre 2020, la cour administrative d'appel de Paris, saisi d'un appel présenté par M. X., a annulé le jugement n° 1800192 du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie du 17 janvier 2019 et a renvoyé l'affaire devant le même tribunal, où elle a été enregistrée sous le n° 2000338.

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 3 juillet 2018 et le 3 novembre 2020, M. X., représenté par Me Villaume, demande au tribunal, dans le dernier état de ses écritures :

1°) d'annuler la décision du 1^{er} mai 2018 du directeur interrégional chef de la mission des services pénitentiaires de l'Outre-mer portant licenciement pour inaptitude physique ;

2°) d'enjoindre à l'administration de réexaminer sa situation et de le réintégrer dans ses fonctions ou de procéder à son reclassement ;

3°) d'ordonner, le cas échéant, une nouvelle mesure d'expertise sur sa personne avec mission pour l'expert désigné d'évaluer notamment son aptitude à reprendre ses fonctions ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat somme de 350 000 francs CFP, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- l'acte attaqué n'est pas motivé ;

- il aurait dû être informé de l'intention de l'administration de ne pas renouveler son contrat un mois avant le terme de celui-ci ;
- aucun entretien préalable à son licenciement n'a été organisé ;
- il aurait dû faire l'objet d'une recherche de reclassement ;
- il était apte à exercer ses fonctions.

Par un mémoire en défense, enregistré le 16 avril 2021, le garde des Sceaux, ministre de la justice, conclut au rejet de la requête de M. X..

Il soutient qu'aucun des moyens soulevés n'est fondé.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 ;
- le code des relations entre le public et l'administration ;
- le code du travail de Nouvelle-Calédonie ;
- la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 ;
- le décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 ;
- le décret n° 95-979 du 25 août 1995 ;
- le décret n° 2006-441 du 14 avril 2006 ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 3 juin 2021 :

- le rapport de M. Briquet, premier conseiller,
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteure publique,
- et les observations de Me Villaume avocat de M. X. et de Mme Vité représentante du haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. M. X., dont la qualité de travailleur handicapé, avec un taux d'incapacité de 18 % jusqu'au 31 octobre 2019, a été reconnue, en raison d'une faible acuité visuelle au niveau de l'œil gauche, par une décision de la commission de reconnaissance du handicap et de la dépendance de Nouvelle-Calédonie du 27 avril 2015, a été recruté le 20 janvier 2016, avec effet au 29 février suivant pour une durée de huit mois, par le garde des Sceaux, ministre de la justice, sur le fondement de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, en qualité d'agent contractuel pour exercer, ainsi que le stipule l'article 2 du contrat, « *la fonction d'élève surveillant pénitentiaire* », à temps complet, au centre pénitentiaire de Nouméa et suivre la formation dispensée par l'Ecole nationale d'administration pénitentiaire (ENAP). A l'issue de sa scolarité, d'une durée de huit mois, à l'ENAP, M. X. a été nommé surveillant stagiaire et affecté au centre pénitentiaire de Nouméa. M. X. a alors signé, le 17 octobre 2016, un premier avenant à son contrat d'engagement, lequel est entré en vigueur le 29 octobre suivant, pour une durée d'un an puis, deux autres avenants prolongeant son contrat pour une durée, respectivement, de six mois du 29 octobre 2017 au 29 avril 2018 et de deux jours du 29 au 30 avril 2018. Par une décision du 1^{er} mai 2018, le directeur

interrégional, chef de la mission des services pénitentiaires de l'Outre-mer, a prononcé le licenciement de M. X. pour inaptitude physique professionnelle. M. X. demande au tribunal d'annuler cette décision par laquelle l'administration a, implicitement, refusé de prononcer sa titularisation en fin de contrat.

2. Aux termes de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, dans sa rédaction alors applicable : « *I.- Aucun candidat ayant fait l'objet d'une orientation en milieu ordinaire de travail par la commission prévue à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles ne peut être écarté, en raison de son handicap, d'un concours ou d'un emploi de la fonction publique, sauf si son handicap a été déclaré incompatible avec la fonction postulée à la suite de l'examen médical destiné à évaluer son aptitude à l'exercice de sa fonction, (...). / (...) / II.- Les personnes mentionnées aux 1°, 2°, 3°, 4°, 9°, 10° et 11° de l'article L. 5212-13 du code du travail peuvent être recrutées en qualité d'agent contractuel dans les emplois de catégories A, B et C pendant une période correspondant à la durée de stage prévue par le statut particulier du corps dans lequel elles ont vocation à être titularisées. Le contrat est renouvelable, pour une durée qui ne peut excéder la durée initiale du contrat. A l'issue de cette période, les intéressés sont titularisés sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'aptitude pour l'exercice de la fonction. / (...)/ Un décret en Conseil d'Etat fixe (...), notamment (...) les modalités d'appréciation, avant la titularisation, de l'aptitude à exercer les fonctions. / (...) » ». L'article 6 du décret du 25 août 1995, relatif au recrutement des travailleurs handicapés dans la fonction publique pris pour l'application de l'article 27 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, dispose que : « *Les agents bénéficient d'une formation au cours du contrat, dont les modalités et les conditions sont fixées par chaque administration. Ils font en outre l'objet d'un suivi personnalisé visant à faciliter leur insertion professionnelle. Lorsque ces agents suivent la formation initiale prévue par le statut particulier du corps dans lequel ils ont vocation à être titularisés, l'examen de leur aptitude professionnelle intervient, dans les conditions fixées à l'article 8, au moment où est examinée l'aptitude professionnelle des fonctionnaires stagiaires du corps avant leur titularisation. / (...) » ».**

3. L'agent recruté au titre de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984 se trouve pendant la durée de son contrat dans une situation probatoire et provisoire. Si ces dispositions lui accordent le droit d'effectuer un stage dans la limite de la durée maximale prévue par les règlements qui lui sont applicables, elles ne lui confèrent aucun droit à être titularisé. Il en résulte qu'alors même que la décision de ne pas le titulariser en fin de stage est fondée sur l'appréciation portée par l'autorité compétente sur son aptitude à exercer les fonctions auxquelles il peut être appelé et, de manière générale, sur sa manière de servir, et se trouve ainsi prise en considération de sa personne, elle n'est pas, sauf à revêtir le caractère d'une mesure disciplinaire, au nombre des mesures qui ne peuvent légalement intervenir sans que l'intéressé ait été mis à même de faire valoir ses observations ou de prendre connaissance de son dossier, et n'est soumise qu'aux formes et procédures expressément prévues par les lois et les règlements.

4. La décision contestée, qui est fondée sur l'inaptitude professionnelle de M. X., ne revêtait pas un caractère disciplinaire. Elle ne refusait pas « *un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes qui remplissent les conditions légales pour l'obtenir* », ni même, contrairement à ce que soutient le requérant, n'abrogeait une décision créatrice de droits. Dès lors, elle pouvait légalement intervenir sans que l'intéressé ait été mis à même de faire valoir ses observations ou de prendre connaissance de son dossier et n'entraînait dans aucune des catégories de mesures qui doivent être motivées en application du code des relations entre le public et l'administration.

5. Aux termes du 3° de l'article 17 du décret du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels de l'Etat pris pour l'application des articles 7 et 7 bis de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat : *« A l'issue d'un congé de maladie, de grave maladie, d'accident du travail, de maladie professionnelle ou de maternité, de paternité ou d'adoption, lorsqu'il a été médicalement constaté par le médecin agréé qu'un agent se trouve, de manière définitive, atteint d'une inaptitude physique à occuper son emploi, le licenciement ne peut être prononcé que lorsque le reclassement de l'agent dans un emploi que la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 autorise à pourvoir par un agent contractuel et dans le respect des dispositions légales régissant le recrutement de ces agents, n'est pas possible. a) Ce reclassement concerne les agents recrutés pour des besoins permanents par contrat à durée indéterminée ou par contrat à durée déterminée lorsque le terme de celui-ci est postérieur à la date à laquelle la demande de reclassement est formulée. L'emploi de reclassement est alors proposé pour la période restant à courir avant le terme du contrat. / Il s'effectue sur un emploi relevant de la même catégorie hiérarchique ou à défaut, et sous réserve de l'accord exprès de l'agent, d'un emploi relevant d'une catégorie inférieure. / L'emploi proposé est adapté à l'état de santé de l'agent et compatible avec ses compétences professionnelles. La proposition prend en compte, à cette fin, les recommandations médicales concernant l'aptitude de l'agent à occuper d'autres fonctions dans son administration. / L'offre de reclassement concerne les emplois des services relevant de l'autorité ayant recruté l'agent. L'offre de reclassement proposée à l'agent est écrite et précise ; (...) »*. Il ressort des termes mêmes de ces dispositions que l'obligation de reclassement qu'elles posent préalablement au licenciement pour inaptitude physique d'un agent recruté par contrat à durée déterminée n'est applicable que tant que le contrat n'est pas parvenu à son terme. Ainsi, M. X., dont il est constant que son licenciement est intervenu au terme de son contrat, ne peut utilement invoquer une méconnaissance des dispositions du 3° de l'article 17 du décret du 17 janvier 1986.

6. M. X. ne saurait davantage utilement se prévaloir du principe général du droit dont s'inspirent tant les dispositions du code du travail relatives à la situation des salariés que les règles statutaires applicables aux fonctionnaires et qui impose une obligation de recherche de reclassement à l'employeur d'un salarié se trouvant de manière définitive atteint d'une inaptitude physique à occuper son emploi médicalement constatée, dès lors que ce principe n'est pas applicable aux agents placés dans une situation probatoire et provisoire, comme le sont ceux recrutés sur le fondement de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984. Une telle obligation de recherche de reclassement ne saurait non plus ici résulter de l'article 63 de la loi du 11 janvier 1984, applicable aux seuls fonctionnaires titulaires.

7. M. X. soutient que les dispositions de l'article 45 du décret du 17 janvier 1986 imposant à l'administration de l'informer de son intention de ne pas renouveler son contrat un mois avant le terme de celui-ci et d'organiser un entretien préalablement à son licenciement ont été méconnues. Toutefois, ces dispositions, qui sont comprises dans le titre XI du décret du 17 janvier 1986, ne sont pas applicables aux agents recrutés en application de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984, dès lors que l'article 11 du décret du 25 août 1995 prévoit que seules les dispositions des titres Ier, II, III, IV, VI, VII et X, à l'exception des articles 5, 6, 7, 8, 9, 11 et 13, et les dispositions de l'article 48 du décret du 17 janvier 1986 sont applicables à ces agents. Le moyen ne pourra, par suite, qu'être écarté comme inopérant.

8. Par ailleurs, l'obligation d'un entretien préalable n'est prévue par l'article 2 de l'avenant n° 2 au contrat d'engagement du 29 février 2016, que M. X. a signé le 4 mai 2018 et qu'il invoque, que dans l'hypothèse d'une reconduction expresse de ce contrat pour une durée

indéterminée et non dans l'hypothèse d'un refus de titularisation pour inaptitude à l'expiration du contrat.

9. La décision de ne pas titulariser un agent public en fin de période probatoire est fondée sur l'appréciation portée par l'autorité compétente sur son aptitude à exercer les fonctions auxquelles il peut être appelé et, de manière générale, sur sa manière de servir. Le juge administratif exerce sur cette décision un contrôle restreint.

10. Il ressort des pièces du dossier, notamment des appréciations portées sur la manière de servir de M. X. après trois, six et neuf mois de stage, ainsi que de son bilan de stage, que l'intéressé a rencontré d'importantes difficultés dans la gestion des détenus, générant plusieurs incidents avec la population pénale dont l'un a nécessité une enquête administrative, et qu'il n'est jamais parvenu à tenir compte des observations de sa hiérarchie tendant à ce qu'il remette en cause sa pratique consistant à imposer son autorité par l'usage de la force. Il ressort également des pièces du dossier, notamment du rapport établi le 25 janvier 2018 par le docteur Charlot, psychiatre agréé, que M. X., atteint d'un trouble de la personnalité de type parapsychotique qui se traduit notamment par un manque de flexibilité et des difficultés à gérer les tensions, n'est pas apte à travailler directement au contact de la population carcérale. La fiche médicale du 4 avril 2018 du docteur Y., médecin de prévention, émet un avis favorable à la reprise des activités professionnelles de M. X. mais uniquement « *hors détention, sans contact population carcérale (pas de fonction de surveillant)* ». Par ailleurs, la commission administrative paritaire du corps des d'encadrement et d'application du personnel de surveillance de l'administration pénitentiaire, à l'issue de sa réunion du 16 avril 2018, a émis un avis favorable au licenciement de l'intéressé. Si M. X. produit des certificats médicaux de son médecin psychiatre traitant selon lesquels le requérant serait apte à travailler en centre pénitentiaire, ces documents ne suffisent pas à remettre en cause le bien-fondé des appréciations convergentes du médecin agréé et du médecin de prévention, des rapports des supérieurs de M. X. et de l'avis de la commission administrative paritaire, ni, par suite, à établir que la décision attaquée serait entachée d'une erreur manifeste dans l'appréciation de l'aptitude de M. X. à exercer les fonctions de surveillant pénitentiaire.

11. Il résulte de tout ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'ordonner l'expertise médicale sollicitée, que M. X. n'est pas fondé à demander l'annulation de la décision du 1^{er} mai 2018 prononçant son licenciement pour inaptitude physique professionnelle. Doivent être rejetées, par voie de conséquence, ses conclusions à fin d'injonction et celles tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1er : La requête de M. X. est rejetée.