

POUVOIR DISCRETIONNAIRE

AFFECTATION D'UN FONCTIONNAIRE DE GRADE SUPERIEUR SOUS LES ORDRES D'UN AUTRE FONCTIONNAIRE DE GRADE INFERIEUR

A/P n° 5. 31 mars 1971

1°) Etat fédéré du Cameroun c/BABA YOUSOUFA

2°) BABA YOUSOUFA C/Etat fédéré du Cameroun

ATTENDU que l'article 12 du décret n°15 du 20 octobre 1961 fixant l'organisation territoriale de la République Fédérale, dispose que les Préfets, Sous-Préfets et Chefs de Districts, en tant que représentants de l'autorité fédérale ; sont placés sous l'autorité directe des Inspecteurs Fédéraux de l'Administration, et qu'ils exercent les attributions qui leurs sont confiées par le Président de la République Fédérale ; soit par délégation de l'Inspecteur Fédéral de l'Administration dont il est rendu compte au Président de la République Fédérale ; qu'ainsi les Préfets, Sous-Préfets et Chefs de Districts exercent sur les fonctionnaires mis à leurs disposition une autorité qui n'est pas attachée à leur grade, mais qui leur est directement déléguée au nom du Chef de l'exécutif ;

QUE par suite et alors surtout que l'ordonnance 70 du 27 Novembre 1959 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat du Cameroun ne porte aucune disposition expressément contraire, les arrêtés attaqués, qui mettaient BABA YOUSOUFA à la disposition du Préfet du Haut-Nyong puis à la disposition du Sous-Préfet de Messamena, n'ont pu, en le subordonnant ainsi à des fonctionnaires qui lui auraient été inférieurs en grade, être pris en violation de la loi, et notamment de l'article visé par l'arrêt entrepris, de l'ordonnance statutaire précitée, aux termes duquel « les commissions administratives paritaires lorsqu'elles fonctionnent comme commission d'avancement, seront composées de telle façon qu'en aucun cas un fonctionnaire d'un grade donné ne soit appelé à formuler une proposition relative à l'avancement d'un fonctionnaire d'un grade hiérarchiquement inférieur » ;

QUE pas davantage BABA YOUSOUFA n'a rapporté la preuve du but, autre que les intérêts du service, poursuivi par les arrêtés litigieux, d'où serait résulté un détournement de pouvoir lui portant préjudice ;

ATTENDU au surplus que l'arrêt entrepris énonce par erreur « qu'il n'est pas contesté que le requérant avait à la date des deux arrêtés attaqués le grade de Secrétaire d'Administration catégorie « B » » ;

QU'en fait , alors qu'un arrêté du Premier Ministre avait le 12 Décembre 1961, nommé BABA YOUSOUFA dans la catégorie B de la Fonction Publique « en qualité de Secrétaire d'Administration de 3^{ème} classe 1^{er} échelon stagiaire », par arrêté subséquent du 7 Avril 1965, le Premier Ministre avait réintégré BABA YOUSOUFA dans « la catégorie C de la Fonction Publique au grade d'Adjoint Administratif de 2^{ème} classe 3^{ème} échelon son ancien cadre d'origine avec ancienneté conservée », et que, si un arrêt de la Cour Fédérale de Justice a prononcé la nullité de ce dernier arrêté, cet arrêt, qui prononce la réintégration de BABA YOUSOUFA dans le cadre des Secrétaires d'Administration stagiaires où l'avait placé l'arrêt premier-ministériel du 12 Décembre 1961, n'est intervenu que le 16 Octobre 1968, c'est-à-dire après les arrêtés préfectoraux des 14 Juillet 1965 et 17 Juillet 1965 attaqués ;

Que lesdits arrêtés, mettaient BABA YOUSOUFA à la disposition du Préfet du Haut-Nyong et du Sous-Préfet de Messamena sans désigner ces derniers nommément et avec leurs grades, qu'il n'en résulte pas qu'ils le plaçaient ainsi, en fait, sous la dépendance de fonctionnaires, visés par l'ordonnance statutaire du 27 Novembre 1959, de rang hiérarchiquement inférieur à son rang effectif ou de droit.

Par ces motifs

DECIDE :

Article 1^{er}. Joint les appels ;

Article 2. Reçoit les appels de l'Etat Fédéré du Cameroun Oriental et de BABA YOUSOUFA ;

Article 3. Déclare l'appel de l'Etat Fédéré du Cameroun Oriental bien fondé, en conséquence, infirme l'arrêt de la section du contentieux administratif de Yaoundé n°495 du 30 Avril 1968, déboute BABA YOUSOUFA de ses fins et conclusions ;

Article 4. Condamne BABA YOUSOUFA aux entiers dépens.

OBSERVATIONS :

Cet arrêt soulève le problème désormais classique dans le droit de la Fonction Publique, celui de la distinction entre le grade et la Fonction (emploi). Le grade appartient au fonctionnaire alors que l'emploi (fonction) est à la disposition de l'autorité administrative compétente investie du pouvoir de nomination. Le fonctionnaire est titulaire de son grade et c'est ce grade qui caractérise son intégration dans la Fonction Publique.

L'emploi étant à la disposition de l'autorité administrative, cette dernière détient de ce fait une véritable liberté d'action, celle-ci se manifeste surtout en matière d'affectation des fonctionnaires aux emplois correspondant à leurs grades.

Cette mutation, affectation, doit tenir compte à la fois des aptitudes et capacités des fonctionnaires et des besoins de service où lesdits fonctionnaires pourront le mieux servir l'intérêt général. Une affectation destinée à servir non pas l'intérêt général, mais plutôt nuire au fonctionnaire (sanction déguisée) est donc entachée de détournement de pouvoir et encourt annulation. C'est précisément l'argument qu'avait invoqué le recourant dans la présente cause.

Par arrêt n°40 du 30 Avril 1968, la section du contentieux administratif de Yaoundé statuant sur le recours exercé par le sieur BABA YOUSOUFA contre l'Etat Fédéré du Cameroun Oriental déclarait recevable son recours en la forme, la section du contentieux étant compétente pour en connaître ; quant au fond, annulait la décision n°622 du 14 Juillet 1965 par laquelle le secrétaire d'Etat à la Fonction Publique l'avait mis en tant qu'adjoint administratif de 2^e classe, 3^e échelon, à la disposition du Préfet du département du Haut-Nyong pour servir à Lomié et l'arrêté n°188 du 17 Juillet 1965 dudit préfet le retirant de Lomié pour le mettre à la disposition du sous-préfet de MESSAMENA. Condamnait l'Etat du Cameroun à lui payer la somme de 100000 francs à titre de dommages et intérêts.

Pour fonder leur décision, les premiers juges ont invoqué non point une quelconque violation de la loi, mais plutôt un détournement de pouvoir. Ils ont critiqué l'opportunité pour la bonne marche du service, de placer un fonctionnaire de grade supérieur sous les ordres d'un autre fonctionnaire de grade inférieur.

La question est donc de savoir si l'Administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour affecter un fonctionnaire ou si elle se rend coupable d'un détournement de pouvoir en procédant à des affectations qui n'obéissent pas aux préoccupations d'intérêt général.

Le juge administratif a eu l'occasion à plusieurs reprises de procéder à une définition rigoureuse des notions de « POUVOIR DISCRETIONNAIRE » et « DETOURNEMENT DE POUVOIR ».

Arrêt n°44/CFJ/SCAY du 30 Avril 1968 ; ESSIANE AKA'A Jean.

CONSIDERANT par ailleurs que pour justifier son attitude, l'Etat prétend tirer argument de la notion de pouvoir discrétionnaire ; qu'il soutient en effet que l'intégration d'un fonctionnaire dans le cadre des administrateurs est une « faculté réservée à la discrétion de l'administration qui pour l'exercer dispose, conformément aux règles statutaires d'une liberté souveraine d'appréciation » ;

CONSIDERANT toutefois, que la notion de pouvoir discrétionnaire apparaît comme un tempérament nécessaire au principe de l'égalité d'accès de tous les citoyens à la Fonction Publique ; qu'il s'agit certes d'un plein pouvoir d'appréciation, mais qui n'est accordé à l'autorité administrative que dans l'intérêt du service public dont elle a la charge d'assurer le bon fonctionnement, et qui lui permet d'écarter de tel emploi public, un candidat même offrant toutes les garanties de capacité et de moralité, dès lors que ce candidat ne lui paraît pas pouvoir s'acquitter plus loyalement de la charge qu'il sollicite.

CONSIDERANT au surplus d'une part, qu'il n'est pas exact, comme l'affirme l'Etat, que le pouvoir discrétionnaire échappe à tout contrôle juridictionnel ; qu'il est désormais acquis que celui qui est investi d'un pouvoir même prétendument discrétionnaire a le devoir de l'exercer en vue de l'intérêt du service et dans les limites fixées par la loi elle-même ; d'autre part que le juge doit vérifier si l'acte de l'administration est fondé sur un motif de droit erroné ou sur des faits matériellement inexacts ou s'il est entaché de détournement de pouvoir./-

Jugement n° 54/CS-CA du 25 Juin 1981

NJIKIAKAM TOWA Maurice C/Etat du Cameroun.

Attendu que NJIKIAKAM TOWA a soulevé deux moyens d'annulation du décret n° 79/113/PM du 13 Mars 1979.

Que le 1^{er} moyen est pris de la violation de l'article 10 du décret n°74 du 18 Février 1974 portant statut général de la Fonction Publique en ce que lui, fonctionnaire de la catégorie A a été placé, par son affectation sous les ordres d'un fonctionnaire de la catégorie B, alors que le texte visé au moyen impose à l'Administration le respect d'une hiérarchie qu'elle s'est elle-même fixée.

Attendu que ce moyen ne peut être retenu ; qu'en effet, par son article 10 le statut général de la Fonction Publique a entendu assurer la protection du grade et non celle de l'emploi dont la collation est commandée uniquement par l'intérêt du service.

Attendu que l'Administration peut créer et affecter des emplois dans l'intérêt du service, sans que ceux-ci comportent une titularisation de leur affectation dans un grade correspondant ;

Que la jurisprudence reconnaît à l'Administration la faculté d'affecter des agents d'un grade déterminé à des emplois exercés habituellement par des agents de grade inférieur lorsque cela est justifié par l'intérêt du service ;

Attendu que ces affectations peuvent être décidées par l'Administration en dehors de toute procédure disciplinaire.

Qu'il suit que le moyen n'est pas fondé.

Par lettre datée du 22 Juin 1968, le Premier Ministre, chef du gouvernement de l'Etat Fédéré du Cameroun Oriental a interjeté appel de cet arrêt.

De son côté, le sieur BABA YOUSOUFA qui avait estimé insuffisants les dommages et intérêts accordés, a également interjeté appel, par lettre datée du 16 décembre 1968.

L'arrêt ci-dessus rendu a infirmé le premier jugement à travers une solide argumentation fondée sur des principes simples et clairs établis en la matière.

Les différents textes qui régissent les statuts de la Fonction Publique opèrent toujours cette distinction entre le grade et la fonction et notamment les fonctions de haute autorité administrative font partie intégrante du pouvoir exécutif qui nomme à celles-ci des agents publics qui n'obéissent pas à des critères précis. Les gouverneurs, préfets et sous-préfets sont les dépositaires de l'autorité de l'Etat au niveau de leurs circonscriptions administratives respectives.

Ce sont les représentants personnels du Président de la République. Ils sont nommés à ces postes sur la base du pouvoir discrétionnaire du Président de la République et non point en fonction de leur grade et les agents publics placés sous leur autorité sont sans qualité pour contester ces nominations ou le pouvoir hiérarchique dont ils sont investis et qu'ils exercent sur eux.