

REQUETE INTRODUCTIVE D'INSTANCE

Recours pour excès de pouvoir

A Monsieur le Président du tribunal administratif de Paris

POUR:

- Syndicat CFDT des personnels des directions d'administration centrale des ministères chargés des Affaires Sociales et des établissements, associations, sociétés et services rattachés (SACAS), dont le siège social est fixé : 14 Avenue DUQUESNE 75007 PARIS,

dûment représenté par Madame Blanche FASOLA, administrateur provisoire **(PJ N°1 et 2)**.

- Syndicat National du Travail, de l'Emploi et de la Formation (SYNTEF), dont le siège social est fixé : 8 bis, rue Lecuiret – 75014 Paris.

dûment représenté, par délibération du 20 avril 2011, par Madame Martine Joly, secrétaire générale **(PJ n° 3 et 4)**

CONTRE :

La décision de nomination de Madame Gabrielle HOPPE en qualité de sous directrice de la sous-direction Ingénierie de l'accès au retour à l'emploi (SDIARE) par le ministre chargé du travail.

FAITS ET PROCEDURE

Madame Gabrielle HOPPE a été recrutée en qualité de sous-directrice de la sous-direction Ingénierie de l'accès et du retour à l'emploi (SDIARE) au sein de la Délégation Générale à l'emploi et de la Formation Professionnelle.

Et, c'est par un message du délégué général à l'emploi et la formation professionnelle (DGEFP) (**PJ N°5**) adressé à l'ensemble des Directions Régionales des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (Direccte) ainsi qu'aux cadres de la délégation générale que la dite décision a été diffusée.

L'existence matérielle de cette décision est confirmée par le changement intervenu sur l'organigramme de la délégation (**PJ N°6**) et elle a été publiée sur le site internet du ministère du travail, de l'emploi et de la santé à l'adresse électronique (cf.http://www.emploi.gouv.fr/presentation/pdf/orga_dgefp_avr2011.pdf) (**PJ N°7**).

Par courrier daté du 22 avril 2011 (**PJ N°8**), le retrait de cette décision a été demandée par les requérants mais eu égard à l'urgence, le SACAS et le SYNTEF entendent, par un référé-suspension déposé ce jour, voir suspendre cette décision et par la présente requête, voir annuler cette décision avant même d'attendre une décision explicite ou implicite à intervenir.

DISCUSSION

I. Les moyens d'illégalité externe

Cette « nomination » apparaît illégale, faute de double publication au regard des obligations organisées par l'article 1^{er} du décret n°55-1226 du 19 septembre 1955 modifié portant règlement d'administration publique relatif aux conditions de nomination et d'avancement dans les emplois de chef de service, de directeur adjoint et de sous-directeur des administrations centrales de l'Etat modifié et devrait donc être annulé.

En effet, le premier alinéa de cet article dispose que « *toute vacance d'emploi de (...), sous-directeur des administrations centrales, (...), constatée ou prévisible dans un délai de deux mois, fait l'objet d'un avis de vacance décrivant précisément les fonctions correspondantes. Cet avis de vacance est publié au Journal officiel de la République française. Elle fait, en outre, l'objet d'une information sur la bourse interministérielle de l'emploi public du ministère chargé de la fonction publique* ».

Faute, pour l'administration de produire la page du journal officiel ainsi que la copie de l'annonce de la bourse interministérielle de l'emploi public (BIEP). Ce moyen d'annulation est fondé (*Voir une espèce similaire : CE 2 décembre 1983, Association générale des administrateurs civils, n° 40677, 3 / 5 SSR*).

Il faut aussi relever que cette décision a été prise par une autorité incompétente qui ne détient aucun pouvoir par délégation du Premier ministre. Or, c'est bien le Premier ministre qui a en charge, avec le ministre concerné, comme le précise l'article 1 du décret n°55-1226 du 19 septembre 1955 précité : « *La nomination à cet emploi est prononcée par arrêté conjoint du Premier ministre, selon le cas, du ministre intéressé, (...), après avis du ministre chargé de la fonction publique, pour une durée de trois ans* ». Faute de production par le Premier ministre d'une délégation de pouvoir régulièrement publiée, le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte est de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision.

Par ailleurs, cette nomination souffre d'un vice de procédure si l'avis du secrétaire d'État auprès du ministre du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la Réforme de l'État, chargé de la Fonction publique n'a pas été consulté. Les conditions matérielles de consultation du ministre chargé de la fonction publique devront être précisées. En l'absence de production de cet avis, la décision doit être regardée comme ayant été prise au terme d'une procédure irrégulière.

La décision contestée encourt donc l'annulation.

II. Les moyens d'illégalité interne

D'une part, selon les dispositions de l'article 3 - I du décret n°55-1226 du 19 septembre 1955 précité, "*seuls peuvent bénéficier d'une nomination en qualité de chef de service, de directeur adjoint ou de sous-directeur les agents remplissant les conditions définies aux articles 2 et, le cas échéant, celles énoncées aux articles 2 quater et 2 quinquies ci-dessus qui justifient en outre de l'ancienneté minimale de service prévue aux alinéas suivants. Pour les fonctionnaires appartenant à un corps recruté par la voie de l'École nationale d'administration ou de l'École polytechnique, à un autre corps ou à un cadre d'emplois classés dans la catégorie A ou assimilée dont l'indice terminal est supérieur à l'indice brut 1015, au corps judiciaire ou à l'un des corps d'officiers de carrière ou assimilés, l'ancienneté requise est de huit ans de services effectifs accomplis dans un ou plusieurs de ces corps ou cadres d'emplois, ou accomplis en position de détachement dans un ou plusieurs emplois, dans l'emploi d'administrateur du Conseil économique, social et environnemental ou dans un ou des emplois de directeur d'établissement public national à caractère administratif*".

Or, Madame HOPPE, dont les qualités personnelles ne sont pas en cause, ne réunit pas la condition de huit années d'ancienneté requise aux termes des dispositions précitées dès lors qu'elle a été titularisée le 1^{er} aout 2007 (**PJ N°9**).

Le non respect de cette condition est un motif d'annulation (CE, 19 juin 1989, *syndicat général des administrateurs civils, req. n°78159*).

D'autre part, selon les dispositions de l'article 3 - II du décret n°55-1226 du 19 septembre 1955 précité, pour bénéficier de la dite nomination, "*les fonctionnaires appartenant aux corps auxquels donne accès l'École nationale d'administration et au*

corps des administrateurs des postes et télécommunications doivent avoir satisfait à l'obligation prévue par l'article 1 du décret n° 2008-15 du 4 janvier 2008 relatif à la mobilité et au détachement des fonctionnaires recrutés par la voie de l'Ecole nationale d'administration". En l'espèce, Madame HOPPE, sauf informations complémentaires à produire par l'administration, ne satisfait pas à l'obligation de mobilité prévue par ce texte.

La décision encourt, en conséquence, l'annulation.

L'administration ne peut se prévaloir de ce que l'intéressée n'aurait été nommée qu'en qualité de faisant fonction de sous-directrice, et ne serait pas nommée officiellement à cet emploi, pour échapper à la suspension puis à l'annulation de sa décision. Le Conseil d'Etat juge que les circonstances qu'une personne n'ait pas été nommée dans un emploi budgétaire et n'ait pas fait l'objet d'une décision écrite de nomination ne dispensent pas de respecter les conditions prévues par le décret de 1955, dès lors que la personne exerce les attributions effectives de sous-directeur (CE 23 juin 1965, *Association des chefs de service et sous-directeurs du ministère de l'éducation nationale et autres*, p. 384 et CE 2 décembre 1991, *Association générale des administrateurs civils*, publié au recueil Lebon). Au vu du message envoyé aux services du ministère de l'emploi et de l'organigramme publié sur le site internet du ministère chargé du travail (emploi.gouv.fr), il n'est pas contestable que Mme Hoppé exerce les attributions effectives de sous-directrice.

Certes, l'administration peut nommer, à titre temporaire et dans l'intérêt du service, une personne ne remplissant pas les conditions réglementaires pour accéder aux emplois de sous-directeur (CE Sect. 6 février 1970, *Association des administrateurs civils du ministère du travail*, p. 89). Mais rien ne démontre ici que l'intéressée ait été nommée à titre temporaire. Le message aux services du ministère de l'emploi ne contient aucune indication en ce sens ; si la nomination avait été temporaire, les services auraient eu vocation à le savoir. Il est même écrit dans ce courriel que Mme Hoppé « remplace » M. Wickers, qui avait été nommé de manière tout à fait officielle et a exercé ces fonctions durant six ans. Si la nomination avait été temporaire, l'administration n'aurait pas manqué de publier sans délai une vacance de poste afin de procéder dès que possible à la nomination permanente.

La jurisprudence admet de manière restrictive qu'une nomination puisse être considérée comme temporaire, ainsi la décision du Conseil d'Etat de 1970 a admis la légalité d'une telle nomination, c'est d'une part au vu de sa courte durée (environ six mois), d'autre part parce que les termes même de la décision en faisaient ressortir le caractère temporaire, enfin parce qu'elle s'inscrivait dans un contexte particulier, celui de la création du ministère des affaires sociales par rapprochement du ministère du travail et du ministère de la santé publique et de la population. A *contrario*, la décision du 2 décembre 1991 censure une nomination qui a duré un an et dont rien n'indiquait qu'elle ait été prononcée à titre temporaire. Il en va de même pour la décision n° 78159 du 19 juin 1989.

A supposer que la nomination de Mme Hoppé puisse être considérée comme intervenue à titre temporaire, l'exigence d'intérêt du service n'est pas satisfaite. Il n'existe ici aucune circonstance particulière telle qu'une réorganisation. Il est bien difficile de soutenir que parmi les administrateurs civils remplissant les conditions fixées par le décret de 1955, il ne se trouvait personne pour exercer ces fonctions. L'administration n'est de toute façon pas en mesure de le savoir puisqu'elle n'a pas pris la peine de publier la vacance de poste et ne sait donc pas quelles candidatures auraient pu se manifester.

SUR L'EXECUTION DE LA DECISION A INTERVENIR

L'article L. 911-1 du code de justice administrative dispose que « *Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution* ».

En l'espèce, dès lors que vous aurez procédé à l'annulation de la décision de nomination, nous vous demandons compte tenu que l'article 1 du décret du 19 septembre 1955 modifié prescrit que « *toute vacance d'emploi (...) de sous-directeur des administrations centrales, (...), constatée ou prévisible dans un délai de deux mois, fait l'objet d'un avis de vacance décrivant précisément les fonctions correspondantes.* » d'enjoindre à l'administration de publier dans un délai de deux mois la vacance de l'emploi de sous-directeur de l'ingénierie de l'accès et du retour à l'emploi.

PAR CES MOTIFS

Et tous autres à produire, déduire ou suppléer d'office, nous concluons à ce qu'il plaise au Président du Tribunal administratif de Paris :

- De prononcer l'annulation de la décision de nomination de Mme HOPPE **en qualité de sous directrice de la sous-direction Ingénierie de l'accès au retour à l'emploi (SDIARE) ;**
- D'enjoindre à l'administration de publier dans un délai de deux mois la vacance de l'emploi de sous-directeur de l'ingénierie de l'accès et du retour à l'emploi.

Sous toutes réserves

FAIT A Paris, le lundi 2 mai 2011,

Pour le SACAS CFDT,



Mme Blanche FASOLA

Pour le SYNTEF CFDT,

Signé

Mme Martine JOLY