

statuant
au contentieux

N° 364654

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COMMUNE DE PEYMEINADE

M. François Lelièvre

Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux

(Section du contentieux, 7ème et 2ème sous-sections réunies)

M. Bertrand Dacosta

Rapporteur public

Sur le rapport de la 7ème sous-section

de la Section du contentieux

Séance du 16 octobre 2013

Lecture du 6 novembre 2013

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les
19 décembre 2012 et 18 mars 2013 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la
commune de Peymeinade, représentée par son maire ; la commune demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'arrêt n° 10MA02730 du 23 octobre 2012 par lequel la cour administrative d'appel de Marseille a annulé le jugement n° 0901553 du 15 juin 2010 du tribunal administratif de Nice ainsi que la décision du maire de Peymeinade du 20 février 2009 refusant à Mme B...l'octroi de l'allocation d'aide au retour à l'emploi et a enjoint à son maire de procéder à un réexamen de la demande de Mme B...dans un délai de deux mois à compter de la notification de l'arrêt ;

2°) réglant l'affaire au fond, de rejeter l'appel de Mme B...;

3°) de mettre à la charge de Mme B...le versement de la somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code du travail ;

Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. François Lelièvre, Maître des Requêtes,

- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hannotin, avocat de la commune de Peymeinade et à la SCP Gaschignard, avocat de Mme B...;

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 741-2 du code de justice administrative :
« La décision mentionne que l'audience a été publique (...). / Mention est également faite de la production d'une note en délibéré. (...) » ;
2. Considérant qu'après l'audience publique qui a eu lieu le 2 octobre 2012, la commune de Peymeinade a adressé à la cour administrative d'appel de Marseille une note en délibéré dont l'original a été enregistré au greffe de la cour le 19 octobre 2012 ; que l'arrêt attaqué du 23 octobre 2012, dont les visas ne font pas mention de cette pièce, est entaché pour ce motif d'une irrégularité ; qu'en conséquence, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, la commune de Peymeinade est fondée à en demander l'annulation ;
3. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;
4. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, par un arrêté du 7 juin 1996, Mme B...a été nommée par voie de détachement sur l'emploi fonctionnel de secrétaire générale des services de la commune de Peymeinade, puis, par arrêté du 6 mars 2001, nommée sur l'emploi fonctionnel de directeur général des services de cette commune ; que, le 3 avril 2006, son détachement a été renouvelé pour une nouvelle durée de cinq ans ; qu'à la suite d'élections municipales, le nouveau maire a décidé, par arrêté du 8 octobre 2008, de mettre un terme à son détachement à compter du 1^{er} décembre 2008 ; que Mme B...a, le 20 octobre 2008, opté, en application des dispositions de l'article 53 de la loi du 26 janvier 1984, pour une sortie de la fonction publique territoriale et le versement d'une indemnité de licenciement ; qu'après s'être inscrite, le 4 décembre 2008, en qualité de demandeur d'emploi, l'intéressée a présenté à la commune une demande tendant au versement de l'allocation d'aide au retour à l'emploi ; que, par une décision du 20 février 2009, le maire de Peymeinade a refusé de faire droit à cette demande au motif que Mme B...n'avait pas été involontairement privée de son emploi ; que l'intéressée relève appel du jugement du 15 juin 2010 par lequel le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Nice a rejeté sa demande d'annulation de cette décision ;
5. Considérant que le refus de versement à un agent public d'une allocation d'assurance chômage constitue un litige relatif à la sortie du service au sens du 2° de l'article R. 222-13 du code de justice administrative ; qu'ainsi, d'une part, contrairement à ce que soutient la commune de Peymeinade, le jugement du 15 juin 2010 était susceptible d'appel en application des dispositions de l'article R. 811-1 du code de justice administrative ; que, d'autre part, le litige opposant cette commune à Mme B...n'étant pas au nombre de ceux qui relèvent de la compétence du président du tribunal administratif ou du magistrat qu'il désigne, ce magistrat n'était pas compétent pour y statuer ; qu'il suit de là que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête d'appel, le jugement attaqué doit être annulé ;
6. Considérant qu'il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par Mme B...devant le tribunal administratif de Nice ;

7. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 5421-1 du code du travail, rendu applicable aux agents titulaires de la fonction publique territoriale en vertu de l'article L. 5424-1 de ce code : « *En complément des mesures tendant à faciliter leur reclassement ou leur conversion, les travailleurs involontairement privés d'emploi ou dont le contrat de travail a été rompu conventionnellement selon les modalités prévues aux articles L. 1237-11 et suivants, aptes au travail et recherchant un emploi, ont droit à un revenu de remplacement dans les conditions fixées au présent titre.* » ; qu'aux termes de l'article L. 5422-20 : « *Les mesures d'application des dispositions du présent chapitre font l'objet d'accords conclus entre les organisations représentatives d'employeurs et de salariés. / Ces accords sont agréés dans les conditions définies par la présente section. / En l'absence d'accord ou d'agrément de celui-ci, les mesures d'application sont déterminées par décret en Conseil d'Etat* » ; que, par un arrêté en date du 23 février 2006, a été agréée la convention du 18 janvier 2006 relative à l'aide au retour à l'emploi et à l'indemnisation du chômage, dont le règlement annexé prévoit, en son article 2, que « *sont involontairement privés d'emploi ou assimilés les salariés dont la cessation de travail résulte : d'un licenciement ; d'une fin de contrat à durée déterminée ; d'une démission considérée comme légitime dans les conditions fixées par un accord d'application ; d'une rupture de contrat de travail résultant de l'une des causes énoncées à l'article L. 321-1 du code du travail ;* »

8. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 53 de la loi du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale : « *Lorsqu'il est mis fin au détachement d'un fonctionnaire occupant un emploi fonctionnel mentionné aux alinéas ci-dessous et que la collectivité ou l'établissement ne peut lui offrir un emploi correspondant à son grade, celui-ci peut demander à la collectivité ou l'établissement dans lequel il occupait l'emploi fonctionnel soit à être reclassé dans les conditions prévues aux articles 97 et 97 bis, soit à bénéficier, de droit, du congé spécial mentionné à l'article 99, soit à percevoir une indemnité de licenciement dans les conditions prévues à l'article 98. / Ces dispositions s'appliquent aux emplois : (...) de directeur général des services, de directeur général adjoint des services des communes de plus de 2 000 habitants (...)* » ;

9. Considérant que, lorsqu'une administration met fin au détachement de l'un de ses agents sur un emploi fonctionnel sans être en mesure de lui offrir un emploi correspondant à son grade et lorsque cet agent, en application du choix que lui offrent les dispositions de l'article 53 de la loi du 26 janvier 1984, opte pour le versement d'une indemnité de licenciement, alors qu'il aurait pu être reclassé en conservant son grade dans son cadre d'emploi ou bénéficier d'un congé spécial, s'il en remplissait les conditions, et conserver ainsi sa qualité d'agent titulaire de la fonction publique territoriale, l'agent qui, ayant exercé cette option, a ainsi choisi de perdre cette qualité ne saurait, dès lors, être regardé comme ayant été involontairement privé d'emploi au sens des dispositions de l'article L. 5421-1 du code du travail ;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, dès lors qu'elle a choisi de perdre la qualité de fonctionnaire territorial en optant pour la perception d'une indemnité de licenciement, Mme B...n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision du 20 février 2009 rejetant sa demande d'allocation d'aide au retour à l'emploi ; que, par voie de conséquence, ses conclusions à fin d'injonction et celles présentées au titre des dispositions de l'article L 761-1 du code de justice

administrative doivent être rejetées ; que dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions que la commune de Peymeinade présente au même titre ;

D E C I D E :

Article 1^{er} : L'arrêt du 23 octobre 2012 de la cour administrative d'appel de Marseille et le jugement du 15 juin 2010 du tribunal administratif de Nice sont annulés.

Article 2 : La demande présentée par Mme B...devant le tribunal administratif de Nice et ses conclusions présentées en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : le surplus des conclusions de la commune de Peymenade est rejeté.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la commune de Peymeinade et à Mme A...B....