

## Le licenciement pour insuffisance professionnelle

Le licenciement pour insuffisance professionnelle n'est pas une sanction disciplinaire. Il ne s'agit pas d'un manquement à une obligation professionnelle mais d'une incapacité à exercer les fonctions d'un grade. L'agent-e n'accomplit pas de manière satisfaisante les missions qui lui sont confiées et qui correspondent aux fonctions prévues par son statut particulier.

Cette insuffisance ne peut être constatée dans d'autres fonctions qui ne seraient pas en rapport avec le grade occupé par l'agent-e. En effet, l'autorité territoriale ne peut attendre professionnellement de l'agent-e que ce qui est exigé par son statut particulier (CAA Lyon du 24 avril 1998 - N°97LY00324).

L'insuffisance professionnelle ne peut être fondée sur l'inaptitude physique ou l'état de santé de l'agent-e. Néanmoins, un-e agent-e placé-e en congé de maladie peut faire l'objet d'un licenciement pour insuffisance professionnelle.

Par ailleurs, l'insuffisance professionnelle ne doit pas être confondue avec la faute disciplinaire. En effet, le licenciement pour insuffisance professionnelle est motivé par le manque de capacités professionnelles ainsi qu'une inaptitude au service alors que la procédure disciplinaire repose sur un manquement aux obligations professionnelles. La distinction entre les deux notions n'étant pas chose aisée, l'autorité territoriale doit par conséquent engager la bonne procédure sous peine d'annulation en cas de recours (CAA Paris du 23 avril 2002 - N°99PA02942).

Enfin, l'insuffisance professionnelle doit être avérée, justifiée par des éléments précis et ne doit pas reposer sur des faits matériellement inexacts ou non fondés (CE du 12 juin 2009 - N°312332).

## I / Les fonctionnaires titulaires

En application de l'article 93 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984, le licenciement pour insuffisance professionnelle ne peut intervenir qu'après le respect de la procédure disciplinaire. L'autorité territoriale doit donc saisir, pour avis, le conseil de discipline et mettre en œuvre la procédure de communication de dossier (l'agent-e doit être informé-e de son droit de prendre connaissance de l'intégralité de son dossier individuel et de tous les documents annexes ainsi que de la possibilité de se faire assister par un ou plusieurs défenseur-es de son choix).

Le conseil de discipline doit uniquement donner un avis favorable ou défavorable au licenciement de l'agent-e. En aucun cas le conseil ne peut y substituer une sanction disciplinaire (CE du 20 janvier 1989 - N°88636).

Le-la fonctionnaire licencié-e pour insuffisance professionnelle bénéficie d'une indemnité de licenciement dans les conditions prévues par le décret n°85-186 du 07 février 1985 relatif aux modalités d'application de l'article 93 de la loi n°84-53 du 26 Janvier 1984 relatif à l'indemnité de licenciement pour insuffisance professionnelle due aux fonctionnaires des collectivités territoriales. L'indemnité de licenciement est égale aux trois quarts des traitements bruts afférents au dernier mois d'activité, multiplié par le nombre d'années de services valables pour la retraite, sans que le nombre d'années retenues pour ce calcul puisse être supérieur à quinze. Le calcul est opéré sur la base des échelles de traitement en vigueur à la date du licenciement, majoré du supplément familial de traitement et de l'indemnité de résidence.

Cette indemnité est à la charge de la collectivité ou de l'établissement public territorial qui a prononcé le licenciement.

Le-la fonctionnaire licencié-e peut également prétendre au versement des allocations pour perte d'emploi versées par sa collectivité employeur-se.

## II / Les fonctionnaires stagiaires

Le-la fonctionnaire stagiaire qui se trouve dans l'incapacité d'assumer les missions confiées peut être licencié e pour insuffisance professionnelle en cours de stage ou en fin de stage (refus de titularisation).

### **A / Le licenciement en cours de stage**

Le-la stagiaire doit être en stage depuis un temps au moins égal à la moitié de la durée normale du stage. Le licenciement est prononcé après avis de la commission administrative paritaire. Un rapport circonstancié justifiant l'insuffisance professionnelle doit être établi par l'autorité territoriale et transmis à la CAP.

L'agent-e a droit à la communication de son dossier et la décision de licenciement doit être motivée.

## **COMMUNICATION DU DOSSIER**

Préalablement à son licenciement en cours de stage, le-la stagiaire doit être informé·e de son droit à communication de l'intégralité de son dossier individuel et de la possibilité de se faire assister par un ou plusieurs défenseur·ses de son choix. A défaut, la procédure serait entachée d'illégalité (TA Nantes du 20 avril 2006 - N°034422).

## **MOTIVATION**

Le licenciement en cours de stage pour insuffisance professionnelle figure au nombre des mesures qui doivent être motivées. En effet, le licenciement correspond à un acte qui retire ou abroge une décision créatrice de droit.

L'arrêté de licenciement doit comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui en constituent le fondement. En cas de recours, une motivation imprécise ou absente pourra entraîner l'annulation de l'arrêté.

## **B / Le licenciement en fin de stage (le refus de titularisation)**

Lorsqu'il intervient en fin de stage, le licenciement pour insuffisance professionnelle, mesure non disciplinaire, n'implique ni motivation, ni communication du dossier, ni possibilité pour l'intéressé·e de présenter ses observations.

Le licenciement en fin de stage est prononcé après avis de la commission administrative paritaire.

## **COMMUNICATION DU DOSSIER**

Bien que le licenciement en fin de stage pour insuffisance professionnelle soit une mesure prise en considération de la personne, la décision de refus de titularisation n'est pas au nombre des mesures qui ne peuvent légalement intervenir sans que l'intéressé·e ait été mis à même de faire valoir ses observations ou de prendre connaissance de son dossier. En effet, le-la stagiaire se trouve dans une situation probatoire et provisoire et ne détient pas un droit à être titularisé·e. La décision de refus de titularisation, ne portant pas atteinte à un droit ni à une situation acquise, n'a donc pas à être précédée de la communication du dossier (CE du 3 décembre 2003 - N°256879).

## **MOTIVATION**

La décision de licenciement en fin de stage ne doit pas être motivée. Néanmoins, le licenciement doit être justifié par des éléments précis. En effet, en cas de recours du stagiaire devant la juridiction administrative, l'autorité territoriale devra démontrer l'insuffisance professionnelle de l'intéressé·e en produisant des éléments justifiant l'insuffisance professionnelle (CE du 25 février 1994 - N°122503).

## **INDEMNITÉ DE LICENCIEMENT**

Le licenciement d'un·e fonctionnaire territorial stagiaire n'ouvre pas droit au versement d'une indemnité de licenciement.

## **ALLOCATIONS CHOMAGE**

L'agent·e peut néanmoins prétendre aux allocations chômage, versées par la collectivité, sous réserve de remplir les conditions requises

## **III / Les agent·es contractuel·les**

Lorsqu'un·e agent·e non titulaire fait l'objet d'un licenciement pour insuffisance professionnelle, la collectivité doit respecter la procédure suivante :

- convoquer l'agent·e à un entretien préalable. Au cours de cet entretien, l'autorité territoriale expose à l'agent·e les raisons qui justifient le licenciement et permet à celui-ci de disposer d'un droit de réponse.

- Informer l'agent·e par courrier recommandé avec accusé de réception qu'une procédure de licenciement est envisagée à son encontre. Ce courrier doit indiquer les motifs du licenciement, informer l'agent·e de son droit à prendre connaissance de son dossier accompagné d'un ou plusieurs défenseur·es de son choix et l'inviter à présenter ses éventuelles observations.

- Saisir, pour avis, la Commission consultative paritaire.

Dès lors que l'agent·e a pris connaissance de son dossier, qu'il a disposé, après cette consultation, d'un délai raisonnable (environ 5 à 10 jours) pour présenter ses observations et que l'avis de la Commission consultative paritaire a été rendu, la collectivité doit :

- notifier le licenciement à l'agent·e en recommandé avec accusé de réception. L'arrêté de licenciement rappelle les motifs du licenciement ainsi que la date à laquelle celui-ci doit intervenir compte tenu des droits à congés annuels restant à courir et de la durée du préavis.

## **DÉLAI DE PRÉAVIS**

Conformément à l'article 40 du décret n°88-145 du 15 février 1988, l'autorité territoriale doit respecter un préavis avant de procéder au licenciement de l'agent·e non titulaire. Ce préavis doit être de :

- huit jours au moins si l'intéressé a accompli moins de six mois de services,
- un mois au moins s'il a accompli des services d'une durée égale ou supérieure à six mois et inférieure à deux ans,
- deux mois au moins si la durée des services est égale ou supérieure à deux ans.

Sous réserve de l'évolution de la jurisprudence, le délai de préavis en cas de licenciement d'un-e agent-e non titulaire doit être calculé en prenant en compte la durée totale des contrats conclus antérieurement au contrat en cours.

### **INDEMNITÉ DE LICENCIEMENT**

En cas de licenciement pour insuffisance professionnelle, l'agent-e non titulaire bénéficie d'une indemnité de licenciement. Le versement de cette indemnité intervient en une seule fois, en capital, par la collectivité qui a prononcé le licenciement.

En application de l'article 45 du décret n°88-145 précité, la rémunération servant de base au calcul de l'indemnité de licenciement est la dernière rémunération nette des cotisations de la sécurité sociale et, le cas échéant, des cotisations d'un régime de prévoyance complémentaire, effectivement perçue au cours du mois civil précédant le licenciement. Elle ne comprend ni les prestations familiales, ni le supplément familial de traitement, ni les indemnités pour travaux supplémentaires ou autres indemnités accessoires.

Le montant de cette indemnité, établie sur la base des rémunérations perçues par l'agent-e non titulaire, varie selon l'ancienneté de l'agent-e licencié-e.

Dans le cas du licenciement pour insuffisance professionnelle, cette indemnité est réduite de moitié.

### **ALLOCATIONS CHOMAGE**

L'agent-e non titulaire peut prétendre également aux allocations chômage.

S'agissant des agent-es non titulaires, la collectivité a la possibilité entre assurer la charge financière de cette allocation (l'auto assurance) ou adhérer au régime d'assurance chômage, ce qui l'exonère de la charge financière et administrative de l'allocation.