

L'EMPLOYEUR TERRITORIAL

C O R R E S P O N D A N C E H E B D O M A D A I R E

FORMER LES CADRES PUBLICS À LA TRANSITION ÉCOLOGIQUE

Quelques jours après l'annonce du plan de sobriété énergétique par la Première ministre, Stanislas Guerini, ministre de la Transformation et de la Fonction publiques, a présenté les objectifs et le calendrier d'un plan de formation des hauts fonctionnaires des 3 fonctions publiques aux questions du climat, de la biodiversité et des ressources naturelles. En outre, 5,6 millions d'agents publics devront être formés d'ici la fin du quinquennat.

A l'État, l'Institut National de Service Public (INSP) inaugure un cycle de formation pour 25 000 cadres jusqu'en décembre 2024, en débutant ce mois par les 220 directeurs et directrices d'administration centrale, avant 300 autres cadres dirigeants (ambassadeurs, préfets...) de janvier à juillet 2023, puis 1 500 cadres chaque mois.

Piloté par Laurence Tubiana, directrice de l'European climate foundation, et Luc Abbadie, vice-président du Conseil scientifique de l'Office français de la biodiversité, avec un groupe d'appui et d'expertise scientifique, ce cycle de formation représente 28 heures en 3 ateliers : sensibilisation aux crises de la biodiversité, climatique et des ressources naturelles, mise en pratique et visites sur le terrain, restitution aux équipes et définition d'actions concrètes pour répondre à l'objectif de réduction de 10 % de la consommation d'énergie d'ici 2024.

Entre décembre 2024 et décembre 2025, 12 000 cadres territoriaux et 4 000 cadres hospitaliers participeront à leur tour aux ateliers et visites de terrain proposés, même si le ministre reconnaît et salue l'implication des agents et élus locaux dans le processus de lutte contre le réchauffement climatique, (leur) « degré de maturité... et les leçons à prendre » dans leurs actions plaidant en faveur d'un travail partenarial.

Il y a en effet fort à parier que les employeurs locaux n'attendent pas deux ans pour accompagner et former leurs agents aux enjeux de la transition climatique, pour lesquels existe, par exemple, et depuis 2018, un dispositif de formation intitulé « la Fresque du climat », dont l'usage est libre et gratuit (<https://fresqueduclimat.org/projet/>).

(Voir aussi notre article en page 5).

18 OCTOBRE 2022
N° 1785

CASIER JUDICIAIRE

Découvrir tardivement des mentions du casier judiciaire justifie le non-renouvellement du CDDp 3

DOSSIER INDIVIDUEL

Le versement d'un courrier au dossier n'a pas être motivé ou à respecter les droits de défensep 4

SOBRIÉTÉ ÉNERGÉTIQUE

Comment mobiliser les agents autour de la sobriété énergétique ?p 5

DISCIPLINE

Un autoritarisme excessif est une fautep 6

CONTRACTUELS

La réponse à un besoin permanent impose un contrat de droit communp 8

TEMPS DE TRAVAIL

Une astreinte est un travail effectif au regard des contraintes pesant sur l'agentp 9,10

NOUVEAU : LA LETTRE QUOTIDIENNE

Les abonnés reçoivent, désormais par internet, La Lettre quotidienne : chaque matin, du mardi au vendredi, ils bénéficient de 3 informations utiles et pratiques. Service inclus dans le prix de l'abonnement réservé aux seuls abonnés.



Le bonheur au travail vu par les jeunes

Le Groupe ISC Paris a présenté la 1^{ère} édition de son baromètre sur le bonheur au travail vu par les jeunes de 18-24 ans, réalisé avec BVA.

Quels sont les facteurs du bien-être au travail ?

45 % des jeunes et 52 % des étudiants estiment que le bien-être au travail passe avant tout par l'équilibre entre vies personnelle et professionnelle. Les autres facteurs sont le soutien et l'écoute de l'équipe (33 %), l'entente avec les collaborateurs (31 %) et le salaire (28 %).

Dans quel type de structure souhaiteriez-vous exercer ?

35 % des jeunes privilégient un emploi au sein des petites structures ou la création de leur propre entreprise. Travailler dans la fonction publique (14 %) ou au sein des grandes entreprises (11 %) reste minoritaire.

Quel est l'emploi idéal ?

Selon les jeunes de 18-24 ans, deux critères restent indispensables pour exercer l'emploi idéal : le salaire (42 %) et l'ambiance au travail (31 %). Viennent ensuite les opportunités d'évolution professionnelle (19 %).

SÉCURITÉ

Les ASVP ne peuvent pas utiliser les véhicules de la police municipale

Les missions des ASVP et des agents de police municipale sont distinctes : les agents de police municipale sont agents de police judiciaire adjoints et bénéficient de compétences d'attribution plus larges que celles confiées aux ASVP. Afin d'éviter toute mise en jeu de responsabilité et toute confusion, il est donc nécessaire qu'une distinction claire soit maintenue dans l'usage des moyens de service. Ainsi, les agents de surveillance de la voie publique (ASVP) ne peuvent pas utiliser des véhicules de service des agents de police municipale.

Réponse à QE n° 01522 de Mme Deroche - JO Sénat du 06/10/2022 - page 4826.

LA PÉNURIE DE MAÎTRES-NAGEURS SAUVE-TEURS (MNS) : UN SUJET MAJEUR DE SÉCURITÉ PUBLIQUE

■ Lors d'une réponse ministérielle du 29 septembre 2022 sur la pénurie de MNS, la ministre des Sports a apporté plusieurs éléments de réponse, dont l'annonce de l'engagement, dès cette année, d'un plan d'urgence.

En 2021, des travaux de réécriture du BPJEPS ont permis de faciliter l'accès aux formations et, depuis 2022, trois diplômes supplémentaires donnent le titre de MNS : l'Unité d'Enseignement Sauvetage Secourisme en Milieu Aquatique (UESSMA), le DEJPEPS "triathlon" et le Certificat de Spécialisation Sauvetage Secourisme en Milieu Aquatique (CSSSMA), ce qui devrait ouvrir le titre de MNS à minima à 200 certificats supplémentaires par an. La durée de formation est en général prévue sur neuf à dix mois, avec des coûts de formation très largement pris en charge.

Par ailleurs, il est à noter que le titulaire du BNSSA (Brevet National de Sécurité et Sauvetage Aquatique) peut assurer, sur dérogation du préfet, la surveillance en autonomie (pendant 4 mois maximum par an) des baignades d'accès payant, si l'employeur peut justifier l'impossibilité de recruter un MNS au moment d'une augmentation des risques l'été.

APPRENTISSAGE

UNE PLATEFORME DE GESTION EN LIGNE DES CONTRATS D'APPRENTISSAGE

■ La plateforme celia.emploi.gouv.fr permet aux employeurs des trois versants de la fonction publique et aux organismes de formation de gérer de façon intégralement dématérialisée leurs contrats d'apprentissage. Parmi les nouveautés : la possibilité de modifier ou compléter le contrat pendant sa phase de validation par les services administratifs, et la signature électronique avant la télétransmission aux services.

Les autres fonctionnalités demeurent inchangées (pré-remplissage des contrats, saisie collaborative, contrôle de cohérence et de réglementation...), tout comme l'objectif prioritaire, c'est-à-dire poursuivre la dynamique de recrutement d'apprentis en simplifiant les démarches des employeurs.

Conférence sur l'efficacité opérationnelle

A l'occasion du « Mois de l'innovation publique », la DITP (Direction interministérielle de la transformation publique), en partenariat avec Acteurs Publics, organise une conférence/débat, en présentiel ou en distanciel, sur l'efficacité opérationnelle : le 17 novembre 2022, de 10h00 à 11h45 - 77 avenue de Ségur 75015 PARIS. Inscription en distanciel sur [Livestorm](https://lifestorm.com). Contact : mois.innovation.publique@modernisation.gouv.fr

Pour rappel, la direction interministérielle de la transformation publique (DITP) est placée sous l'autorité du ministre de la Transformation et de la Fonction publiques. Elle est chargée de coordonner et d'animer le programme de transformation publique. Ses équipes interviennent dans 4 domaines : suivi des politiques prioritaires du gouvernement, accompagnement des acteurs publics dans la concrétisation de leurs projets de transformation, diffusion de l'innovation publique et amélioration de l'expérience usagers, notamment au travers du programme Services Publics +.

DÉCOUVRIR TARDIVEMENT DES MENTIONS AU CASIER JUDICIAIRE JUSTIFIE LE NON-RENOUVELLEMENT DU CDD

■ La directrice du foyer départemental de l'enfance recrute en CDD un agent comme animateur sur un poste éducatif du 1^{er} juillet 2016 au 30 juin 2018. Le 8 avril, elle l'informe du non-renouvellement de son engagement. L'intéressé demande alors à être indemnisé de ce qu'il considère comme un refus irrégulier.

À retenir : si un agent en CDD n'a aucun droit au renouvellement de son contrat, l'employeur doit se fonder sur l'intérêt du service, apprécié au regard des besoins de ce dernier ou de la personne de l'agent, dont la manière de servir n'est pas satisfaisante. Si les faits peuvent justifier une sanction, il mettra l'agent à même de faire valoir ses observations (CE n° 423685 Commune du Vésinet du 19 décembre 2019).

Le 1^{er} juin, la directrice précise à l'agent que son casier judiciaire mentionne 3 condamnations entre 2010 et 2014, dont la première fait état de 4 mois de prison avec sursis pour violences en réunion avec incapacité de travail de plus de 8 jours, menaces de mort, dégradation du bien d'autrui et refus de se soumettre aux opérations de relevés signalétiques intégrés dans un fichier de police. Elle précise qu'en raison de la demande d'effacement des mentions et de l'absence d'indication en ce sens lors de l'embauche initiale en 2012, l'employeur n'a jamais eu connaissance de ces faits dont certains, notamment les violences, sont incompatibles avec des missions d'éducateur auprès d'enfants. En raison de la proche échéance de l'engagement, elle a choisi de ne déclencher aucune procédure disciplinaire, mais ces antécédents et la condamnation excluaient de poursuivre une collaboration.

La cour, qui rappelle que l'employeur n'a pas à motiver sa décision de non renouvellement, ni à mettre l'agent à même de prendre connaissance de son dossier, considère que le refus de reconduction ne s'analyse pas comme une sanction obligeant l'employeur à respecter les droits associés à la procédure disciplinaire, dont la communication du dossier.

Par ailleurs, l'emploi comme animateur répond au remplacement d'un agent en congé de maladie de longue durée puis en disponibilité d'office jusqu'au 16 janvier 2018. Son retour constitue un motif tiré de l'intérêt du service justifiant le non-renouvellement du contrat d'un autre agent, quand bien même le fonctionnaire remplacé aurait repris avant l'échéance du contrat.

CAA Lyon n° 20LY00183 M. B du 15 juin 2022.

Le conseil du manager : incompatibilités d'exercice de fonctions

Le recrutement d'un agent public est soumis à la condition que les éventuelles mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire soient compatibles avec l'exercice de ses fonctions. L'administration peut donc refuser de procéder à un tel recrutement s'il s'avère que les mentions en cause sont incompatibles avec les fonctions qu'elle envisageait de confier à l'agent. La mise en œuvre de ces dispositions est en revanche plus délicate vis-à-vis d'un agent condamné, alors qu'il est déjà en fonction. Sur ce point, le juge administratif a toujours considéré qu'un agent n'était pas tenu d'informer spontanément son employeur des condamnations pénales dont il faisait l'objet.

Pour contourner ce problème, une procédure d'information des administrations, par l'autorité judiciaire, de certaines décisions pénales, notamment en lien avec des mineurs, est désormais possible (loi n° 2016-457 du 14 avril 2016).

Refuser un CDD pour s'occuper d'un enfant en bas âge après une séparation est légitime

Une femme, employée par les Hospices civils de Lyon en CDD successifs de brève durée, informe son employeur de son intention de ne pas renouveler le contrat qui expire le 31 août 2016. Le 20 octobre, il lui refuse le bénéfice de l'allocation d'aide au retour à l'emploi.

Le bénéfice des allocations de chômage suppose des intéressés qu'ils soient aptes au travail et à la recherche d'un emploi. Sont notamment concernés les contractuels des collectivités locales (articles L. 5421-1 et L. 5424-1 du code du travail). Le décret fixant le régime d'assurance chômage des agents publics assimile aux personnels involontairement privés d'emploi les agents ayant démissionné pour un motif considéré comme légitime au sens des mesures d'application du régime chômage (article 3 du décret n° 2020-741 du 16 juin 2020).

Pour le Conseil d'État, en cassation, il appartient à l'employeur de déterminer si les circonstances dans lesquelles un CDD n'est pas renouvelé permettent son assimilation à une perte involontaire d'emploi. Le motif légitime peut être notamment lié à des considérations d'ordre personnel ou au fait que le contrat a été modifié de façon substantielle et sans justification par l'employeur.

La femme fait valoir la nécessité d'assurer seule, à la suite de la séparation récente avec son conjoint, la garde de ses 2 jeunes enfants, dont l'un n'est pas scolarisé, et de son emménagement dans un nouveau domicile distant d'une vingtaine de kilomètres de son lieu de travail.

Contre la décision initiale du tribunal, le Conseil d'État considère que ces circonstances constituent un motif légitime de refus de renouvellement du CDD de 3 mois la liant aux Hospices civils de Lyon et il leur impose le versement de l'allocation d'aide au retour à l'emploi sous un délai d'un mois.

CE n° 428312 Mme A du 2 avril 2021.

LE VERSEMENT D'UN COURRIER AU DOSSIER N'A PAS ÊTRE MOTIVÉ OU À RESPECTER LES DROITS DE DÉFENSE

■ Une professeure certifiée demande sans succès à la rectrice le retrait de son dossier d'une lettre du 18 décembre 2013 intitulée « Mise en garde sur votre manière de servir ». Deux rapports du principal du collège montrent qu'après une réunion d'harmonisation des notes d'une épreuve du brevet des collèges le 27 mai, elle diffuse aux parents d'élèves et à la presse des informations et critique ouvertement l'harmonisation. Dans des courriers au directeur académique des services de l'Éducation nationale les 17 et 24 juin, elle remet en cause la régularité et l'opportunité des décisions du principal. La rectrice lui rappelle alors qu'elle est sous l'autorité du chef d'établissement, tenue à un devoir de réserve et de discrétion, à une attitude pondérée et à des propos respectueux, et que de nouveaux man-

quements pourraient justifier une mesure disciplinaire.

Ni l'objet, ni les mentions du courrier ne comportent de caractère diffamatoire.

Même si la lettre comporte une appréciation défavorable sur sa manière de servir, la décision de la verser au dossier n'a pas le caractère d'une sanction ou d'une mesure prise en considération de sa personne imposant le respect des droits de la défense ou une procédure contradictoire, ou d'être portée à la connaissance de l'agent. Elle ne relève pas davantage des décisions devant être motivées, notamment comme sanction (article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration).

CAA Nancy n° 20NC00455 Mme E du 22 juin 2021.

RÉGIE ADMINISTRATIVE

RÉGIE ADMINISTRATIVE : UNE SUPPRESSION D'EMPLOI IMPOSE UNE DOUBLE RECHERCHE DE RECLASSEMENT

■ Le directeur en CDI d'une régie administrative (dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière) de gestion de deux salles de spectacles conteste la délibération du 23 mai 2016 par laquelle le conseil municipal met fin à son exploitation avant sa liquidation le 1er décembre au plus tard, et à la reprise de l'actif et du passif dans le budget principal de la commune. Le 28 juin, le conseil d'administration de la régie supprime l'emploi de directeur, provoquant son licenciement par la présidente au 1er décembre, qu'il conteste également.

En cas de dissolution d'une régie dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière chargée de l'exploitation d'un service public administratif, la délibération détermine la situation des personnels, après avis des CAP (article R. 2221-62 du CGCT).

Un principe général du droit, dont s'inspirent le code du travail (article L. 1224-1) et les règles de la fonction publique imposant de donner aux fonctionnaires dont l'emploi est supprimé une affectation correspondant à leur grade dans un délai raisonnable, requiert de l'employeur de chercher à reclasser le contractuel en CDI avant de le licencier pour suppression de son emploi, notamment en cas de renoncement à l'exploitation d'une régie.

Il appartient au maire, autorité compétente de la régie, d'inviter l'agent à présenter une demande écrite de reclassement en son sein (art. 39-5, décret n° 88-145 du 15 février 1988 sur les contractuels). Mais, chargé de liquider la régie, il doit aussi chercher à le reclasser dans un emploi communal pouvant légalement être occupé par un contractuel, s'il n'a pas été reclassé par la régie.

Or, la commune indique simplement qu'elle n'est pas l'employeur du directeur, la régie, dotée de la personnalité

morale, disposant de personnels et de biens propres. Mais elle ne lui propose aucun emploi et rien ne montre qu'elle ne disposait pas d'un poste équivalent. C'est logiquement que le tribunal a annulé le licenciement.

Cette décision rappelle utilement les conséquences à tirer du lien étroit entre le conseil municipal et l'existence d'une régie dotée ou non de la personnalité morale (dont l'existence procède d'une délibération), et la double nécessité d'une recherche de reclassement par la régie administrative, puis par la commune en cas de suppression d'emploi (articles R. 2221-1 et 16 du CGCT).

CAA Lyon n° 18LY03411 Grenoble du 14 janvier 2021.

Le conseil du manager : la période de préparation au reclassement

La période de préparation au reclassement (PPR) s'adresse aux agents déclarés définitivement inaptes aux fonctions de leur grade mais pas à toutes fonctions par le comité médical. Il s'agit d'un droit de l'agent qu'on ne peut pas lui refuser. La PPR a pour objet de préparer et, le cas échéant, de qualifier son bénéficiaire pour l'occupation de nouveaux emplois compatibles avec son état de santé. La PPR dure un an et l'agent peut :

- suivre des actions de formation,
- bénéficier d'un accompagnement individualisé au reclassement,
- bénéficier de périodes d'observation et de mises en situation,
- faire un bilan de compétences ou professionnel.

La mise en œuvre des PPR fait partie des missions obligatoires des centres de gestion.

COMMENT MOBILISER LES AGENTS AUTOUR DE LA SOBRIÉTÉ ÉNERGÉTIQUE ?

■ Le plan de sobriété énergétique, présenté le 6 octobre par le gouvernement, concerne notamment les collectivités territoriales. Ce plan, qui propose toute une série de mesures pour réduire la consommation énergétique de 10 % en deux ans, est un enjeu fort pour les collectivités, à la condition que les comportements de tous évoluent. Convaincre tous les agents, voici la tâche à laquelle devront s'atteler les responsables et managers.

Quelques conseils et actions à engager pour mobiliser le personnel

- Nommer un responsable « Sobriété » par étage ou par bâtiment pour relayer les informations et diffuser les bonnes pratiques ;
- organiser une réunion de « cocréation » avec l'ensemble des responsables de services afin de proposer des actions rapides visant à réduire les consommations de chaque site (diagnostic des consommations, point budgétaire, plan d'actions...) ;
- présenter à tous les agents le contexte énergétique, les impacts sur le budget de la collectivité et les mesures de sobriété décidées ;
- former les agents de maintenance et les techniciens pour veiller à la bonne application des mesures en s'appuyant par exemple sur l'outil e-SHERPA.

Ces mesures peuvent être adaptées dans les plus petites communes grâce à l'action intercommunale et la mutualisation (ou la mise à disposition partielle), en embauchant un agent économe de flux au sein d'un ensemble de communes. Cet agent aurait pour fonctions d'étudier les consommations des bâtiments et équipements, de vérifier les réglages de programmation du chauffage ou de l'éclairage public, de proposer des pistes d'économie et de mener des actions de sensibilisation.

Les consignes de sobriété à mettre en œuvre dans les bâtiments

- 19 °C, c'est la température maximale de chauffe dans les bureaux que les pouvoirs publics s'engagent à mieux faire connaître et appliquer ;
- baisser la température la nuit à 16 °C, et à 8 °C degrés lorsque le bâtiment est fermé plus de trois jours ;
- décaler de 15 jours le début et la fin de la période de chauffe, quand cela est possible et quand la température extérieure le permet ;
- réduire l'utilisation de l'eau chaude sanitaire dans les bureaux. En dehors des usages pour lesquels l'eau chaude est indispensable (douches par exemple) et lorsque les conditions le permettent, les gestionnaires auront la possibilité d'arrêter l'eau chaude sanitaire ;

- réduire le nombre de mètres carrés chauffés en regroupant les services publics dans les locaux les mieux adaptés, quitte à les utiliser sur de plus grandes plages horaires.

Encourager la sobriété dans les déplacements

- Favoriser le covoiturage grâce à un bonus pour tout nouveau covoitureur qui s'inscrit sur une plateforme ;
- prendre le train plutôt que l'avion pour les trajets professionnels de moins de 4 heures ;
- prendre le train et les transports en commun plutôt que la voiture, lorsque cela est possible ;
- limiter la vitesse à 110 km/h sur l'autoroute pour les agents employant leur véhicule de service lors de trajets professionnels non urgents. Cette mesure permet un gain de 20 % de carburant. Il s'agit seulement de quelques minutes supplémentaires par trajet, inclus dans le temps de travail.

Inciter au télétravail

- Dans la fonction publique, l'indemnité forfaitaire de télétravail va être augmentée de 15 %, à 2,88 euros par jour. L'objectif est de réduire la consommation de carburant, notamment, mais aussi d'aider les agents à faire face à l'augmentation des prix de l'énergie à partir de début 2023 ;
- à l'instar de ce qui est prévu à l'État, certains services pourraient expérimenter le télétravail en fermant les bâtiments pour mesurer précisément les économies réelles de chauffage.

Rationaliser l'éclairage public et le chauffage dans les équipements sportifs

- Réduire la consommation d'électricité liée à l'éclairage public, qui représente, en moyenne, 30 % des dépenses d'électricité d'une collectivité. Éteindre les lumières à certaines heures, réduire l'intensité lumineuse, passer aux éclairages LED avec pilotage automatisé permettrait une économie d'énergie, dès les premiers mois, de 40 à 80 % avec un retour sur investissement entre 4 et 6 ans ;
- réduire le chauffage des équipements sportifs :
 - en diminuant de 2 °C la température des gymnases ;
 - et de 1 °C la température de l'eau des piscines, comme le recommande l'Association nationale des élus du sport ;
 - réduire de près de 50 % le temps d'éclairage avant et après les matchs pour les compétitions se déroulant en journée, et de 30 % pour les matchs en soirée.

UN AUTORITARISME EXCESSIF EST UNE FAUTE

■ La commune recrute, le 6 décembre 2006, une coordinatrice de l'espace insertion pour instruire les demandes de revenu de solidarité active (RSA), suivre et accompagner les bénéficiaires. En CDI depuis le 11 décembre 2013, plusieurs agents la mettent en cause pour harcèlement en avril et mai 2015. Après une enquête administrative, un rapport de mai 2016 conclut à des fautes de l'intéressé, et le maire la licencie par une décision du 23 septembre et un arrêté du 10 octobre.

À retenir : tout manquement du contractuel à ses obligations dans ou à l'occasion des fonctions constitue une faute l'exposant à une sanction (sans préjudice de poursuites pénales), qui peut aller jusqu'au licenciement sans préavis ni indemnités (articles 36 et 36-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988). Comme pour les fonctionnaires, le juge, saisi de moyens en ce sens, vérifie si les faits sont matériellement établis, constituent une faute de nature à justifier une sanction, et sa proportionnalité avec leur gravité.

Le maire oppose à la femme un comportement autoritaire excédant les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique depuis plusieurs années, un contrôle excessivement étroit de ses collaborateurs, privés d'initiative dans leurs fonctions. En résulte un sentiment de dévalorisation, un climat dégradé et anxieux. Pour l'élu, ce comportement répété et anormal a généré un risque pour la santé et la sécurité de ses subordonnés, exposés à ses agressions, ses mésestimations de leur travail, ses injonctions paradoxales et une charge professionnelle sans priorisation. Pour le maire, ils caractérisent des manquements graves à l'honneur, à l'obligation de réserve dans ses relations avec ses collaborateurs, portent atteinte à la santé et à la sécurité des agents, et au bon fonctionnement du service.

Des déclarations contradictoires

S'agissant de la matérialité des faits, le maire évoque notamment une demande de la cadre à un agent d'aller lui acheter une baguette de pain. L'intéressé ne parvenant pas à se concentrer sur son travail, il a souhaité s'aérer et c'est alors que la femme lui a demandé de procéder à cet achat. Dans ces circonstances, la sollicitation ne caractérise pas un abus de pouvoir. Si elle suit un autre agent dans la salle d'eau pour obtenir des explications sur une altercation qu'il vient d'avoir avec un collègue, rien n'établit une violence physique. Quant aux menaces à l'encontre du technicien informatique, les témoignages contradictoires du dossier ne les confirment pas. Sans doute a-t-elle indiqué au bénéficiaire d'un contrat aidé qu'il ne devait pas se mêler des difficultés rencontrées avec un autre agent, mais cette affirmation, sans doute

regrettable, n'établit pas à elle seule une pression sur certains salariés en distillant des menaces de non-renouvellement de leur engagement. D'ailleurs, le rapport d'enquête exclut tout lien entre le non-renouvellement des contrats de ses subordonnés et les accusations portées contre elle. Les accusations de contrôle excessif et de fouilles des agents ou l'obligation de se restaurer au sein du service font l'objet de déclarations contradictoires des personnes auditionnées.

L'absence d'atteinte à la santé des agents et de harcèlement

Concernant l'atteinte à la santé des agents, le rapport récapitule l'ensemble des arrêts de maladie, mais pour préciser qu'il n'est pas possible d'identifier de manière certaine un lien entre ces arrêts et le comportement de la femme. Simplement, le nombre de contractuels en arrêt est plus élevé dans ce service alors qu'il paraît peu judicieux de se mettre en arrêt pour des raisons salariales évidentes. Cette situation ne permet pas d'établir une atteinte à la santé des salariés.

Enfin, s'agissant du harcèlement, la plainte émane d'un contractuel dont la période d'essai a été rompue en raison de difficultés professionnelles établies. Et pour plusieurs des agents qui ont participé à ces accusations, la femme a émis un avis défavorable au renouvellement de leur contrat pour des raisons fondées sur les mérites professionnels des intéressés. Les dénonciations n'apparaissent donc pas étrangères à leur départ contraint. D'ailleurs, la commune n'a pas accordé sa protection fonctionnelle aux agents ayant dénoncé le harcèlement. Au contraire, plusieurs procès-verbaux d'autres collègues témoignent de son professionnalisme, de ses qualités de coordinatrice, de son haut niveau d'exigence pour les agents et elle-même.

Mais subsiste un comportement autoritaire à l'égard de ses subordonnés matérialisé par un contrôle excessivement étroit à l'origine d'un climat de travail dégradé, qui dépasse les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique. La femme utilise excessivement les messages électroniques et relance systématiquement les agents à des intervalles très réduits. Cette méthode de travail lui a d'ailleurs été reprochée à plusieurs reprises sans qu'elle la modifie. Cette défaillance managériale constitue bien une faute de nature à justifier une sanction. Mais, eu égard à ces évaluations professionnelles depuis 2006, à l'absence de toute sanction antérieure et de lien entre l'état de santé de ses agents et son comportement, un licenciement apparaît disproportionné, l'employeur disposant de l'avertissement, du blâme et de l'exclusion d'une année puisque la femme est en CDI.

CAA Versailles n° 19VE00140 Mme A du 21 janvier 2021.

INSTALLER UNE CAMÉRA DANS LES TOILETTES JUSTIFIE UNE RÉVOCA-TION

■ Le 1^{er} juin 2018, le maire de Paris révoque un inspecteur de salubrité, interpellé sur son lieu de travail le 27 novembre après la découverte d'une caméra qu'il a installée dans les toilettes mixtes du commissariat. L'agent reconnaissant les faits, le procureur lui propose 2 mois de prison avec sursis et 2 ans de mise à l'épreuve, que valide le tribunal judiciaire.

À retenir : pour évaluer le bien-fondé de cette sanction (article L. 533-1 du code général de la fonction publique), le juge vérifie que les faits sont de nature à justifier une sanction et sa juste proportionnalité aux manquements (CE Ass. n° 347704 M. A du 13 novembre 2013).

L'agent estime la révocation disproportionnée eu égard à sa manière de servir, aux appréciations de son dossier, aux conséquences de la mesure pour sa famille, et à son suivi médical depuis la condamnation.

Mais ces éléments n'enlèvent rien à la gravité des faits commis par un agent assermenté en charge du maintien de l'ordre. S'il en invoque le caractère isolé, la seule installation de la caméra justifie la sanction. Le juge judiciaire relève néanmoins que cette pratique procède d'un com-

portement général inapproprié, l'enquête pénale révélant qu'il a eu recours à un dispositif identique sur la voie publique, notamment dans les transports en commun. De plus, la sanction disciplinaire n'ayant pas la même finalité que la décision pénale qui ne lie l'employeur et le juge que pour la matérialité des faits, la circonstance que le juge ne l'ait pas privé de ses droits civiques n'établit pas une disproportion de la sanction.

L'agent oppose alors qu'il a immédiatement reconnu les faits, mais il pouvait difficilement les contester, s'étant filmé par inadvertance en installant la caméra, et il tente de les minimiser, évoquant une « simple plaisanterie » en dépit de l'atteinte portée à l'intimité de ses collègues et à la dignité de ses fonctions. Même en l'absence de retentissement à l'extérieur du service, ces faits étaient de nature à nuire gravement à la crédibilité et à l'image des services de sécurité de la Ville de Paris et ont créé au sein du service un malaise profond ayant requis une cellule de soutien psychologique qui a dégradé l'ambiance de travail plusieurs semaines.

La gravité de ces faits commis par un agent assermenté assurant des fonctions de police et leur impact sur le service justifient une révocation.

CAA Paris n° 20PA02276 M. B du 19 mars 2021.

PROTECTION FONCTIONNELLE

LA PROTECTION FONCTIONNELLE SUPPOSE UNE ATTEINTE AVÉRÉE DE L'AGENT

Rappel : l'employeur doit une protection à ses agents, même s'ils sont poursuivis pénalement dans le cadre de leurs fonctions, si les faits à l'origine des poursuites ne constituent pas une faute détachable de l'exercice des fonctions (article L. 134-2 du code général de la fonction publique).

C'est ce que sollicite une femme, agent spécialisé des écoles maternelles de la ville de Paris, à qui l'on reproche, le 17 octobre 2017, d'avoir tapé sur la main de l'un des enfants de la table dont elle est responsable pendant le service de l'interclasse à l'heure du déjeuner.

La mairie la suspend de ses fonctions pour raison disciplinaire, mais le père dépose une plainte pour violences aggravées auprès du commissariat, qui sera classée sans suite, le juge estimant que la voie disciplinaire retenue par l'employeur était appropriée à la situation. La femme n'en demande pas moins le bénéfice de la protection fonctionnelle pour la plainte dont elle fait l'objet, que rejette le maire de Paris le 31 mai 2018.

Cette obligation législative de protection pèse sur l'employeur de l'agent à la date des faits en cause, et lorsqu'il s'agit de poursuites pénales elle s'applique même si l'agent est entendu en qualité de témoin assisté, s'il est placé en

garde à vue ou se voit proposer une mesure de composition pénale, donc une sanction par le procureur (article L. 134-4 du code).

La loi ne définit pas les mesures de protection appropriées, mais il s'agit souvent de la prise en charge des frais d'avocat de l'agent pour lui permettre d'agir en justice ou de se défendre, ce que sollicite la femme.

Or, à la date de sa demande, aucune action n'est intentée devant aucun tribunal, de sorte que la ville de Paris a valablement rejeté la demande comme prématurée. Ultérieurement, aucune action ne sera intentée puisque la plainte du père est classée sans suite.

La femme évoque alors devant la cour un autre motif de protection, pour « atteinte à l'intégrité de sa personne, violence, agissements constitutifs de harcèlement, menaces, injures, diffamations ou outrages ». Elle dépose en effet plainte contre ses collègues pour dénonciation calomnieuse le 13 décembre 2017. Mais les termes de la demande quelle adresse à la mairie ne visent que la plainte du père et pas l'action en diffamation qu'elle s'apprête à engager.

Les refus opposés par son employeur étant fondés, elle ne saurait engager la responsabilité de la ville de Paris.

CAA Paris n° 20PA01082 Mme C du 19 mars 2021.

LA RÉPONSE À UN BESOIN PERMANENT IMPOSE UN CONTRAT DE DROIT COMMUN

■ L'Eurométropole de Strasbourg engage, du 22 décembre 2009 au 4 juillet 2010, une jeune femme en qualité de vacataire sur des fonctions d'ouvreuse au théâtre municipal et à l'opéra. Il renouvelle ensuite son engagement le 18 septembre pour 10 mois, et le reconduit régulièrement jusqu'au 5 juillet 2018. La femme sollicite l'indemnisation du préjudice qu'elle subit du fait de son éviction et la requalification de ses vacations en CDI.

Rappel : le code autorise le recrutement de contractuels sur des emplois permanents pour répondre à des besoins permanents ou temporaires (articles L. 332-8 à 14 du code général de la fonction publique), ou sur des emplois temporaires pour répondre à un accroissement temporaire ou saisonnier d'activité, ou s'il s'agit de contrats de projet (articles L. 332-23 et 24 du code). Tous relèvent du décret sur les contractuels (n° 88-145 du 15 février 1988) qui n'exclut de son champ que les agents engagés pour une tâche précise, ponctuelle et limitée à l'exécution d'actes déterminés (article 1er).

C'est dans ce cadre qu'entend se situer l'Eurométropole et la cour indique que doit être regardé comme engagé pour un acte déterminé l'agent recruté pour répondre ponctuellement à un besoin de l'administration. La circonstance qu'il ait été recruté plusieurs fois pour exécuter des actes déterminés n'a pas à elle seule pour effet de lui conférer la qualité d'agent contractuel.

Sa lettre d'engagement comme ouvreuse au théâtre et à l'opéra prévoit qu'elle est recrutée comme vacataire, pour effectuer un nombre variable d'interventions mensuelles en fonction de la programmation, et qu'elle est rémunérée sur la base d'un montant forfaitaire par séance. Elle doit accueillir et placer le public, veiller à la sécurité et assumer une régie de recettes pour la vente des programmes. Le renouvellement de son engagement chaque année pour 10 mois n'a pris fin avant son terme qu'en raison de son comportement désobligeant lors d'une représentation.

La cour estime donc que la femme n'a pas été recrutée pour effectuer des vacations, mais pour répondre à un besoin permanent de l'employeur comme contractuel. Ni la variation de sa quotité de travail d'un mois sur l'autre, ni l'interruption de ses engagements deux

mois chaque année ne s'opposent au caractère permanent de son emploi à temps partiel, et la salariée relevait bien des dispositions du décret de 1988.

Le droit à un CDD

Pour le juge, son embauche, en l'absence de cadre d'emplois susceptible d'exercer les fonctions d'ouvreuse, s'appuie sur l'absence de cadre d'emplois correspondant aux fonctions exercées (art. L. 332-8-1er du code). Au total, son engagement a dépassé 6 années, une durée qu'elle atteint au cours de l'année 2016 - 2017. Comme le prévoit la loi, elle aurait alors pu solliciter un nouveau contrat à durée indéterminée, puisqu'elle en remplissait les conditions avant l'échéance de son engagement. Faute de l'avoir fait et de l'avoir sollicité ensuite, c'est logiquement que l'employeur l'a maintenue en CDD jusqu'à son terme (art. L. 332-11 du code).

Reste que relevant du décret sur les contractuels, la femme estime qu'elle pouvait prétendre à l'application du décret mais, faute d'en détailler les raisons, la cour écarte sa demande.

Sur un plan indemnitare, elle exerçait ses fonctions parallèlement à ses études universitaires et n'aurait pas pu prétendre à un CDI avant la fin de l'année 2017, la métropole étant tenue à des CDD pour la période antérieure. Au regard du caractère accessoire de cette activité, elle n'établit pas que la conclusion de CDD aurait modifié sa situation financière et ne fournit aucun élément établissant un préjudice moral. Elle tente bien de faire valoir la précarité financière de sa situation de 2013 à 2018 mais, pour la cour, les préjudices dont elle se prévaut n'ont pas été directement causés par la faute de la métropole de ne pas l'avoir recrutée comme contractuelle sur le fondement du décret du 15 février 1988.

À retenir : au total, la requalification de son engagement en CDD implique pour la métropole de réviser sa situation au titre des périodes d'engagement comme vacataire du 1er janvier 2010 au 5 juillet 2018, en lui versant la différence entre ce qu'elle a perçu comme vacataire, et ce qu'elle aurait dû percevoir comme contractuelle, et de régulariser, le cas échéant, les cotisations sociales et retraite sous deux mois.

CAA Nancy n° 20NC00377 Mme B du 6 juillet 2021.

La Lettre de l'Employeur territorial répond aux interrogations de ses lecteurs

Les réponses, qui ne sauraient s'apparenter à des consultations d'avocat, seront regroupées par thème et traitées de manière anonyme en page 8, une semaine sur deux. Vous pouvez adresser vos questions par mail à : evelyne.brochand@editions-sorman.com

Une astreinte est un travail effectif au regard des contraintes pesant sur l'agent

En droit communautaire, le temps de travail est la période pendant laquelle le salarié est à la disposition de son employeur, dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions, conformément à la législation de l'État. Toute période qui n'est pas du temps de travail est un temps de repos (directive n° 2003/88 du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003).

Les garanties de la directive européenne

■ Dans la directive communautaire, la durée hebdomadaire de travail est limitée à 48 heures par semaine, heures supplémentaires incluses, la période nocturne s'entend de la période d'au moins 7 heures dans l'intervalle 24 heures – 5 heures et le travailleur de nuit exerce au moins 3 heures dans cette période. Elle garantit à tout salarié un temps de pause au-delà de 6 heures de travail journalier, un repos journalier de 11 heures, un repos hebdomadaire de 24 heures s'ajoutant aux 11 heures, et un congé annuel payé d'au moins 4 semaines.

Le décret sur les 35 heures (n° 2000-815 du 25 août 2000, rendu applicable aux employeurs locaux par le décret n° 2001-623 du 12 juillet 2001) reprend ces prescriptions dans la définition du travail effectif, temps pendant lequel les agents sont à disposition de l'employeur et doivent se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles, sa limite de 48 heures (44 heures en moyenne sur 12 semaines consécutives), le repos hebdomadaire, en principe le dimanche d'au moins 35 heures. Le temps de travail quotidien ne peut pas atteindre 6 heures sans pause d'au moins 20 minutes, la durée quotidienne de travail est plafonnée à 10 heures et l'amplitude maximale de la journée à 12 heures, la période de nuit comportant au moins la période 22 heures – 5 heures ou toute autre période de 7 heures consécutives, dans cet intervalle. Quant au congé annuel, il est de 5 fois les obligations hebdomadaires de service, soit 5 semaines (décret n° 85-1250 du 26 novembre 1985).

Une demande de reconnaissance des astreintes

Un pompier professionnel allemand chef de groupe du service d'incendie et de secours d'une commune supporte des obligations l'obligeant à pouvoir être joint à tout moment, à disposer de sa tenue d'intervention et d'un véhicule mis à sa disposition. Il doit répondre aux appels l'informant des événements qui se produisent et requièrent ses décisions, et dans certains cas rejoindre le lieu d'intervention ou d'affectation.

Pendant ses gardes avec astreinte, il choisit un lieu tel qu'il puisse atteindre, en cas d'alerte, les limites de la commune en tenue avec son véhicule en 20 minutes, en faisant usage des dérogations au code de la route qu'il permet.

En pratique, il effectue ces astreintes la semaine de 17 heures à 7 heures et le week-end du vendredi 17 heures au lundi 7 heures, que peut suivre une semaine de

42 heures de travail. En moyenne, il réalise 10 à 15 week-ends par an et, entre le 1^{er} janvier 2013 et le 31 décembre 2015, a assuré 126 fois ce service, soit une quarantaine de périodes de garde par an, répondant à des alertes ou partant en intervention à une vingtaine de reprises.

Il demande sans succès à son employeur de reconnaître ce service comme un temps de travail, de le rémunérer en conséquence, le droit allemand n'y contraignant le service d'incendie que si l'officier a travaillé au-delà de la durée hebdomadaire maximale de la directive de 48 heures, plafond que l'agent demande à ne pas dépasser.

À noter : traditionnellement, la juridiction nationale considère qu'une période de garde n'est pas un temps de travail effectif, sauf si le salarié doit être physiquement présent dans le lieu déterminé par l'employeur et s'y tenir à sa disposition pour immédiatement fournir les prestations requises en cas de besoin.

En 2018, la Cour de justice de l'union européenne (CJUE) a elle-même considéré qu'une garde à domicile constituait un travail si l'intéressé devait demeurer en un lieu déterminé par l'employeur, et que cette situation limitait les possibilités de se consacrer à ses intérêts personnels et sociaux qu'engendre l'obligation de rejoindre son lieu d'emploi dans un délai de 8 minutes (aff. C-518/15 M du 21 février 2018).

Une possible qualification en temps de travail

La juridiction allemande considère que cette décision ne s'oppose pas à la qualification de temps de travail des périodes de garde sous régime d'astreinte au cours desquelles l'agent, sans devoir demeurer dans un lieu fixé par son employeur, supporte d'importantes restrictions dans le libre choix du lieu où il se trouve, et dans l'organisation de son temps libre.

À noter : la juridiction allemande saisit donc la cour de la question de savoir si, au sens de la directive, constitue un travail effectif, une période de garde durant laquelle l'agent doit pouvoir rejoindre les limites de sa ville d'affectation en 20 minutes (sur la base d'une circulation moyennement dense avec un état des routes et une météorologie normaux), en tenue d'intervention, avec le véhicule de service à sa disposition et en faisant usage des droits dérogatoires au code de la route et des droits de priorité attachés à ce véhicule, et si la fréquence moyenne à laquelle l'agent est effectivement appelé à intervenir dans cette période doit être considérée.

(suite p. 10)

(suite de la p. 9)

La cour rappelle l'objet de la directive, protéger la sécurité et la santé des salariés par des périodes minimales de repos, de pause et une limitation de la durée d'emploi. En ce sens, ces garanties d'importance particulière doivent bénéficier à tout agent et leur respect ne saurait être subordonné à des considérations purement économiques. Elles déclinent les objectifs de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui garantit à chacun une limitation de la durée maximale de travail, des périodes de repos journaliers, hebdomadaires et annuels de congés payés (article 31 § 2).

La cour oppose le temps de travail, où le salarié est à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de ses fonctions, au repos, toute période qui n'est pas du temps de travail, excluant toute catégorie intermédiaire.

S'agissant des gardes, l'absence d'activité effective ne constitue pas nécessairement un repos au sens communautaire. Les gardes sur le lieu de travail déterminé par l'employeur (entendu comme tout lieu où il est appelé à exercer une activité sur ordre de l'employeur même s'il n'est pas celui où il travaille habituellement) pour se tenir à sa disposition immédiate, constituent un temps de travail (C-303/98 Simap du 3 octobre 2000). En pratique, l'agent doit rester éloigné de son environnement social et familial et bénéficier d'une faible latitude pour gérer le temps pendant lequel ses services ne sont pas sollicités (C-151/02 J du 9 septembre 2003).

Même une période d'astreinte n'imposant pas à l'agent de demeurer sur son lieu de travail constitue un travail si les contraintes imposées limitent sa possibilité de se consacrer à des intérêts personnels et sociaux. Inversement, ce ne sera pas le cas de l'agent qui doit seulement être à la disposition de son employeur pour être joint (C-518/15 M du 21 février 2018).

Un critère d'intensité des contraintes

Le critère dominant est ainsi l'intensité des contraintes imposées au salarié au regard de sa possibilité de gérer le temps consacré à ses propres intérêts.

Attention : en revanche, les difficultés d'organisation qu'une période de garde peut engendrer, conséquence d'éléments naturels ou de son libre choix, ne sont pas prises en compte. Il en est ainsi de la distance entre son domicile et l'endroit qu'il doit pouvoir rejoindre dans un certain délai, pour autant qu'il soit son lieu habituel de travail. De même, s'il englobe ou se confond avec son domicile, l'obligation d'y demeurer pour être éventuellement disponible à l'employeur ne constitue pas un temps de travail.

L'atteinte à la liberté de gestion de son temps devra intégrer le délai dont dispose l'agent pour reprendre ses activités lorsqu'il est sollicité, conjugué, le cas échéant, à la fréquence moyenne des interventions

qu'il doit réaliser.

S'il bénéficie d'un délai raisonnable pour reprendre, il peut planifier ses occupations personnelles et sociales et la garde ne constitue pas du temps de travail. La solution inverse s'imposera s'il ne dispose que de quelques minutes.

À retenir : à cet égard, l'obligation de demeurer à son domicile, d'être muni d'un équipement spécifique en cas d'appel, le bénéficie d'un véhicule permettant l'exercice de dérogations au code de la route ou la faculté de répondre à l'employeur sans quitter les lieux où il se trouve, participent des contraintes entourant le délai de réaction. La cour y ajoute le nombre d'interventions réalisées pendant la garde, un volume significatif limitant la latitude de l'agent pour gérer son temps libre. De fortes contraintes pour reprendre, qui limitent objectivement et significativement la libre gestion de son temps, permettront une qualification de temps de travail.

Un mode de rémunération sans incidences

Comme la directive régit l'aménagement du temps de travail pour protéger les salariés, le mode de rémunération des périodes de garde importe peu. La directive ne s'oppose pas à une réglementation nationale qui différencie l'indemnisation de la garde en distinguant les périodes au cours desquelles des prestations de travail ont réellement été effectuées, de celles durant lesquelles aucune activité n'a été accomplie, même si la période de garde devait être considérée en intégralité comme du temps de travail. Et si la garde ne constitue pas un temps de travail en droit communautaire, la directive ne s'oppose pas au versement d'une compensation des désagréments qu'elle occasionne au salarié dans la gestion de son temps et de ses intérêts privés.

Si elle n'est pas qualifiée de travail, la période de garde constitue une période de repos et, comme telle, doit être comptabilisé dans le calcul des périodes minimales de repos journaliers et hebdomadaires.

Au terme d'un raisonnement qui intéresse les employeurs locaux, compte tenu de la prééminence du droit communautaire, la cour estime qu'une période de garde sous astreinte d'un sapeur-pompier constitue un temps de travail si une appréciation globale de la situation, notamment les conséquences du délai de 20 minutes qui lui est laissé pour rejoindre la commune, et la fréquence moyenne des interventions au cours de la période, établit l'existence de contraintes affectant objectivement et très significativement sa faculté de gérer librement le temps pendant lequel ses services ne sont pas sollicités et de se consacrer à ses propres intérêts.

CJUE n° C-580/19 RJ du 9 mars 2021.