

## Informations juridiques et réglementaires

Ce numéro a été élaboré à partir du dépouillement des revues juridiques parues en novembre 2010 et à partir d'informations réglementaires et des dossiers en cours défendus et élaborés par les syndicats nationaux

n° 23 - juin 2012

### Sommaire

- ▶ **La protection fonctionnelle des fonctionnaires. Dossier élaboré par François REMODEAU (Membre de la Commission hygiène et sécurité de la FNEC FP FO).**  
pages 1 à 12
- ▶ **Concours et examens**  
page 12
- ▶ **Déroulement de carrière**  
page 13
- ▶ **Grève**  
▶ **Evaluation**  
page 14
- ▶ **Accident de service - Maladie professionnelle**  
▶ **Contractuels - Vacataires**  
page 15
- ▶ **Congés**  
▶ **Droit disciplinaire**  
▶ **Laïcité**  
page 16
- ▶ **Licenciement pour insuffisance professionnelle**  
▶ **Stagiaires**  
▶ **Protection juridique - Harcèlement moral**  
page 17
- ▶ **Cumul d'emploi**  
▶ **Obligations de service**  
page 18
- ▶ **Pension**  
▶ **Vie scolaire**  
page 19
- ▶ **Traitements et indemnités**  
page 20

Tous les textes mentionnés dans cette revue IJR (études de la DAJ, arrêt du CE, des CAA ou TA) ne peuvent être publiés. Si certains vous intéressent, vous pouvez les demander au siège national.

## La protection fonctionnelle des fonctionnaires

### Introduction

Pas un mois, pas une semaine, pas un jour, sans qu'un acte d'agression, de violence, de vol, d'insulte, d'outrage, de harcèlement, de menaces... ne soit perpétué contre un agent (fonctionnaire et non titulaire) de l'Education Nationale.

A chaque fois, bien sûr, la douleur et l'étonnement d'en être arrivés là, cette dégradation perpétuelle des conditions de travail, ce défaut de sécurité, ce manque de personnels dans les classes, mais aussi dans les couloirs, les espaces extérieurs, les services et les bureaux.

### Courrier adressé en 2010 à M. Luc Chatel (alors ministre de l'Education nationale par Hubert Raguin (Secrétaire Général de la FNEC-FP FO) :

« ...Il n'est pas de semaine, en réalité pas de jour, sans que l'actualité ne mette au premier plan tel ou tel incident grave dans les lycées, dans les collèges et même dans les écoles, expression de situations et tensions dramatiques dans les établissements scolaires.

A notre connaissance, il n'y a pas de contre exemple où un seul de ces incidents serait la conséquence d'autre chose que d'une situation incontrôlable, résultat de la suppression dans les lycées et collèges de 50 000 postes de personnel de surveillance depuis 2002.

Autre chiffre : le taux d'accident du travail dû aux agressions explose sur 7 ans : ils représentaient 2 % du total en 2003, 7 % en 2007 et 14 % en 2008...

...Dans ces conditions, il nous semble nécessaire de réaffirmer que dans les établissements scolaires, la sécurité des élèves et des personnels doit être assurée, que la responsabilité en revient à l'Etat et qu'elle ne saurait être partagée.

...Il est apparu lors des derniers et récents incidents que non seulement la responsabilité de l'Etat était engagée par le manque de postes de personnel de surveillance mais qu'en outre, vos représentants et vous même avez mis obstacle au fonctionnement normal des CHS et du droit de retrait... »

Les violences peuvent émaner d'élèves, de parents, d'usagers mais aussi parfois de personnels qui se croient permis d'imposer par la force leurs volontés personnelles ou institutionnelles... Les carences de la hiérarchie, la méconnaissance des procédures légales à respecter, et parfois même la suspicion des victimes, sont souvent impressionnantes. Syndicalement, nous ne devons pas laisser faire.

Il est possible d'agir, avec l'aide de collègues proches et de délégués du personnel. La loi permet d'obtenir la protection à laquelle chaque personnel a droit : l'administration a le devoir de protéger ses personnels, et même plus, de réparer et d'indemniser les torts subis...

C'est ce qu'on appelle la **protection fonctionnelle**.

le principe en est simple : l'agression de chaque fonctionnaire ou agent d'une institution publique lorsqu'elle est commise dans le cadre du travail ou de la fonction, est en fait une agression contre l'institution elle-même. L'Etat doit donc se protéger, en protégeant et en assistant CHACUN de ses fonctionnaires.

## I- Le cadre juridique

La protection fonctionnelle est définie par **la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983** (modifiée) « portant droits et obligations des fonctionnaires », appelée « loi Le Pors ».

→ **L'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983** (Modifié par LOI n°2011-525 du 17 mai 2011 - art. 71 ) la définit ainsi : « Les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions et conformément aux règles fixées par le code pénal et les lois spéciales, d'une protection organisée par la collectivité publique qui les emploie à la date des faits en cause ou des faits ayant été imputés de façon diffamatoire au fonctionnaire.

Lorsqu'un fonctionnaire a été poursuivi par un tiers pour faute de service et que le conflit d'attribution n'a pas été élevé<sup>(1)</sup>, la collectivité publique doit, dans la mesure où une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions<sup>(2)</sup> n'est pas imputable à ce fonctionnaire, le couvrir des condamnations civiles<sup>(3)</sup> prononcées contre lui.

La collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait<sup>(4)</sup>, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions, et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté.

La collectivité publique est tenue d'accorder sa protection au fonctionnaire ou à l'ancien fonctionnaire

naire dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales à l'occasion de faits qui n'ont pas le caractère d'une faute personnelle.

La collectivité publique est subrogée<sup>(5)</sup> aux droits de la victime pour obtenir des auteurs des menaces ou attaques la restitution des sommes versées au fonctionnaire intéressé. Elle dispose, en outre, aux mêmes fins, d'une action directe qu'elle peut exercer au besoin par voie de constitution de partie civile<sup>(6)</sup> devant la juridiction pénale. Les dispositions du présent article sont applicables aux agents publics non titulaires.»

(1) « **Conflit d'attribution** » : En cas de plainte déposée contre un fonctionnaire devant la juridiction civile (et non pénale), la collectivité publique (le ministère ou le rectorat) doit revendiquer son privilège judiciaire en demandant que le tribunal civil soit dessaisi car incompétent. Si le tribunal des conflits lui donne raison, l'affaire passe devant le tribunal administratif où la collectivité publique se substitue au fonctionnaire (c'est l'Etat qui est attaqué et non plus le fonctionnaire en tant qu'individu).

(2) « **Faute personnelle détachable du service** » : faute commise par un agent public en dehors et sans rapport avec le service. Egalement faute commise à l'occasion du service mais qui présente le caractère soit d'avoir été commise avec l'intention de nuire, soit d'être d'une extrême gravité.

(3) Pour ce qui nous concerne, la **justice civile** (tribunal d'instance, de grande instance) impose de réparer un dommage causé à une victime, alors que la **justice pénale** (tribunal de police, tribunal correctionnel, cour d'assises) réprime, punit une infraction (inflige une peine : une amende, un emprisonnement, etc.).

(4) « **Voies de fait** » : violence envers une personne ne constituant ni une blessure ni un coup (ex: claquer la porte au nez de quelqu'un), la gravité de l'infraction dépendant des conséquences sur la santé de la victime.

(5) « **être subrogé aux droits de la victime** » : se substituer à la victime pour exercer tout ou partie de ses droits devant la justice.

(6) « **constitution de partie civile** » : possibilité d'exercer contre les auteurs d'un dommage causé par une infraction, l'action civile en réparation du préjudice causé. Cette procédure oblige la justice à engager une action (le seul dépôt de plainte ne suffit pas, le procureur pouvant décider de classer la plainte sans lui donner de suite).

→ **La circulaire n° 2158 du 5 mai 2008** précise les modalités d'application de l'article 11.

Elle abroge la circulaire n° 1665 du 16 juillet 1987

→ Elle est complétée par **un arrêt du Conseil d'Etat n° 308974 du 12 mars 2010** (voir également la IJR n° 22, page 9) qui stipule que le harcèlement moral entre dans le cadre de la protection fonctionnelle : « ...Des agissements répétés de harcèlement moral peuvent permettre à l'agent public qui en est l'objet d'obtenir la protection fonctionnelle prévue par les dispositions de l'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont les fonctionnaires et les agents publics non titulaires sont susceptibles d'être victimes à l'occasion de leurs fonctions.

La circonstance que l'agent public qui demande le bénéfice de la protection fonctionnelle se trouve en congé de maladie lors de la présentation de sa demande n'exclut pas qu'il y soit fait droit, dès lors que des démarches adaptées à la nature et à l'importance des agissements contre lesquels cette protection est sollicitée peuvent encore être mises en oeuvre. »

→ **Pour l'Education Nationale, la circulaire n° 97-136 du 30 mai 1997** (BO n° 24 du 12 juin 1997) indique aux chefs de service et aux responsables d'établissements l'obligation de mettre en oeuvre cette protection pour « les personnels de l'Education nationale »,...« pleinement et facilement...».

→ **Le décret 82-453 du 28 mai 1982** (modifié par le décret 2011-774 du 28 juin 2011) sur l'hygiène et la sécurité qui introduit l'obligation d' « enquête à l'occasion de chaque accident de service ou de chaque maladie professionnelle ou à caractère professionnel... ». (Article 53 du nouveau décret, remplaçant l'article 45).

→ **La circulaire d'application n° MFPF1122325C** du décret 2011-774.

→ **Le Code pénal** définit les sanctions à l'encontre des agresseurs, en particulier dans le cas de :

Violences : articles 222-11 à 222-13

Menaces : articles 222-17 et 222-18

Vols : articles 311-3 et 311-4

Dégradations : articles 322-1, 322-12 et 322-13

Menaces et intimidations : article 433-3

Violences verbales : article 433-5

Intrusions dans un établissement scolaire public ou privé : articles R 645-12

Intrusion dans les lieux historiques et culturels : article R 645-13

Harcèlement moral : article 222-33

Rébellion : articles 433-6 et 433-7

Injures : loi du 29 juillet 1881 (modifiée par la loi 2004-1486 du 30 décembre 2004) ; articles 29 et 30.

## II - Qui peut demander la protection fonctionnelle ?

**Tous** les agents publics lorsque les attaques sont en rapport avec les fonctions exercées. Cette protection s'applique lorsque les atteintes ont des causes extérieures (agressions suite à une intrusion dans l'établissement...) ou internes (harcèlement...).

La protection fonctionnelle s'applique à l'ensemble des fonctionnaires, qu'ils soient d'État ou des collectivités publiques,

titulaires ou non, stagiaires, mis à disposition ou intérimaires. C'est la loi n° 96-1093 du 16 déc. 1996 qui a étendu la protection aux agents non titulaires.

Les fonctionnaires retraités sont concernés quand les faits ont eu lieu dans l'exercice de leurs fonctions antérieures.

La protection fonctionnelle est un droit pour les agents, et une obligation pour l'administration.

Le Conseil d'État a précisé les conditions d'octroi de la protection fonctionnelle : « ... la décision accordant le bénéfice de la protection est un « acte créateur de droits ». **CE n° 283943 du 14 mars 2008.**

En conséquence :

- elle ne peut être assortie par l'autorité administrative « d'une condition suspensive ou » « ... hormis dans l'hypothèse où celle-ci aurait été obtenue par fraude » ; résolutoire » ;

- elle ne peut être retirée « plus de quatre mois après sa signature » (et à condition d'être illégale - il ne peut être mis fin à celle-ci que « pour l'avenir s'il constate postérieurement, sous le contrôle du juge, l'existence d'une faute personnelle »).

## III- Les obligations de l'administration

### III.1- Citations de la plaquette spéciale « protection fonctionnelle » élaborée par le CCHS-CT du MEN

« **La protection est due aux agents publics lorsque les attaques sont en rapport avec les fonctions exercées par l'agent. Cette protection s'applique lorsque les atteintes ont des causes extérieures (agressions suite à une intrusion dans l'établissement...) ou internes (harcèlement...)**

**La prise en charge de dépenses au titre de la protection fonctionnelle ne concerne que des dépenses utiles. L'administration apprécie le montant des**

**frais qu'elle prend en charge au titre de la protection fonctionnelle. »**

« **La prise en charge des frais de justice et l'obtention des réparations** éventuelles dépendent de l'accord préalable du directeur d'académie. »

« **L'administration doit définir les moyens à mettre en oeuvre pour assurer l'effectivité de la protection fonctionnelle** : Par exemple, lettre d'admonestation à l'auteur des faits incriminés, entretien de l'autorité hiérarchique de l'agent attaqué avec l'agresseur, action en justice directe de l'administration, soutien juridique et financier en cas d'action directe en justice... »

« **Si vous déposez une plainte** au commissariat de police ou à la gendarmerie, ou directement auprès du procureur de la république, votre chef d'établissement ou le directeur des ressources humaines de votre académie doivent être immédiatement informés du dépôt de la plainte. »

### III.2 - L'obligation de réparation

La réparation doit couvrir l'entier dommage subi par l'agent, qu'il s'agisse d'un préjudice moral, matériel ou corporel. La réparation est essentiellement de type indemnitaire et l'indemnisation peut être immédiate dès lors que les pièces justificatives ont été produites, sans qu'il soit nécessaire de savoir si les auteurs de l'attaque ont été identifiés ou non.

Cependant les règles d'indemnisation diffèrent selon la nature du préjudice. L'administration est tenue de réparer le préjudice moral **et** le préjudice matériel. En revanche, le préjudice corporel est en principe couvert par les prestations prévues par les dispositions statutaires.

L'obligation de l'administration s'arrête si l'indemnisation de l'agent dépasse le montant du préjudice réel ou s'ajoute aux indemnités auxquelles il a droit.

<p><b>Le Syndicaliste</b> Indépendant</p> <p>Directeur de la publication Rédacteur en chef : <b>Hubert RAGUIN</b> ISSN :1625-2519 CPPAP 0916 S 05614</p> <p>imprimerie R.P.N. Fédération Nationale de l'Enseignement de la Culture, et de la Formation Professionnelle Force Ouvrière</p> <p>6-8, rue Gaston Lauriau 93513 MONTREUIL cedex Tél. : 01.56.93.22.22 Fax : 01.56.93.22.40 e.mail : fnefcfp@fo-fnefcfp.fr</p>
--

Comme indiqué au quatrième alinéa de l'article 11 de la loi de 1983, l'administration est subrogée aux droits de la victime pour obtenir des auteurs des menaces ou attaques la restitution des sommes versées au fonctionnaire intéressé : elle dispose d'une action directe qu'elle peut exercer au besoin par voie de constitution de partie civile devant la juridiction pénale, dès lors que les frais incriminés tombent sous le coup des dispositions du code pénal.

Ainsi, notre demande que l'Administration porte systématiquement plainte en faveur de l'enseignant ou de l'agent (et en sa propre faveur !) est totalement justifié et correspond aux dispositions légales.

#### **Circulaire FP n° 2158 du 05 mai 2008 :**

##### **« 4-4 L'indemnisation du préjudice par l'administration :**

*...La procédure est enclenchée à l'initiative de l'agent. Il en formule la demande par courrier, auxquels sont jointes les pièces justificatives prouvant la réalité du préjudice dont il demande réparation.*

*L'indemnisation peut être immédiate dès lors que ces pièces ont été produites (telles que les attestations d'arrêts de travail, de paiement des frais médicaux, de perception d'une pension ou d'une allocation d'invalidité...), sans qu'il soit nécessaire de rechercher si les auteurs des faits ont été identifiés ou non.*

*L'administration ne peut indemniser son agent lorsque la créance résultant de la demande d'indemnisation est éteinte par l'effet de la prescription quadriennale, ou lorsque les préjudices personnels sont indemnisés au titre de la réparation des accidents de service. L'administration qui a réparé le préjudice subi par l'agent sera en droit de réclamer à l'auteur dudit préjudice le remboursement des sommes versées».*

##### **4-5 L'indemnisation par la juridiction :**

*L'agent peut choisir de réclamer directement le versement des*

*dommages et intérêts en réparation du préjudice subi dans le cadre de l'action civile, engagée devant la juridiction pénale en complément de l'action publique ou devant la juridiction civile.*

*L'indemnisation peut recouvrir divers préjudices : personnels, patrimoniaux, ou extrapatrimoniaux. »*

#### **IV- Les démarches à effectuer**

##### **Circulaire MEN n° 97-136 du 30 mai 1997 :**

*« ... l'agent victime d'une agression doit en faire la déclaration à son chef d'établissement dans les meilleurs délais.*

*Si le lien entre l'agression et la qualité d'agent public ne ressort pas clairement de la relation des faits, il convient de joindre à la déclaration toutes les pièces susceptibles d'en établir l'existence (procès-verbaux de police ou de gendarmerie, témoignages, etc.).*

**Le chef d'établissement transmet ce dossier, accompagné de son propre rapport circonstancié, au recteur d'académie. C'est ce dernier qui a compétence pour accorder la protection statutaire et déterminer la forme qu'elle doit revêtir.**

*... Il vous appartient ainsi de transmettre la déclaration de l'agent accompagnée de votre rapport au recteur d'académie, dans un délai de trois jours ouvrables à compter de la date des faits.*

*Je vous rappelle, enfin, que les cellules chargées des questions juridiques et contentieuses placées auprès des rectorats peuvent vous conseiller utilement sur les droits des agents et les démarches à entreprendre. ».* (BO n° 24 du 12 juin 1997).

Il conviendra bien entendu de suivre la voie hiérarchique habituelle.

La circulaire n° 2158 du 5 mai 2008 recommande que la démarche soit effectuée AVANT le déclenchement d'une procédure

judiciaire par le fonctionnaire attaqué ou mis en cause. Cependant, une demande de protection tardive reste recevable.

La demande sera de préférence présentée par lettre recommandée avec accusé de réception, avec le maximum d'éléments de faits pour la motiver.

Il est recommandé à l'Administration d'apporter une réponse écrite et motivée aux demandes de protection. En cas d'acceptation, il pourra être indiqué sous quelles modalités la protection est accordée (choix de l'avocat, prise en charge des honoraires, demande de pièces justificatives...). On notera que la décision accordant le bénéfice de la protection est une décision créatrice de droit. Dès lors, elle ne peut être retirée, si elle est illégale que dans un délai de quatre mois suivant la prise de décision.

La réponse de l'administration, si elle est négative, devra être MOTIVÉE.

L'accompagnement syndical (soutien moral, aide à la rédaction des courriers, présence aux entretiens avec l'administration, vérification du respect de la procédure, etc...) revêt évidemment une très grande importance.

#### **V- L'agent doit-il porter plainte ?**

Bien souvent, l'Administration incite la victime à porter plainte, laissant même croire que l'octroi de la protection fonctionnelle est lié à cette démarche, ce qui est faux. Certains ministres et recteurs ont même écrit des circulaires en ce sens, dénuées de tout fondement légal.

Légalement, le dépôt de plainte n'est pas obligatoire.

##### **Circulaire FP n° 2158 du 05 mai 2008 :**

*« L'administration ne peut pas se constituer partie civile en lieu et place de son agent, dès lors qu'elle n'est pas la victime directe de l'infraction... »*

### **Le dépôt de plainte de l'agent n'est donc pas subordonné au dépôt de plainte du ministre concerné...**

*Dans tous les cas, il est rappelé qu'il incombe à l'administration de signaler toute infraction pénale dont elle aurait connaissance auprès du procureur de la République, en application de l'article 40 du Code de procédure pénale, ce dernier appréciant l'opportunité d'engager des poursuites. »*

Dans les faits, bien des éléments poussent la victime à le faire. L'absence de plainte de la part de l'agent victime peut être appréciée négativement par le juge chargé de l'instruction de la plainte déposée par l'administration.

Cependant, dans de nombreux cas, l'agent peut estimer que le fait de déposer plainte peut entraîner une menace supplémentaire pour sa sécurité.

Ainsi, l'agent peut soit solliciter la justice, soit solliciter l'administration, soit solliciter les deux à la fois ; dans tous les cas, il ne sera bien entendu indemnisé qu'une seule fois.

**Si l'agent privilégie la voie judiciaire**, il engage une action en dommages et intérêts, contre l'auteur des faits devant une juridiction civile ou pénale. C'est généralement ce dernier choix qui est retenu. La voie pénale offre, en effet, à la victime la possibilité de voir l'auteur des faits condamné au plan pénal, tout en lui permettant d'obtenir la réparation civile de son préjudice.

Dans cette perspective, il incombe à l'administration de prendre en charge les honoraires d'avocat et les frais de la procédure.

**Si l'agent sollicite directement l'administration**, indépendamment de toute procédure judiciaire, il peut aussi prétendre à l'indemnisation de son préjudice.

La jurisprudence précise que le droit à réparation « n'entraîne pas la substitution de la collectivité publique... pour le paiement des dommages et intérêts accordés par une décision de justice, aux auteurs des faits lorsqu'ils sont insolvables ou se soustraient à l'exécution de cette décision de justice ». Il s'agit simplement pour l'administration d'assurer à l'agent « une juste réparation du préjudice subi ». **CE n° 265170 du 8 décembre 2004.**

FO pour sa part demande que l'administration porte plainte de façon systématique car cela apporte un soutien bien nécessaire à l'agent menacé et donne plus de poids à la démarche en direction de la justice. Il faut alors faire attention aux délais de prescription : 3 mois seulement en cas de diffamation, 1 ou 3 ans selon la gravité pour les menaces, injures, violences.

De nombreux arrêts de tribunaux administratifs, à la suite de recours déposés par des personnels de l'Éducation nationale, ont annulé le refus de protection par l'Administration, l'ont obligée à exécuter ses obligations, et à verser une compensation pécuniaire en réparation du préjudice qu'elle avait fait subir à la victime. Mais ces décisions sont longues à venir.

Là encore, le syndicat a un rôle déterminant à jouer pour obliger l'administration à assurer son obligation de protection, tant auprès des recteurs que des directeurs d'académie (DASEN).

### **VI- Le rôle du CHSCT local**

**Si l'accident du travail est reconnu** après une agression, le représentant FO au CHSD ou au CHSA pourra exiger de l'administration qu'elle organise **une enquête** afin d'établir les causes de l'accident et d'en tirer des conclusions pour la prévention de tous les agents concernés.

En effet, l'article 53 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982 précise :

*« Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail procède, dans le cadre de sa mission d'enquête en matière d'accidents du travail, d'accidents de service ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel, à une enquête à l'occasion de chaque accident de service ou de chaque maladie professionnelle ou à caractère professionnel... »*

*Les enquêtes sont réalisées par une délégation comprenant le président ou son représentant et au moins un représentant des organisations syndicales siégeant au comité. Le médecin de prévention, l'assistant ou, le cas échéant, le conseiller de prévention ainsi que l'inspecteur santé et sécurité au travail peuvent participer à la délégation.*

*Le comité est informé des conclusions de chaque enquête et des suites qui leur sont données. »*

**L'Administration doit donner les moyens** au représentant syndical du CHS de pouvoir mener cette enquête :

*« Toutes facilités doivent être données aux membres du comité pour exercer leurs fonctions... » ;*

*« Une autorisation d'absence est accordée aux représentants du personnel faisant partie de la délégation du comité réalisant les enquêtes ou les visites prévues aux articles 5-7, 52 et 53 et, dans toute situation d'urgence, pour le temps passé à la recherche de mesures préventives... ». (Articles 74 et 75 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982)*

De plus, quand l'agression du fonctionnaire donne lieu à une demande de reconnaissance d'accident du travail (de service), les représentants FO peuvent l'assister devant **la commission de réforme** au cas où l'administration refuse d'imputer la situation de santé de l'agent au service.

**Si l'agression ou l'incivilité n'a pas engendré de dommage**

## physique ou moral :

Le CHS **peut** néanmoins être saisi par le représentant syndical, dans le cadre du fonctionnement normal des CHS (qui se réunissent au minimum deux fois par an), ou lors d'une séance extraordinaire (sur demande de plus de la moitié des représentants syndicaux), afin d'examiner toute question relative à l'amélioration des conditions de sécurité des agents.

### Article 47 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982 :

« ...les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ont pour mission, à l'égard du personnel du ou des services de leur champ de compétence... :

1° De contribuer à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité ;

2° De contribuer à l'amélioration des conditions de travail, notamment en vue de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois et de répondre aux problèmes liés à la maternité ;

3° De veiller à l'observation des prescriptions légales prises en ces matières. »

## VII- Le « droit de retrait »

C'est le droit de pouvoir se retirer de son cadre normal de travail lorsque les circonstances deviennent dangereuses pour l'intégrité morale ou physique et présentent un caractère à la fois GRAVE et IMMINENT.

Ce droit est individuel (contrairement à d'autres droits comme le droit de grève). Toutefois, plusieurs agents exposés à un même danger grave et imminent **pour chacun d'entre eux** peuvent exercer leur droit de retrait.

Le supérieur hiérarchique, le chef de service, doivent immédiatement être prévenus ; l'incident doit être noté par écrit sur un registre spécial : « **Le registre de signalement d'un danger grave et imminent** ».

**En cas d'agression ou de situation GRAVE le « droit de retrait »** (ou plutôt sa néces-

sité !) doit pouvoir s'exercer.

### La circulaire d'application du décret 2011-774 n° MFPP1122325C précise:

*I.5.2. « A la suite du signalement d'un danger grave et imminent soit par l'agent directement concerné soit par un membre du CHSCT, il convient que ce signalement soit recueilli de façon formalisée par le biais du registre spécial mentionné à l'article 5-8 et tenu sous la responsabilité du chef de service. Un modèle de registre spécial figure en **annexe n° 7** de la présente circulaire.*

*Le registre spécial est tenu à la disposition du CHSCT et des agents de contrôle susceptibles d'intervenir (inspecteurs santé et sécurité au travail et, le cas échéant, inspecteurs du travail). »*

### III.2.2. Modalités d'exercice du droit de retrait :

« ...A la suite du signalement d'un danger grave et imminent soit par l'agent directement concerné soit par un membre du CHSCT, l'autorité administrative ou son représentant doit procéder sur le champ à une enquête.

*Si le signalement émane d'un membre du CHSCT, celui-ci doit obligatoirement être associé à l'enquête. La présence d'un membre du CHSCT doit cependant être préconisée lors du déroulement de l'enquête, quel que soit le mode de signalement du danger grave et imminent en cause.*

*En toute hypothèse, l'autorité administrative doit prendre les dispositions propres à remédier à la situation du danger grave et imminent, le CHSCT compétent en étant informé. »*

### Annexe 7: Exemple de registre spécial

*Destiné au signalement d'un danger grave et imminent par un membre du CHSCT ou par un agent.*

*Ce registre doit être tenu au bureau du chef de service ou d'établissement ou par une personne*

*désignée par lui.*

Administration : Pages : <sup>(1)</sup>

CHSCT : <sup>(1)</sup>

Établissement ou service :

Bureau ou atelier concerné :

Poste(s) de travail concerné(s) :

Nom du ou des agents exposés au danger

:Nom du représentant de l'autorité administrative qui a été alerté <sup>(2)</sup> :

Description du danger grave et imminent encouru :

Description de la défaillance constatée (indiquer depuis quand) :

Date :

Heure :

Signature de l'agent :

Signature du représentant du CHSCT : <sup>(3)</sup>

Signature de l'autorité administrative ou de son représentant :

Mesures prises par le chef de service :

(1) Ce registre doit être coté et porter le timbre du CHSCT

(2) Le chef de service doit désigner au personnel, par une information appropriée, le représentant de l'employeur habilité à recevoir ce signalement.

(3) Le cas échéant.

## VIII- Cas où l'agent a commis une faute

« L'erreur est humaine » ; ce qui pourrait n'être qu'une maxime se révèle en certains cas avoir de lourdes conséquences ; dans le cadre du travail, cette erreur peut avoir une relation directe avec les conditions professionnelles elles-mêmes ; la législation prévoit ce type de situation et parle alors de « **faute de service** ».

Dans d'autres cas, la faute est totalement imputée à la personne elle-même, dans le cas où son comportement individuel est la cause première des poursuites engagées contre le fonctionnaire. Il sera alors question de « **faute personnelle** ».

Pour distinguer ces deux cas de figure, la circulaire n° 2158 du 5 mai 2008 donne ces définitions :

**Faute de service**  
*Est qualifiée de faute de service, la faute commise par un agent dans l'exercice de ses fonctions, c'est-à-dire pendant le service, avec les moyens du service, et en dehors de tout intérêt personnel, (TC, 19 octobre 1998, Préfet du Tarn, req. n° 03131). L'infraction qui en résulte n'a pas le caractère de faute personnelle.*

**Faute personnelle**  
*Est qualifiée de faute personnelle la faute commise par l'agent en dehors du service, ou pendant le service si elle est tellement incompatible avec le service public ou les « pratiques administratives normales » qu'elle revêt une particulière gravité ou révèle la personnalité de son auteur et les préoccupations d'ordre privé qui l'animent (TC, 14 décembre 1925, Navarro, Rec.p.1007 ; CE, 21 avril 1937, Melle Quesnel, Rec.p.423 ; CE, 28 décembre 2001, Valette, n° 213931).*

*La faute personnelle est caractérisée notamment :*

- lorsque l'acte se détache matériellement ou temporellement de la fonction, par exemple à l'occasion d'une activité en dehors du temps de travail et/ou hors du lieu de travail ;

- lorsque l'acte se détache de la fonction par le caractère inexcusable du comportement de l'agent au regard des règles déontologiques (CE, Valette, 28 décembre 2011, précité) ; ou par l'intention qui l'anime (actes incompatibles avec le service public, même s'ils sont commis pendant le service), révélant l'homme à titre privé ; par exemple, un crime, même commis sur le lieu de travail, est toujours un acte détachable (CE, 12 mars 1975, Pothier, Rec.p.190) ;

- lorsque l'acte est commis pour la satisfaction d'un intérêt personnel matériel ou psychologique, par exemple un détournement de fonds ou la délivrance d'attestations de complaisance (CE, 18 juin 1953, Caisse nationale des marchés de l'Etat) ;

### **VIII.1- En cas de faute de service**

et réglementaires

L'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 s'applique totalement :

*« Lorsqu'un fonctionnaire a été poursuivi par un tiers pour faute de service... la collectivité publique doit, dans la mesure où une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions n'est pas imputable à ce fonctionnaire, le couvrir des condamnations civiles prononcées contre lui... La collectivité publique est tenue d'accorder sa protection au fonctionnaire ou à l'ancien fonctionnaire dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales à l'occasion de faits qui n'ont pas le caractère d'une faute personnelle... »*

Le fait que la faute de service puisse être sanctionnée ne dispense pas l'Administration d'accorder la protection fonctionnelle... bien au contraire ! Seule, la « faute personnelle » et inexcusable exclura le fonctionnaire de la protection.

Lorsque le fonctionnaire est poursuivi par des tiers, l'administration peut demander (au moyen de l'élévation de conflit de juridiction) le dessaisissement du juge judiciaire au profit du juge administratif. Cette possibilité devra être appréciée au cas par cas.

Le Conseil d'État a jugé qu'en l'absence de faute personnelle de l'agent, l'administration est tenue d'accorder sa protection en cas de poursuites pénales et ne peut arguer d'un motif d'intérêt général pour refuser cette mesure (CE, 14 mars 2008, Portalis, req. n° 283943, Lebon 99).

### **VIII.2- En cas de faute personnelle**

Celle-ci doit se fonder exclusivement sur les critères dégagés par le juge administratif.

Ainsi, la faute personnelle doit s'apprécier, par l'administration, « au vu des éléments dont (elle) dispose à la date de la décision ». Il peut s'agir des éléments d'une enquête administrative, comme de ceux tirés d'une procédure pénale.

Par ailleurs, en cas de recours contentieux, le juge administratif

appréciera souverainement la valeur des éléments matériels ayant justifié la qualification de la faute personnelle.

Il faut, toutefois, souligner l'importance particulière des décisions pénales pour l'administration et le juge administratif.

En effet, la jurisprudence administrative considère que l'autorité administrative est liée par les constatations du juge pénal relatives à l'exactitude matérielle des faits. Elle ne peut, sur ce point, entrer en contradiction avec la chose jugée au pénal. (CE du 28 janvier 1948, Manon, Sirey 1949 ; CE du 22 mai 1981, Ministère Universités, Dalloz 1982 ; CE n° 308160 du 23 décembre 2009, G.).

### **VIII.3- La sanction disciplinaire**

*« Toute faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale. »*

(Article 29 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

*« En cas de faute grave commise par un fonctionnaire, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, l'auteur de cette faute peut être suspendu par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire qui saisit, sans délai, le conseil de discipline. »*

*Le fonctionnaire suspendu conserve son traitement, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement et les prestations familiales obligatoires. Sa situation doit être définitivement réglée dans le délai de quatre mois. Si, à l'expiration de ce délai, aucune décision n'a été prise par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire, l'intéressé, sauf s'il est l'objet de poursuites pénales, est rétabli dans ses fonctions.*

*Le fonctionnaire qui, en raison de poursuites pénales, n'est pas rétabli dans ses fonctions peut subir une retenue qui ne peut être supérieure à la moitié de la*

rémunération mentionnée à l'alinéa précédent. Il continue, néanmoins, à percevoir la totalité des suppléments pour charges de famille.

(Article 30 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983)

La faute disciplinaire relève de l'Administration ; c'est elle qui décide la mise en place d'une procédure disciplinaire.

Il y a une autonomie du pouvoir entre l'Administration et la Justice qui fait que c'est à l'administration de prononcer une sanction disciplinaire, en prenant la responsabilité de revenir sur cette sanction si par la suite la personne est jugée innocente.

L'ouverture d'une procédure disciplinaire commence par la mise en place d'une enquête : l'Administration interroge l'intéressé, lui demande de s'expliquer sur les faits susceptibles de relever d'une faute disciplinaire, et prend connaissance de tous les témoignages nécessaires. Il peut y avoir un caractère concomitant entre une instruction pénale et une instruction administrative.

Si l'Administration n'est pas en mesure de démontrer la réalité des faits qui sont reprochés à l'intéressé, elle doit alors attendre l'ordonnance du juge d'instruction, pour que le fonctionnaire soit poursuivi devant l'instance administrative.

La sanction disciplinaire qui peut être prise est bien distincte de la sanction pénale et des décisions juridictionnelles en général.

**Texte : Décret n°84-961 du 25 octobre 1984** relatif à la procédure disciplinaire concernant les fonctionnaires de l'Etat.

## IX - La jurisprudence

### IX.1- Application de l'article 11 - favorable

**Refus de protection juridique illégal - Protection non subor-**

### **donnée à un dépôt de plainte de l'agent et la manière de servir ne constitue pas un motif d'exclusion**

Un recteur a refusé la protection juridique à un agent au motif que ce dernier n'a pas préalablement porté plainte et que ce dernier ne s'acquittait pas de son service de manière satisfaisante. La décision est annulée ; l'article 11 ne subordonne pas la protection au dépôt d'une plainte et l'appréciation portée sur le service de l'agent ne constitue pas un motif d'intérêt général qui exclue la protection. **TA de Grenoble n° 0505881 du 25 septembre 2009 M.X.** (La LIJ n° 139 de novembre 2009 p.16)

### **Agent relaxé au pénal suite à jugement définitif - Refus de protection juridique - Illégalité**

L'administration ne peut légalement refuser de prendre en charge, au titre de la protection fonctionnelle, des frais exposés par un fonctionnaire dans le cadre d'une procédure pénale ayant abouti à un jugement définitif de relaxe au seul motif que ce fonctionnaire a fait l'objet de condamnations pénales devenues définitives dans d'autres affaires. **TA de Nice du 14 mars 2008 E.** (AJFP n° 5 de septembre/octobre 2008 p.260)

### **Faute personnelle de l'agent - Responsabilité de l'Etat et action récursoire - Y compris si transaction civile dans la réparation**

En cas de faute personnelle commise par l'agent à l'occasion du service, l'Etat peut être condamné à réparer les dommages commis et se retourner ensuite sur l'agent. Le Conseil d'Etat considère que cette subrogation joue également s'il y a eu transaction dans la gestion d'une affaire pour clore le litige civil. **CE du 6 août 2008 M. Mazière.** (AJDA n° 29 du 8 septembre 2008 p.1565)

**Refus de protection juridique si condition résolutoire ou nouvelle décision de refus au bout de 4 mois - Illégalité**

La nouvelle circulaire FP n° 2158 du 5 mai 2008 relative à la protection fonctionnelle des agents publics tient compte de deux arrêts récents du Conseil d'Etat. Une décision de protection juridique, non fondée en droit après réexamen, ne peut être retirée au bout de 4 mois (application de la jurisprudence Ternon - erreur créatrice de droit) : **CE du 22 janvier 2008 M.A.** Une décision de protection ne peut être assortie d'une condition suspensive ou résolutoire : **CE du 14 mars 2008 M.P.** (La LIJ n° 126 de juin 2008 p.14)

### **La protection juridique est due en cas de rumeur mettant en cause un agent identifiable**

L'administration ne peut refuser sa protection à un agent mis en cause par une rumeur calomnieuse (ici un enseignant du supérieur victime d'une étude de cas pratique où il est parfaitement identifiable). **Compte tenu du préjudice moral avéré de cette mise en cause, l'urgence est reconnue en référé.** **CE du 14 décembre 2007 M. J.** (AJFP n° 3 de mai/juin 2008 page 136)

### **Refus de protection juridique - Décision fondée sur la préservation des deniers publics en l'absence de chance de succès supposée du recours - Illégalité**

Un agent se considérant diffamé dans ses fonctions par voie de presse s'est pourvu en cassation contre une décision de TGI le débutant. L'administration refuse de lui accorder la protection juridique estimant que son recours n'a aucune chance d'aboutir. La CA sanctionne cette décision qui ne peut être invoquée comme un motif d'intérêt général dérogatoire à l'obligation de protection. **CAA de Paris du 27 mai 2008 Ville de Paris.** (La Lettre de la CAA de Paris n° 107 de mai 2008 - Site Internet)

**Protection juridique de l'administration sous condition avec clause de recouvrement de l'aide financière - Illégalité**  
En l'état actuel du droit, l'admi-



nistration ne peut recouvrir les sommes engagées au profit d'un fonctionnaire pour assurer sa protection juridique si le juge pénal constate après coup une faute personnelle de l'agent détachable du service. De même, elle ne peut accorder sa protection juridique sous condition avec mention selon laquelle elle serait fondée à demander à l'agent le remboursement des sommes engagées. **CE n° 283943 du 14 mars 2008.**

(JOS n° 12 du 19 mars 2008 p.695)

### **Refus protection juridique – Prétexte de l'administration autres condamnations – Illégalité**

Une collectivité publique ne peut pas légalement refuser de prendre en charge au titre des dispositions de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 les frais de justice exposés par un fonctionnaire dans le cadre d'une procédure pénale ayant abouti à un jugement définitif de relaxe au seul motif que ce fonctionnaire a fait l'objet de condamnations pénales devenues définitives dans d'autres affaires. **TA de Nice du 14 mars 2008 Mme E n° 0501622** (La Lettre du TA de Nice n° 7 de mai 2008 – Site Internet)

### **Obligation de protection juridique et non protection morale – Délai de 20 mois pour agir - Illégalité**

Les dispositions de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 n'ont ni pour l'objet, ni pour effet d'imposer à l'administration d'apporter au fonctionnaire un soutien moral. Le délai de vingt mois mis par l'administration pour apporter et garantir la protection à laquelle le fonctionnaire avait droit est, dans les circonstances de l'espèce, constitutif, par sa longueur même, d'une faute de nature à entraîner la responsabilité de l'Etat. **TA de Caen du 30 mars 2007 M. Devoige/ 2 chambre/ N°0502147.** (La Lettre du TA de Caen n° 1 – décembre 2007 – Site Internet)

### **Protection juridique ne peut être assortie d'une condition suspensive ou résolutoire**

La protection juridique ne peut pas être assortie d'une condition suspensive ou résolutoire\*. C'est-à-dire que l'administration ne peut pas refuser la protection juridique sous le prétexte que le collègue risque d'être condamné. Si c'est le cas, elle peut par contre se retourner contre lui. **CE du 14 mars 2008 M. P.**

(AJDA n° 11 du 24 mars 2008 p.559)

\* Evènement futur et incertain qui, s'il survient, entraîne la disparition de l'obligation.

### **Décision de protection – Créatrice de droit**

Est créatrice de droits la décision accordant la protection de l'administration, en application de l'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, à un fonctionnaire faisant l'objet de poursuites pénales. **CE n° 285710 du 22 janvier 2007**

(AJDA 2007, p. 1190)

### **Refus de protection juridique si condition résolutoire ou nouvelle décision de refus au bout de 4 mois - Illégalité**

La nouvelle circulaire FP n° 2158 du 5 mai 2008 relative à la protection fonctionnelle des agents publics tient compte de deux arrêts récents du Conseil d'Etat. Une décision de protection juridique, non fondée en droit après réexamen, ne peut être retirée au bout de 4 mois (application de la jurisprudence Ternon) : **CE n° 285710 du 22 janvier 2007 M.A.** Une décision de protection ne peut être assortie d'une condition suspensive ou résolutoire : **CE du 14 mars 2008 M. P.**

(La LIJ n° 126 de juin 2008 p.14)

### **Protection juridique accordée à un enseignant par TA – Conflit politique local avec le maire et une directrice d'école**

Dans le cadre d'un conflit d'ordre politique avec un maire de la commune de son école, un collègue directeur d'école a été informé par l'IA de courriers émanant dudit maire le mettant en cause quant à l'utilisation abusive de ses fonctions d'enseignant à des fins de politique locale. Le DE a déposé une

plainte avec constitution de partie civile à l'encontre du maire pour dénonciation calomnieuse et d'une directrice d'école pour faux témoignage. Il sollicite en vain la protection juridique auprès du recteur. Il obtient gain de cause en tant qu'enseignant dans des termes portant atteinte à son honneur professionnel. Par contre, est rejeté sa demande d'indemnité dans la mesure où il a déjà été indemnisé par le maire suite à un jugement reconnaissant un préjudice moral et professionnel. **TA de Lille du 14 novembre 2007 M. Z.**

(La LIJ n° 121 du mois de janvier 2008 p.13)

### **Protection juridique et mesure de suspension – Doit être accordée si aucune poursuite pénale engagée pour affaire de mœurs sur élève**

Un PE a été victime d'accusations d'un élève relatives à son attitude à son égard pendant un temps de repos. M. R a fait l'objet d'une mesure de suspension du 28 février au 27 juin. Il a sollicité la protection juridique qui lui a été refusée. Le TA considère que ce refus doit être annulé ; les accusations formulées doivent être regardées comme des attaques de caractère diffamatoires et le refus de l'administration doit être motivé. A la date de refus, le 5 juillet, aucune poursuite pénale n'avait été engagée à l'encontre de l'enseignant. **TA de Lyon du 6 novembre 2007 M.R.**

(La LIJ n° 121 du mois de janvier 2008 p.14)

### **Protection fonctionnelle si préjudice moral – Jugement en référé**

Un fonctionnaire mis en cause par la diffusion d'un tract anonyme largement diffusé dans son établissement a droit à la protection fonctionnelle. En cas de refus de l'administration, il peut obtenir gain de cause en référé car le préjudice moral en résultant constitue une situation d'urgence. **CE du 14 décembre 2007 M. J.**

(AJDA n° 44 du 24 décembre 2007 p.2409)

### **Protection juridique – doit être accordée si faute non détachable du service**

Un PE est poursuivi pénalement pour des faits de violence sur des élèves. Il bénéficie d'un non lieu et d'une relaxe à l'égard de trois élèves et d'une condamnation pour un élève. L'administration lui refuse la protection juridique notamment pour le remboursement des ses frais d'avocat. Le TA condamne l'administration à assumer la protection juridique dans la mesure où la faute de l'agent n'est pas détachable du service et remarque que l'enseignant a cherché à rétablir une discipline d'élèves chahuteurs en séparant un élève en le prenant par l'épaule (même si cela a laissé des traces de doigts sur l'épaule pendant quelques heures ...). **TA de Nantes du 20 avril 2007 M.X.** (La LIJ n° 117 de juillet/août 2007 p.16)

### **Décision de protection juridique – Acte créateur de droits**

La décision de l'administration accordant la protection juridique est créatrice de droits. Elle ne peut être retirée après un délai de quatre mois. **CE du 22 janvier 2007 Maruani.** (AJFP n° 3 de mai juin 2007 p.167)

### **Protection juridique – position d'attente de l'administration - illégalité**

L'administration ne peut refuser la protection juridique au motif de son ignorance. Un enseignant mis en garde à vue suite à des plaintes de parents d'élèves lui reprochant un comportement et des propos déplacés a ensuite été informé d'un classement sans suite décidé par le procureur. Le recteur a refusé cette protection au motif qu'il ignorait si l'enseignant avait commis une faute personnelle et ce que l'agent attendait de son administration. La CA considère que ces motifs sont illégaux. **CAA de Lyon du 23 janvier 2007 M. G.** (AJDA n° 15 du 16 avril 2007 p.821)

### **Protection juridique – dépôt d'une plainte préalable de**

### **l'agent – non obligatoire**

Les dispositions réglementaires concernant la protection juridique de l'administration vis-à-vis de ses fonctionnaires ne subordonnent pas le dépôt d'une plainte de l'administration par une nécessaire plainte préalable de l'agent ; qu'ainsi en estimant que l'administration ne pouvait agir tant que l'enseignant n'avait pas lui-même porté plainte, le recteur a commis une erreur de droit. **TA de Nîmes du 21 décembre 2006 M.B.** (La LIJ n° 113 de mars 2007 p.16)

### **Enseignant agressé dans sa classe – responsabilité de l'Etat retenue**

Un jugement du TGI de Cergy Pontoise retient la responsabilité de l'Etat suite à l'agression d'un enseignant dans sa classe par un élève armé d'un couteau. Le TGI se base sur le principe du défaut de surveillance et d'organisation du service de l'établissement. **TGI de Cergy Pontoise du 21 juin 2007 M. Fontaine.** (AJDA n° 31 du 17 septembre 2007 p.1721)

### **Protection fonctionnelle due à un agent victime d'extorsion de fonds de la part d'un autre agent**

L'administration est tenue d'accorder la protection fonctionnelle sollicitée par un agent public victime de menaces et d'extorsion de fonds à l'occasion de son service nonobstant le fait qu'il aurait dans un premier temps prêté de l'argent au fonctionnaire auteur de ces menaces. **TA de Nice n° 0402840 du 25 janvier 2008 L.** (AJFP n° 6 de novembre/décembre 2008 p.306)

### **Accord de la protection juridique – Honoraires d'avocat remboursés par l'administration – Non contestation possible du montant des honoraires des avocats**

Selon la DAJ, l'administration ne peut refuser de prendre en charge l'intégralité des honoraires d'avocat d'un agent qui s'est vu accorder la protection juridique au motif qu'ils seraient supérieurs à ceux habituellement alloués à l'avocat de l'agent du

trésor dans les affaires comptables. **Lettre DAJ A1 n° 08-341 du 24 décembre 2008.** (La LIJ n° 132 du mois de février 2009 p.27)

### **Protection Juridique – Droit à l'agent de choisir son avocat**

Si la protection juridique est accordée, l'administration doit prendre en charge les frais d'avocat et d'huissier dans le cadre d'une procédure judiciaire suivie par l'agent plaignant. Si l'agent souhaite changer d'avocat pour défendre au mieux ses intérêts, l'administration doit suivre : elle ne peut soumettre son accord préalable à ce changement d'avocat sans porter atteinte à la liberté de choisir son avocat. **TA de Lille n° 0704888 du 25 novembre 2009 M. Maigret.** (AJDA n° 11 du 29 mars 2010 p.639)

### **Harcèlement moral constitué – Droit à protection fonctionnelle**

Un agent administratif victime d'harcèlement moral a droit à la protection fonctionnelle et le juge peut enjoindre l'administration d'organiser cette protection. En l'espèce, le harcèlement était démontré par le fait que l'agent a été muté en interne sur un poste de catégorie inférieure à la sienne et qu'il ne pouvait exercer effectivement les attributions décrites dans sa décision d'affectation compte tenu de ses conditions matérielles de travail. **CE n° 308974 du 12 mars 2010 Commune de Hoenheim.** (AJDA n° 10 du 22 mars 2010 p.526)

### **Personnels de direction Chefs d'établissement - Refus de protection juridique motivé par l'absence de plainte préalable de l'agent et exercice insatisfaisant des fonctions - Illégalité**

Un principal de collège autoritaire fait l'objet de critiques de la part du personnel enseignant et administratif du collège : le TA considère les critiques certes modérées dans le ton dans les pétitions et journaux comme outrageantes dans la mesure où il s'agit d'appréciations émises en considération de la personne

(rendez vous chez le coiffeur, réparation de son mobil home). L'administration refuse d'accorder la protection juridique au double motif que le principal n'a pas porté plainte préalablement et que le principal ne s'acquittait pas d'une manière satisfaisante de ses fonctions. Le TA annule cette décision et accorde une indemnité réparatrice à l'agent au motif que la mise en œuvre de la protection prévue par l'article 11 n'est pas subordonnée au dépôt d'une plainte par le fonctionnaire concerné et que l'administration ne démontre pas un motif d'intérêt général pour s'y opposer et notamment l'absence de faute personnelle du principal. TA de Grenoble n° 05-05-881 du 25 septembre 2009 M.B.

(AJFP n° 2 de mars/avril 2010 p.85)

### **Personnels des CROUS**

#### **Protection juridique d'un agent du CROUS assurée par le directeur du CROUS**

Un agent administratif exerçant en CROUS peut bénéficier du régime de la protection juridique. C'est le directeur du CROUS qui doit apporter cette protection juridique. **Lette DAJ B1 n° 08-156 du 15 mai 2008 p.27**

(La LIJ n° 127 de juillet/août 2008 p.27)

### **Personnels de droit privé**

#### **Protection juridique applicable aux agents privés de l'Etat**

La Cour de Cassation précise que les salariés de droit privé bénéficient eux aussi d'un droit à être protégé par leur employeur lorsqu'ils sont personnellement mis en cause à raison des actes ou des faits qu'ils accomplissent en exécution de leur contrat de travail. Cette jurisprudence est également applicable aux agents de droit privé qui sont recrutés par l'Etat ou les collectivités publiques. **Cour de Cass du 18 octobre 2006 M. Y.**

(La LIJ n° 114 du mois d'avril 2007 p.20)

### **IX.2- Application de l'article 11 – défavorable**

#### **Accord oral de protection juridique non probatoire si contentieux – Courrier cri-**

#### **tique de parents sur les absences d'un enseignant ne relève pas de la protection juridique**

Un groupe de parents d'élèves d'un collège a adressé au recteur un courrier reprochant les absences répétées d'une enseignante non remplacée. Cette enseignante a sollicité la protection juridique au titre de l'article 11 de la loi du 13 juillet 2003. L'enseignante a assigné le recteur devant le TA ; elle est déboutée. En appel, le Conseil d'Etat (CE) annule la décision du TA sur la forme mais confirme la décision de l'administration sur le fond. Sur la forme, le CE considère que lors d'une audience qui lui a été accordée, l'enseignante a été informée que l'administration lui accordait la protection juridique sous réserve de la production de récépissés de plainte en diffamation. Pour le CE, l'administration n'a fait aucune réponse écrite et l'on peut considérer ici un refus implicite d'octroi de la protection juridique. Sur le fond, le CE rejette la requête de l'enseignante au motif que le courrier des parents d'élèves, s'il critique de façon véhémement l'organisation du service, ne comporte pas « des menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations et outrages » à l'encontre de l'enseignante au sens de l'article 11. **CE du 17 mars 2008 Mme N.**

(La LIJ n° 126 de juin 2008 p.13)

#### **Mise en œuvre de la protection fonctionnelle – Initiative d'une plainte de l'agent sans associer l'administration**

Un fonctionnaire mis en cause pénalement agit de son côté en déposant plainte contre des journalistes pour diffamation. La CA considère qu'il ne peut bénéficier de la protection fonctionnelle car il a pris seul l'initiative de ce dépôt de plainte en réparation sans associer en temps utile à cette action l'administration qui n'avait pas l'obligation de prendre l'initiative de cette plainte et la protection fonctionnelle. **CAA de Paris du 8 novembre 2007 Rougelet.** (Lettre n° 102 de la CA de Paris de décembre 2007 – Site Internet)

#### **Diffamation enseignant envers supérieur – pas de protection juridique**

La diffamation d'un enseignant envers son supérieur (proviseur ou IEN) constitue une faute personnelle et à ce titre, le fonctionnaire ne peut bénéficier de la protection juridique (notamment pour le remboursement de ses frais de justice). **CE du 26 janvier 2007 M. M**

(AJDA n° 15 du 16 avril 2007 p.821)

#### **Pas de protection juridique – différend avec supérieur**

Selon le TA de Nîmes, la protection juridique de l'article 11 ne s'applique pas lorsque des différends professionnels surviennent entre un enseignant et le principal d'un collège dans lequel il exerce ses fonctions. **TA de Nîmes du 7 décembre 2006 M. C.**

(La LIJ n° 112 de février 2007 p.16)

#### **Mutation d'office directeur sur poste de TR – Application de l'art 11 de son statut – pas sanction disciplinaire**

Une directrice d'école maternelle s'est vue retirée son emploi de direction pour être affectée sur un poste de brigade. D'après la CAA, cette mesure n'est pas une sanction déguisée mais l'application de l'article 11 du décret du 24 février 1989 relatif aux directeurs d'école : « *Il existait entre Mme D et les membres de l'équipe éducative, certains parents d'élèves et certains élus municipaux, des relations difficiles qui affectaient le bon fonctionnement de l'école* ». **CAA de Lyon du 27 mars 2007 Mme D.**

(La LIJ n° 117 de juillet/août 2007 p.20)

#### **Protection juridique – Différence entre injures et langage vulgaire**

**Cet arrêt du CE nous laisse perplexé. Espérons qu'il n'a considéré qu'un cas d'espèce particulier.**

Le Conseil d'Etat confirme une décision de TA validant un refus de protection juridique du rectorat pour une enseignante du second degré. Il estime que les propos d'une parente relèvent du langage vulgaire et ne sont pas

des injures. En tout cas, ils ne présentant pas un caractère de gravité suffisant pour constituer une injure. Pourtant, selon la LIJ, ces propos, non cités dans l'arrêt du CE lu sur légifrance, seraient « Folle, mythomane, connasse ». **CE n° 300346 du 17 décembre 2008 Melle Alice D.** (La LIJ n° 133 de mars 2009 p.19)

### **Agent au pénal pour passation de marchés – Relaxe – Procédure en réparation pour incarcération abusive – Protection juridique – Non obligation**

Un agent du rectorat est poursuivi pénalement pour une passation d'un marché public. Le recteur lui octroie la protection juridique dans le cadre de la procédure pénale mais il la lui refuse au titre de la procédure postérieure au jugement de relaxe en vue d'une indemnisation pour incarcération abusive. Le TA valide ce refus : « La protection ne s'étend pas aux actions engagées par l'agent après l'intervention d'une décision de relaxe pour obtenir réparation des préjudices causés par la détention provisoire ». **TA de Grenoble n° 0501208**

du 20 mars 2009 M. X. (La LIJ n° 138 d'octobre 2009 p.15)

### **Personnels de l'enseignement privé**

#### **Protection fonctionnelle non due si faute personnelle de l'agent – TA retient cette faute pour discrimination, provocation à la haine et violence**

L'administration n'est pas tenue d'accorder la protection juridique à un agent ayant commis une faute personnelle engageant sa responsabilité pénale. Un TA valide un refus du recteur d'accorder sa protection à un enseignant du privé poursuivi pour des faits de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence survenus à l'occasion de ses cours, à l'encontre de l'un de ses élèves. Au vu des éléments dont disposait le recteur, on peut considérer ici une faute personnelle de l'agent sans avoir à diligenter une enquête administrative. **TA de Dijon du 10 juillet 2008 M. B.** (La LIJ n° 129 de novembre 2008 p.9)

### **Personnels du supérieur Protection juridique des pro-**

### **fesseurs d'université – Portée – Critiques sur le comportement professionnel de l'agent**

Comme chef de service, il appartient au président de l'université d'accorder la protection juridique à un enseignant chercheur attaqué (application de l'art L.712-2 du Code de l'Éducation). Le professeur d'université doit assurer les moyens d'exercer son activité d'enseignement et de recherche dans les conditions d'indépendance et de sérénité indispensables à la réflexion et à la création intellectuelle (application de l'art L.123-9 du Code de l'Éducation). Ne relèvent pas de la protection juridique les critiques émises par certains organismes ou instituts de métiers sur le comportement professionnel d'un professeur d'université dans la mesure où elles ne présentent pas le caractère d'injures, d'outrages ou de diffamations. **CE n° 310172 du 31 décembre 2008 M.P.** (La LIJ n° 133 de mars 2009 p.8)

## Concours et examens

### Mineur

#### **Réussite au concours d'un mineur – Nomination en qualité de fonctionnaire stagiaire**

La DAJ considère qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit la nomination d'un mineur comme fonctionnaire stagiaire sauf dispositions contraires explicites. Elle interprète en ce sens les alinéas 2 et 4 de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983. Ainsi, un mineur admis par concours dans une école normale supérieure peut bénéficier de la qualité de fonctionnaire stagiaire dès son entrée dans l'établissement. La DAJ analyse ensuite les conséquences de cette admission au niveau de l'engagement décennal, de la rémunération, de l'émancipation du mineur et sur

les responsabilités éventuelles de l'établissement. **Lettre DAJ B1 n° 2010-207 du 20 août 2010.** La LIJ n° 149 de novembre 2010 p.20)

### Personnels du supérieur

#### Nationalité

#### **Recrutement enseignant chercheur – Pas de condition de nationalité**

Aucune condition de nationalité n'est requise pour être recruté en qualité d'enseignant chercheur ou de directeur de recherche. Par ailleurs, conformément à la loi de 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités, les enseignants chercheurs peuvent être élus en qualité de président des universités quelle que soit leur nationalité.

(**JOAN n° 44 du 2 novembre 2010 p.12066**)

### Jury

#### **Concours – Délibération du jury – Mention obligatoire du nom et du prénom du président du jury**

Une délibération de jury de concours de fonctionnaire qui ne comporte pas l'identification du prénom du président du jury est irrégulière. Le Conseil d'État fait référence à l'article 4 de la loi du 12 avril 2000 concernant les mentions obligatoires de toute décision administrative. **CE n° 328686 du 28 mai 2010 Moguelet (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.300)**

# Déroulement de carrière

## Date d'effet du classement

### **Titularisation et classement à la date d'effet de la titularisation et non à la date de signature de l'arrêté à effet rétroactif**

Par concours interne, un agent des impôts a été titularisé dans le corps des inspecteurs catégorie A avec effet rétroactif. Le Conseil d'Etat considère que le classement doit être effectué selon les règles en vigueur à la date d'effet de sa titularisation : « Le ministre a appliqué à bon droit, pour fixer son reclassement, non pas le texte en vigueur à la date de la signature l'arrêté prononçant sa titularisation mais le texte en vigueur à la date à laquelle sa titularisation prenait effet ». **CE n° 320027 du 9 juin 2010 Iche.** (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.299)

## Disponibilité d'office

### **Un placement en disponibilité d'office ne peut être prononcé rétroactivement**

Un agent étant en fin de congé longue durée a un avis favorable du comité médical pour reprendre son poste en mi-temps thérapeutique. L'administration a contesté l'avis du comité médical et a demandé une contre expertise ; elle a obtenu du comité médical quelques mois après la révision de son avis. Comme l'administration a contesté l'avis après la fin légale du CLD, sa décision de placement en disponibilité rétroactive est illégale ; l'agent devait être réintégré à l'issue de son CLD après le premier avis favorable. **CE n° 318712 du 14 juin 2010 Chevassus.** (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.323)

## Enseignants

### **Formation ou conformation ?**

### **Enseignant en difficulté – Dispositif d'aide et de formation**

Pour les enseignants titulaires en situation de difficulté pédago-

gique dans leur métier, le MEN précise qu'un tuteur académique peut être désigné pour accompagner l'enseignant en difficulté. Par ailleurs, des actions de formation peuvent être proposées à l'agent « dans le cadre d'un dispositif d'adaptation immédiate au poste de travail permettant de parfaire la compétence des enseignants ». Ce dispositif d'aide s'inscrit dans l'application du décret n° 2007-1470 du 15 octobre 2007 relatif à la formation tout au long de la vie.

**(JOAN n° 44 du 2 novembre 2010 p.12051)**

### **Enseignants du premier degré**

#### **Reclassement pour inaptitude**

Voici une jurisprudence déterminante quant au reclassement des enseignants, du premier comme du second degré d'ailleurs. Le CE valide d'une part le dispositif des postes de réadaptation prévu par le décret n° 2007-632 du 27 avril 2007 et affirme d'autre part qu'un enseignant inapte à enseigner mais pouvant occuper un poste de type administratif doit pouvoir trouver une autre solution d'emploi au sein de son administration avant d'être déclaré totalement inapte par l'administration ou hypothétiquement réorienté sur une autre administration de l'Etat.

### **PE inapte à enseigner mais non inapte à des tâches administratives – Obligation de reclassement dans l'administration d'origine**

Un enseignant du premier degré professeur des écoles inapte médicalement à enseigner demande à l'administration une affectation sur poste adapté. L'inspecteur d'Académie refuse. Le Conseil d'Etat annule la décision de l'IA au motif que le comité médical supérieur a certes reconnu l'inaptitude de l'agent à enseigner mais ne l'a pas juger inapte à des fonctions administratives. Le CE ajoute que l'administration avant de chercher à réorienter profes-

sionnellement l'agent dans un autre corps de la fonction publique, doit constater que l'adaptation d'un poste de travail à son état de santé, y compris, au besoin d'une activité professionnelle différente, est impossible. **CE n° 330099 du 15 novembre 2010 Mme R.** (AJDA n° 40 du 29 novembre 2010 p.2240)

### **Enseignants du second degré**

#### **Evaluation - Tableaux d'avancement**

D'une manière générale, selon l'article 17 de la loi statutaire du 13 juillet 1983, les notes et appréciations générales attribuées aux fonctionnaires et exprimant leur valeur professionnelle leur sont communiquées. Il s'agit d'une formalité substantielle dont le défaut entraîne l'annulation des mesures d'avancement et de promotions : **CE n° 82422 du 18 mai 1973 Aballea ; CE n° 210029 du 30 décembre 2003 M.Chaumet.**

### **Refus de promotion d'un enseignant sur la base d'un rapport d'inspection non noté et non communiqué à l'agent - Illégalité**

Une enseignante PLP en EPS est promouvable à la classe exceptionnelle de son corps. Le recteur ne l'inscrit pas compte tenu d'un rapport d'inspection négatif non noté mais versé au dossier personnel de l'agent. Le TA annule la décision du recteur au double motif que ce rapport non noté constitue une appréciation de la valeur pédagogique de l'agent et donc un élément de sa valeur professionnelle pour constituer le tableau d'avancement et que ce rapport n'a pas été porté à la connaissance de l'enseignant qui n'a pas été en mesure de le contester. **TA de Nantes n° 062182 du 19 mai 2010 Mme P.** (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.284)

# Grève

## Enseignants du second degré

### Droit de retrait - Reprise du travail

**Violences au sein de l'enceinte scolaire – Droit de retrait – La reprise de l'activité les jours suivants n'est pas subordonnée à une information préalable de l'administration à l'agent sur la cessation du danger**

La jurisprudence du **CE n° 320935 du 2 juin 2010** a été présentée sur le dépouillement d'octobre 2010. Deux chroniques juridiques complémentaires en rappellent les modalités et en tirent les conséquences induites. Le premier chroniqueur plaide pour une modification de la réglementation. En effet, selon les textes et cette jurisprudence, il appartient au seul agent de décider de mettre fin à son droit de retrait et se trouver en porte à faux si son appréciation de la conjuration du danger par l'administration est faussée ; l'administration n'ayant pas à l'informer préalablement. C'est précisément le cas d'espèce jugé par le Conseil d'Etat où la mise en place d'une présence policière dans l'établissement suffisait pour écarter le danger. Ainsi, selon le rédacteur : « *Pour éviter les confusions entre retrait et grève, une évolution de la réglementation semble opportune. Concrètement, pour éviter les abus (souvent involontaires) et le contentieux qui en découle, la reprise du travail après la mise en*

*œuvre du droit de retrait pourrait être conditionnée à l'avis conforme du CHS sur l'imminence et la gravité du danger.... Dans l'attente d'une éventuelle modification et pour éviter autant possible les retenues sur traitement (ex CAA de Paris n° 05PA02748 du 24 juin 2008 Bachelot), on ne saurait trop conseiller aux agents de saisir systématiquement et individuellement le CHS compétent lorsqu'ils invoquent le droit de retrait ».*

Un autre chroniqueur considère que cette décision du CE risque de restreindre sérieusement la portée du droit de retrait : « *En l'espèce même si la notion d'abus de droit de l'agent n'est pas formulée, elle reste cependant bien présente. Surtout la question de la preuve de la cessation d'une situation d'insécurité justifiant la reprise du service incombe clairement au fonctionnaire ... A la lecture de l'arrêt, on peut se demander si ce qui apparaît finalement sans le dire comme « un abus du droit de retrait » ne sera pas un jour sanctionné par une radiation des cadres pour abandon de poste ».*

(AJDA n° 38 du 15 novembre 2010 p.2157 et AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.309)

## Enseignants du premier degré

### SMA et casier judiciaire

**Personnels désignés pour encadrer le SMA – Obligation de l'Inspection Académique de**

**vérifier et garantir l'absence de casier judiciaire de ces personnes**

Il appartient aux services de l'IA de contrôler les listes des personnes assurant le SMA fournies par le maire afin de vérifier qu'aucune d'entre elles ne figure sur le fichier national du casier judiciaire. Depuis 2010, les services de l'IA ont accès au fichier central du casier judiciaire (FIJAIS) pour assurer ce contrôle. La responsabilité des maires ne saurait être recherchée pour une personne désignée par erreur, puisqu'il appartient à la seule autorité académique de garantir que ces personnes ne sont pas inscrites au fichier central (application de l'article L.133-7 du Code de l'Education).

(JOAN n° 47 du 23 novembre 2010 p.12842)

### Liste des personnels assurant le SMA

**SMA – Obligation pour la commune d'établir une liste de personnels d'accueil**

Une commune doit établir la liste des personnes du service d'accueil des élèves en cas de grève. A défaut, elle est présumée responsable de défaut de mise en place du SMA. **CAA de Douai n° 09DA00993 du 20 mai 2010 Douchy les Mines (AJFP n° 6 de novembre/décembre 2010 p.314)**

# Evaluation

## Personnels administratifs

### Entretien d'évaluation

**La notation d'un fonctionnaire doit être précédée d'un entretien d'évaluation préalable**

Un Attaché Administratif de l'Edu-

cation Nationale a fait l'objet d'une notation sans entretien d'évaluation préalable. Le TA annule cette notation comme contraire à l'application du décret du 29 avril 2002 concernant la notation des fonctionnaires. Malgré son congé paternité et son congé parental, l'administration

disposait d'un créneau d'un mois pour convoquer l'agent à un entretien d'évaluation. **TA de Lille n° 0802933 du 5 mai 2010 Lestant. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.303)**

# Accident de service - Maladie professionnelle

## Maladie professionnelle et CLM/CLD

### Maladie professionnelle et CLM- CLD

**Imputabilité au service d'une maladie professionnelle quel que soit le régime de congé maladie dans lequel l'agent est placé**

Un agent atteint d'une maladie contractée en service est placé en Congé Longue Maladie. Sa prolongation en CLM ne fait pas obstacle à ce que soit reconnue ensuite sa maladie professionnelle même si l'agent n'a pas sollicité un Congé de Longue Durée. **CE n° 329073 du 29 septembre 2010** Caisse des dépôts et consignation.

(La LIJ n° 149 du mois de novembre 2010 p.7)

## Contractuels - Vacataires

### Insuffisance professionnelle

Voici une jurisprudence intéressante quant à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés. Elle concerne ici un agent territorial mais elle est transposable à un agent d'Etat : les décrets d'application sont identiques. Pour un agent d'Etat les dispositions de référence de cette jurisprudence est l'article 8 du décret n° 95-979 du 25 août 1995 modifié par le décret n° 2005-38 du 18 janvier 2005 relatif au recrutement des travailleurs handicapés dans la fonction publique.

**Agents contractuels handicapés - Nécessité d'évaluer les compétences de l'agent avant refus de titularisation - Un refus de titularisation et un licenciement subséquent au seul motif de l'insuffisance professionnelle est illégal**

Après le renouvellement réglementaire d'un second contrat d'un an, un agent territorial handicapé a été licencié et non titularisé pour insuffisance professionnelle. La Cour Administrative d'Appel annule la décision de l'administration : selon les dispositions relatives à l'intégration des travailleurs handicapés, un tel refus ne peut être prononcé que pour inaptitude et doit être précédé d'une évaluation précise des compétences de l'agent ainsi que de la CAP compétente. L'insuffisance professionnelle ne peut fonder seule une mesure de li-

ciement et de non titularisation. **CAA de Nancy n° 09NC00993 du 17 juin 2010 Perlier.**

(AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.329)

### Enseignants du second degré

#### Respect de la chose jugée

**Maître auxiliaire - Licenciement pour inaptitude annulé - Autorité de la chose jugée avec réintégration en congé maladie jusqu'au terme du contrat**

Un maître auxiliaire a été licencié le 2 mai pour inaptitude avant le terme de son contrat le 31 août. Il obtient au TA l'annulation de ce licenciement et l'administration l'a réintégré juridiquement sans traitement. Dans un nouveau jugement, le TA annule la décision de l'administration qui ne respecte pas l'autorité de la chose jugée. L'agent n'avait pas épuisé ses droits à congé maladie (par application des dispositions de l'article 13 du décret du 17 janvier 1986) et l'administration devait le replacer en situation réglementaire avec traitement. **TA de Grenoble n° 0704587 du 28 mai 2010 M.B.**

(La LIJ n° 149 du mois de novembre 2010 p.19)

### Faits antérieurs

**Illégalité d'un licenciement pour insuffisance professionnelle d'un enseignant contractuel fondé exclusivement sur des faits antérieurs à son dernier recrutement**

Un maître auxiliaire a été recruté pour plusieurs contrats successifs. A la suite de son dernier contrat (en CDI !), il a été licencié pour insuffisance professionnelle. La Cour Administrative d'Appel annule la décision du recteur dans la mesure où il se fonde uniquement sur des faits antérieurs à son dernier recrutement (l'agent en congé maladie n'a pas eu l'occasion d'exercer les fonctions d'enseignement pour lesquelles il a été recruté dans son dernier contrat). **CAA de Lyon n° 08LY02828 du 10 mai 2010 D.** (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.326)

# Congés

Le TA applique ici les dispositions des articles 34 de la loi du 11 janvier 1984 et 25 du décret du 14 janvier 1986 : « une demande appuyée d'un certificat ». Le TA ajoute que la retenue n'est pas une sanction déguisée mais résulte de l'application de la règle de comptabilité publique du paiement après service fait.

## Demande d'arrêt de travail

### **Congé maladie – Nécessité d'un arrêt de maladie et d'une demande de l'agent**

Pour être régulièrement placé en congé de maladie, il faut avoir adressé une demande d'arrêt en

ce sens appuyée d'un certificat d'un médecin prescrivant cet arrêt. Le seul envoi de l'arrêt maladie ne vaut pas congé de maladie et l'administration est droit de retirer 1/30<sup>e</sup>. **TA d'Amiens n° 0802478 du 11 mars 2010 Chemillier. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.305)**

## Perte des droits civiques - Radiation des cadres

### **Radiation des cadres pour perte des droits civiques – Nécessité d'une condamnation pénale définitive**

L'administration ne peut pas radier des cadres un fonctionnaire pour perte des droits civiques avant que sa condamnation pénale ne soit devenue définitive. **CE n° 315829 du 17 novembre 2010 Min de la FP. (AJDA n° 40 du 29 novembre 2010 p.2239)**

## procédure - Absence de rapport circonstancié

### **Saisie du conseil de discipline – Absence de rapport circonstancié dont l'absence de la mention du nom de l'agent poursuivi - Illégalité**

Lors de la saisie du Conseil de Discipline, l'administration doit rédiger un rapport circonstancié de l'affaire. Ne présente pas cette qualité et constitue un vice de forme, le rapport qui ne mentionne pas le nom de l'agent en cause, ni les faits reprochés et leurs circonstances. **CAA de Marseille n° 08MA01299 du 20 avril 2010**

# Droit disciplinaire

**Mistral Habitat. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.315)**

## Abandon de poste

### **Une mise en demeure dans la procédure d'abandon de poste par voie d'huissier est effective nonobstant l'absence momentanée de l'agent**

Deux lettres de mise en demeure diligentées par l'administration par voie d'huissier à l'attention d'un agent pour rejoindre son poste est effective malgré son absence momentanée. Il appartient à l'agent radié des cadres pour abandon de poste de démontrer qu'il a communiqué son adresse à l'administration ou qu'il a été dans l'impossibilité de le faire. **CAA de Lyon n° 09LY00904 du 23 mars 2010 Breuillon. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.325)**

## Procédure - Délai de convocation

### **Convocation d'un agent devant le conseil de discipline – Délai de 15 jours – Non respect constitue un vice de procédure substantiel**

La convocation d'un agent devant

un conseil de discipline doit respecter un délai franc de 15 jours afin que l'agent puisse organiser sa défense. Son non respect constitue un vice de procédure substantiel et il appartient à l'administration d'apporter la preuve de sa notification. Tel n'est pas le cas pour un agent qui a été informé sans lettre recommandée d'une convocation au 23 octobre par une lettre datée du 3 octobre. **TA de Versailles n° 0805656 du 19 juillet 2010 M.B. (La LIJ n° 149 de novembre 2010 p.9)**

## procédure - Indication des faits constitutifs

### **Sanction de blâme – Défaut d'indication des faits constitutifs – Sanction non motivée**

L'administration qui prend une sanction de blâme à l'encontre d'un agent pour harcèlement moral sans indiquer les faits constitutifs de cet harcèlement ne motive pas sa décision. **CE n° 317564 du 13 janvier 2010 M.P. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.311)**

# Laïcité

## Portrait

### **Portrait de Pétain dans une salle du conseil municipal - Illégalité**

Le TA de Caen a jugé que le portrait de Pétain accroché dans la salle du conseil municipal parmi les portraits des présidents de la république était contraire au principe de neutralité du service pu-

blic. **TA de Caen n° 1000282 du 26 octobre 2010 Préfet du Calvados. (AJDA n° 36 du 1<sup>er</sup> novembre 2010 p.2024)**



# Licenciement pour insuffisance professionnelle

## Personnels administratifs

### Comportement

Dans cette espèce comme dans d'autres, la frontière est bien tenue entre insuffisance professionnelle et faute disciplinaire. Selon la procédure suivie par l'administration, les résultats peuvent être différents. En tout état de cause, la CAA valide ici une insuffisance professionnelle. **Légalité d'un licenciement pour insuffisance profession-**

### **nelle d'un agent de catégorie A compte tenu de son comportement général dans une démarche conflictuelle**

Un agent administratif titulaire de catégorie A a été licencié pour insuffisance professionnelle. Même si le conseil de discipline a émis un avis négatif compte tenu des connaissances et compétences de l'agent dans le cadre de ses missions, la Cour Administrative d'Appel légitime le licenciement compte tenu du comportement conflictuel de l'agent avec sa hié-

rarchie : « absence récurrente de réponse aux demandes d'explications adressées à son encontre ; comportement inadmissible au regard des missions à assurer ; choix délibéré de s'inscrire dans une démarche entraînant la polémique et le conflit ». Selon la CAA, le comportement général de l'intéressée ne correspond pas à celui attendu d'un agent de catégorie A. **CAA de Nantes n° 09NT01791 du 26 mars 2010 F. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.327)**

## Stagiaires

### Dissociation du renouvellement et du licenciement

### Enseignants du second degré

**Concours – Licenciement stagiaire – Année de renouvellement de stage et arrêté de licenciement ne constituent pas une opération administrative unique et indissociable**

La décision du recteur d'académie autorisant, en application de l'article 5-1 du décret n° 80-627 du 4 août 1980 alors en vigueur, un fonctionnaire EPS stagiaire à effectuer une seconde année de stage après constatation de sa non-admission à l'examen de qualification ne forme pas, avec l'arrêté ministériel ultérieur refusant la titularisation et pronon-

çant son licenciement à l'issue de ce second stage, une opération administrative unique. L'illégalité de la première décision devenue définitive ne peut donc être invoquée à l'appui d'un recours dirigé contre l'arrêté de licenciement. **CE n° 330407 du 7 juillet 2010 M. C. (La LIJ n° 149 de novembre 2010 p.9)**

## Protection juridique - Harcèlement moral

### Emploi fictif

**Un agent placé par l'administration sur un emploi fictif a droit à la protection fonctionnelle**

Un agent a été placé par l'administration sur un emploi fictif. Dans le cadre d'une procédure judiciaire, l'agent demande en vain le bénéfice de la protection juridique. L'administration lui refuse au motif d'une faute personnelle qu'il aurait commis en acceptant un emploi fictif. Le Conseil d'Etat annule la décision, l'administration étant à l'origine du « détachement » sur cet emploi fictif. **CE n° 321125 du 10 mars 2010 L. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.307)**

### Enseignants du second degré

### Recours en responsabilité

Il s'agit ici d'une jurisprudence inédite car l'agent lésé par le comportement de son supérieur n'a pas intenté une action en recours pour excès de pouvoir faute de décision de l'administration à contester mais directement une action en responsabilité qui normalement doit passer par le ministère d'un avocat. L'agent aurait pu aussi obtenir réparation dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir suite à un refus de protection juridique de l'administration par exemple (Le TA relève d'ailleurs que l'agent n'a pas demandé cette protection en l'espèce). Il n'empêche que le re-

cours en responsabilité, malgré un débouché positif de la procédure, est une assignation qu'il faut opérer avec discernement compte tenu de l'incertitude du montant des préjudices réparés par rapport aux coûts de la procédure.

### **Attitude agressive et outrancière d'un proviseur – Recours en responsabilité par agent – Indemnisation du préjudice**

Suite à un recours en responsabilité, un TA répare le préjudice d'une secrétaire d'administration suite à une attitude outrancière et agressive du proviseur dans la durée. L'agent ne peut faire reconnaître un harcèlement moral car cette attitude est reconnue valable pour l'ensemble des personnels de l'établissement. L'ad-

ministration est cependant condamnée pour avoir laissé perdurer cette situation connue plu-

sieurs années. **TA de Strasbourg n° 0701025 du 4 mai 2010 Bruchert.** (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre

2010 p.316)

## Cumul d'emploi

### Antiquité

#### **Cumul ou non cumul emploi public et activité privée – Activités de Brocante ou d'Antiquités**

Selon le MFP, les activités de brocante ou d'antiquité ne peuvent à priori être autorisées aux fonctionnaires dans le cadre du dispositif réglementaire de cumul d'une activité d'agent public et d'une activité privée accessoire sauf à considérer que les objets vendus, même d'occasion, ont été à l'origine fabriqués personnellement par l'agent ou sensiblement modifiés dans leur apparence et leur destination. Par contre, le commerce de brocante et d'antiquités exercé sous le régime de l'auto entrepreneur est légal.

(JOAN n° 47 du mois de novembre 2010 p.13046)

### Jardinage

#### **Cumul ou non cumul emploi public et activité privée – Activités de jardinage**

Les fonctionnaires peuvent être autorisés à cumuler leur activité d'agent public avec une activité accessoire dans le cadre des services à personne. Les travaux de jardinage rentrent dans ce cadre dans la limite d'une culture ou d'un entretien sur de faibles surfaces. Une activité de jardinage ou d'entretien qui s'exercerait à une échelle supérieure correspondrait à un métier de paysagiste et perdrait son caractère accessoire. Cependant, une telle activité pourrait être autorisée dans le cadre du régime de l'auto entrepreneur.

(JOAN n° 47 du mois de novembre 2010 p.13047)

### Modalités d'autorisation

#### **Cumul ou non cumul emploi public et activité privée – Modalités d'autorisation – Agents à temps complet ou partiel**

Un agent à temps complet doit obtenir l'autorisation de son administration pour exercer une activité privée accessoire ou complémentaire de son activité publique ou pour créer une entreprise d'auto entrepreneur. L'agent exerçant sur un temps partiel inférieur à 70% doit seulement informer l'administration de son cumul d'activité.

(JOAN n° 47 du mois de novembre 2010 p.13048)

## Obligations de service

### Personnels de l'enseignement privé

#### Ressort de la juridiction administrative

#### **Enseignants du privé d'établissements sous contrat – Qualité d'agent public lié par un contrat de droit public**

La Loi Censi du 5 janvier 2005 a précisé que les enseignants du privé dans un établissement privé sous contrat ne sont pas liés par un contrat de travail avec ledit établissement. Cette disposition a été introduite à l'article L.442-5 du Code de l'Éducation. A l'occasion d'un litige, le Conseil d'État rappelle cet état de fait et confirme que « les litiges opposant les maîtres contractuels des établissements d'enseignement privés sous contrat d'association aux chefs des établissements, qui se rattachent aux conditions dans

lesquelles leur contrat d'agent public est interprété et exécuté relèvent de la compétence de la juridiction administrative ; qu'il en est ainsi d'un litige relatif aux obligations de service de ces agents publics ». CE n° 314942 du 9 juillet 2010 Arethas.

(AJDA n° 36 du 1<sup>er</sup> novembre 2010 p.2067)

#### Enseignants du premier degré

##### Aide personnalisée

Selon l'article 4 de la loi du 29 juillet 1961, il n'y a pas de service fait lorsque l'agent, bien qu'effectuant ses heures de service, n'exécute pas tout ou partie des obligations de service qui s'attachent à sa fonction. Les décisions du TA de Marseille sont ainsi conformes à la jurisprudence du Conseil d'État : CE n° 273118 du 29 juillet 2006 France Telecom.

#### **Non mise en place de l'aide personnalisée aux élèves en difficulté et autre activité pédagogique – Obligation de service et absence de service fait – Retenues sur rémunération**

Des enseignants du premier degré n'ont pas assuré pendant plusieurs mois l'aide personnalisée auprès des élèves en difficulté. Ils ont assuré les heures de service dues sur une autre activité. Ils ont fait l'objet de plusieurs retenues de salaire qu'ils contestent devant le TA. Le TA valide les décisions de l'administration dans la mesure où l'aide personnalisée constitue une obligation de service de l'enseignant au titre des articles D.521-10 et suivants du code de l'éducation et « qu'en substituant à des obligations de service définies avec une précision suffisante par l'autorité compétente une activité

sans rapport avec elles, l'agent ne peut être regardé comme ayant accompli lesdites obligations ; qu'ainsi, c'est sans entacher ses décisions d'illégalité que l'inspecteur d'académie, directeur

des services départementaux de l'éducation nationale, a pu considérer que l'agent avait méconnu ses obligations de service relatives à l'aide personnalisée ». **TA de Marseille n° 0904230 du 27 mai 2010 M.R et n° 0904232 du 12 mai**

**2010 Mme J.**  
**(La LIJ n° 149 de novembre 2010 p.10)**

## Pension

### Retraite d'office pour raison de santé

**Annulation de mise à la retraite d'office pour raison de santé – Nouvelle mesure identique non rétroactive si agent n'a pas épuisé ses droits à disponibilité d'office**

En cas d'annulation par le juge de la mise à retraite d'office d'un fonctionnaire pour raison de santé, l'administration ne peut reprendre une sanction identique rétroactive que si le fonctionnaire a épuisé ses droits à disponibilité pour raison médicale. Sinon, l'administration doit réintégrer l'agent avec reconstitution de carrière et le placer ensuite dans une situation régulière (si besoin, de nouveau en disponibilité d'office). **CE n° 316578 du 27 octobre 2010 Min de l'Economie. (AJDA n° 37 du 8 novembre 2010 p.2078)**

### Personnels de direction

#### Indice détenu les 6 derniers mois

**Enseignant détaché sur un emploi de personnel de direction – Calcul de la pension sur la base du traitement de son corps d'accueil – Prise ne compte de la NBI des personnels de direction**

Un enseignant détaché dans un corps de direction à l'indice 783 a bénéficié d'une pension calculée sur cet indice sans prise en compte de la NBI qui lui a été attribuée comme personnel de direction et au titre de laquelle il avait cotisé. L'administration motive sa décision sur le fait que l'indice 783 de la hors classe est plus favorable que l'indice correspondant et terminal de directeur adjoint 2<sup>e</sup> classe au 10<sup>e</sup> échelon et que l'indice 838 incluant la NBI ne correspond à aucune rémunération de l'échelle indiciaire du corps de direction. Le TA annule cette décision sur la base des dispositions des articles L.15 et R.76 du Code des pensions : « qu'en

statuant ainsi alors que sa pension ne pouvait être calculée sur la base du traitement afférent au grade de son corps d'origine et que cette pension devait être calculée sur la base du traitement afférent à l'emploi effectivement occupé, sans qu'y fasse obstacle la circonstance que ce traitement pourrait être supérieur à celui du grade correspondant du corps de détachement, le ministre a fait une inexacte application des textes précités ; que par suite, M.L est fondé à demander que sa pension de retraite soit liquidée sur la base du traitement afférent à l'emploi détenu à sa date de radiation des cadres ». **TA de Besançon n° 0901414 du 1<sup>er</sup> avril 2010 L. (AJFP n° 6 de Novembre/Décembre 2010 p.320)**

## Vie scolaire

### Stage de découverte

**Modalités d'accueil de collégiens ou lycéens stagiaires au sein des administrations d'état**

Le MFP a édité une circulaire précisant les modalités d'accueil des élèves de 3<sup>e</sup> ou de lycée effectuant des stages dans l'administration. Il est rappelé l'obligation de signer une convention et que toute discrimination des stagiaires est proscrite. **Cir MTSF**

**1024195C du 2 novembre 2010. (AJDA n° 38 du 15 novembre 2010 p.2137)**

### Premier degré

#### Poursuite de scolarité

**Elève ayant droit de poursuivre sa scolarité dans l'école malgré changement de résidence ou refus de la commune d'accueil de continuer à prendre des élèves hors commune**

Un élève ayant commencé sa scolarité au sein d'une école maternelle ou primaire est en droit de finir sa scolarité dans cette école sans que sa nouvelle commune de résidence ou la commune d'accueil puissent le contester. Mais la commune de résidence n'est pas tenue de participer aux frais de scolarité si elle dispose elle-même d'une école correspondante et de la capacité d'accueil nécessaire. **(JOAN n° 46 du 16 novembre 2010 p.12473)**

## Cantine

### **Mise en place restauration scolaire – Obligations des communes**

La création d'une cantine scolaire n'est pas obligatoire pour les communes (CE du 5 octobre 1984 Préfet de l'Ariège). Mais dès lors qu'elle choisit d'organiser un service de restauration scolaire, elle ne peut se contenter de mettre à disposition des élèves un local leur permettant de réchauffer un déjeuner apporté : la finalité assignée par la commune au service public de restauration scolaire est de répondre aux be-

soins alimentaires des enfants qui ne peuvent pas être pris en charge par leurs parents pendant la pause méridienne (TA de Lyon du 11 janvier 2010). (JOAN n° 47 du 23 novembre 2010 p.12845)

### **Passage de classe et avis des parents**

#### **Passage de classe – Proposition du conseil des maîtres – Illégalité d'un document navette indiquant que l'acceptation des parents vaut décision**

Un document d'école comportant une fiche navette avec acceptation des parents d'une proposition de passage dans la classe

supérieure n'est pas légal : le document indiquait « En cas d'acceptation, la proposition devient décision ». Le TA considère que les dispositions de l'article D.321-6 du code de l'éducation applicables aux écoles élémentaires publiques ne prévoient pas, à la différence des dispositions de l'article D.321-22 applicables aux écoles élémentaires de l'enseignement privées sous contrat que « toute proposition acceptée vaut décision ». TA de Lille n° 0905662 du 2 juin 2010 Mme C. (La LIJ n° 149 de novembre 2010 p.6)

## Traitement et indemnités

Selon ces deux jurisprudences, les vérifications périodiques de la situation familiale des agents apparaissent comme une obligation à la charge de l'administration.

### **Droits acquis - SFT**

#### **Versement indu du SFT pendant une année – Responsabilité partielle de l'administration qui n'a pas vérifié la situation familiale de l'agent pendant cette période**

Un agent a bénéficié indûment pendant une année du versement d'un supplément familial de traitement (SFT), suite à son divorce. Suivant la nouvelle jurisprudence du Conseil d'Etat, l'agent n'a pu faire valoir le principe des droits acquis à défaut d'une décision explicite mais le Conseil d'Etat reconnaît ici une faute et négligence de l'administration qui n'a pas vérifié pendant la période considérée si l'agent était toujours ayant droit au SFT. A ce titre, elle lui accorde une indemnité qui compense partiellement le SFT recouvré ainsi qu'une indemnité spécifique de son corps pour charge familiale. CE n° 316347 du 17 février 2010 Ministère de la Défense. (La LIJ n° 149 du mois de novembre 2010 p.8)

### **Enseignants du second degré**

#### **SFT - Régularisation**

#### **Versement obligatoire du SFT suite à un retour sur poste après congé de formation professionnelle de l'agent – Responsabilité de l'administration qui n'a pas vérifié la situation administrative et familiale de l'agent pendant une période de sept mois**

Un professeur certifié de retour de congé de formation professionnelle n'a pas perçu son supplément familial de traitement pendant une période de sept mois. L'administration lui a versé le SFT après une demande de sa part et la collègue a déposé une action indemnitaire en réparation du préjudice résultant du retard. Le TA condamne l'administration à indemniser l'agent à hauteur de 300 euros compte tenu de son omission fautive à demander à l'agent de constituer un dossier et de là à régulariser l'agent dans ses droits à la date où elle remplissait les conditions pour se voir attribuer le SFT : « l'autorité administrative peut être amenée à vérifier à tout moment, si les conditions d'ouverture du droit à perception du supplément fami-

lial de traitement, reconnu antérieurement à un agent, demeurent réunies ». TA de Melun n° 0608397 du 18 mai 2010 Recteur de l'académie de Créteil. (La LIJ n° 149 du mois de novembre 2010 p.8)