

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

Une prochaine réorganisation des techniciens paramédicaux

Après la requalification des diplômes de certains métiers paramédicaux qui ont conduit à une reconnaissance au niveau bac+3, la fonction publique hospitalière puis l'État ont créé de nouveaux corps en catégorie A. Un mouvement similaire engagé dans la fonction publique territoriale a conduit à l'adoption par le CSFPT, le 1er juillet, de 2 projets de cadres d'emplois, divisant les 7 spécialités antérieures des techniciens paramédicaux, dont les diplômes n'ont pas tous été revalorisés à l'identique.

Les 2 nouveaux cadres d'emplois, de catégorie A (et non B comme antérieurement), rassembleront les masseurs kinésithérapeutes, psychomotriciens et orthophonistes, d'une part, et les pédicures podologues, ergothérapeutes, orthoptistes et manipulateurs d'électroradiologie médicale, d'autre part.

Le recrutement s'effectuera dans le cadre de concours sur titres liés à la détention du diplôme pour exercer les fonctions, les 2 cadres d'emplois s'organiseront en 3 grades de masseurs kinésithérapeutes, psychomotriciens et orthophonistes de classe normale en 9 échelons (indices bruts 444-675), de classe supérieure en 8 échelons débutant par 3 échelons provisoires (indices bruts 525-761), et d'un grade hors classe en 10 échelons (indices bruts 506-801). S'agissant des pédicures podologues et des ergothérapeutes, la classe normale comportera 8 échelons (indices bruts 444-646), la classe supérieure 7 échelons et 3 provisoires (indices bruts 520-714) et la hors classe 10 échelons (indices bruts 489-761).

Si cette réorganisation comporte bien une réévaluation indiciaire, elle aligne les pédicures sur la grille indiciaire des infirmiers en soins généraux, quand les kinésithérapeutes ont été rattachés au même niveau indiciaire que les puéricultrices territoriales.

13 JUILLET 2020
N° 1683

CARRIÈRE

L'imputabilité au service d'un burn out peut résulter des conditions d'emploipage 2

DISCIPLINE

Une agression ancienne et dans la sphère familiale n'empêche pas une mise à la retraite d'officepage 3

EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Handicap : l'employeur doit rechercher des mesures d'intégration de l'agentpage 4

ANALYSE

La protection fonctionnelle peut prendre la forme d'une réponse directe de l'agent à un journalpages 6,7

QUESTIONS DES LECTEURS

L'employeur peut-il définir seul la résidence administrative des agents ?page 8

Nouveau : FIL INFO
Recevez, chaque jour,
une information juridique ou
réglementaire gratuite par mail.
Inscription :
www.editionssorman.com



Accident de service : la procédure de convocation devant la commission de réforme est une formalité substantielle

Le secrétariat de la commission de réforme convoque ses membres titulaires et l'agent au moins 15 jours avant la réunion et précise les dossiers concernés, les références de l'employeur et l'objet de l'avis. Dix jours au moins avant, le fonctionnaire est invité à prendre connaissance de son dossier, peut présenter des observations écrites et fournir des certificats médicaux. Il est entendu et peut se faire assister du médecin ou d'un conseiller (articles 14 et 15 de l'arrêté du 4 août 2004).

Dans une affaire, une sage-femme hospitalière se blesse aux côtes après le déclenchement de son fauteuil électrique le 12 mars 2013. Sur avis de la commission de réforme, l'employeur fixe au 2 août 2013 la consolidation de cet accident de service, que conteste l'intéressée. Or, elle n'est prévenue ni de la réunion de la commission le 28 novembre 2013, ni de la possibilité de faire entendre un médecin. Elle a donc été privée d'une garantie qui entache la procédure d'irrégularité et justifie l'annulation du refus.

Sur le fond, la contusion costale intervient sur une pathologie vieille de plusieurs années, qui exacerbe les phénomènes douloureux costaux, écartant, en l'absence de contusion cervicale et scapulaire, une relation entre l'accident et ses douleurs au-delà du 2 août 2013.

À retenir : la consolidation est reconnue 4 mois après l'accident pour un délai usuel de convalescence de 3 semaines, et son certificat médical évoque seulement d'une façon générale que la survenue d'un traumatisme violent majore les symptômes douloureux, ne remettant pas en cause la date retenue pour la consolidation.

CAA Nancy n° 17NC00721 Mme D du 5 février 2019.

L'imputabilité au service d'un burn out peut résulter des conditions d'emploi

■ Si une maladie désignée par les tableaux de maladies professionnelles du régime général, et contractée dans les conditions qu'ils fixent, est présumée imputable, une non-inscription, notamment parce qu'elle est de nature psychiatrique, permet une imputabilité si le fonctionnaire établit qu'elle est directement et essentiellement causée par les fonctions et a entraîné une incapacité permanente d'au moins 25 % (articles L. 461-1 et R. 461-8 du code de la sécurité sociale).

Dans une affaire, une puéricultrice, directrice d'une structure d'accueil de jeunes enfants du CCAS, est en congé de maladie ordinaire le 7 février 2012. Le 20 février 2014, son employeur refuse de reconnaître son caractère professionnel, ce qu'elle sollicite le 9 août 2013.

Le président se fonde sur l'absence de signalement particulier de difficultés lors de réunions de service, sur ce que les tâches demandées relèvent de ses missions normales, de l'absence d'impératifs de calendrier, et qu'il lui a été à plusieurs reprises conseillé de rejoindre son domicile après ses horaires de travail. L'expertise psychiatrique, établie à la demande de la commission de réforme, relève que si elle s'est trouvée en difficulté, ses fonctions clairement détaillées par sa fiche de poste sont celles d'un cadre. Mais, en février 2012, son médecin généraliste et 3 psychiatres attestent de l'existence d'un burn out, d'une grande anxiété à l'évocation de son travail pour lequel elle développe des troubles anxio phobiques. L'un atteste en mai 2014 avoir demandé son accord pour la reconnaissance d'une imputabilité au service, même si la femme a présenté une dépression post-partum en 2001 avec la naissance de son 4e enfant.

Des difficultés corroborées par la démission d'une collègue

Son congé de maladie en 2012 suit une décompensation avec la démission de son adjointe, avec laquelle elle avait établi une relation de travail efficace et harmonieuse. La femme évoque le poids de la gestion quotidienne et dans l'urgence des absences, un sentiment d'inutilité du travail des plannings, un contexte difficile et insécurisant pour les équipes et sa difficulté à garantir la continuité et la qualité de l'accueil des enfants.

Si, pour le CCAS, la gestion des absences et des imprévus est inhérente à ses missions, la lettre de démission de son adjointe le 26 décembre 2011 évoque un contexte de travail difficile, un manque de personnel et de moyens, une situation de blocage nécessitant une gestion de court terme, un épuisement, une démotivation et une exacerbation des tensions.

À retenir : des conditions de travail particulières ont donc bien contribué à la survenance de la pathologie de la directrice, même si l'employeur n'a pas exigé de tâches excédant ses attributions normales et qu'elle-même n'a pas fait état de difficultés particulières. Même si l'on ne peut pas exclure que sa pathologie ait été favorisée par des éléments de sa personnalité, eu égard à la nature, l'intensité et au caractère récurrent des difficultés rencontrées, elle a bien sa cause directe dans les conditions où la femme a été contrainte de travailler, et a un caractère professionnel.

CAA Lyon n° 17LY00569 Mme E du 12 mars 2019.

Mise à disposition : la suspension disciplinaire appartient à l'employeur d'origine

■ En cas de faute grave, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, le fonctionnaire peut être suspendu par l'employeur, qui saisit sans délai le conseil de discipline. Il conserve son traitement, l'indemnité de résidence et le supplément familial de traitement, et sa situation doit être réglée dans les 4 mois (article 30 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Dans une affaire, le maire met à la disposition du « comité des agents municipaux interservices », une association chargée de développer toute action en faveur du personnel communal et du CCAS, une adjointe administrative principale de 1ère classe, qu'il suspend le 16 décembre 2016, avant de l'exclure une année le 7 juin 2017.

La mise à disposition maintient le fonctionnaire dans son cadre d'emplois, le répute y occuper un poste avec la rémunération correspondante, mais lui permet de travailler hors de son service (art. 61, loi n° 84-53 du 26 janvier 1984). Cette position laisse bien au maire compétence pour suspendre la fonctionnaire.

Des griefs vraisemblables

La suspension est une mesure d'éloignement temporaire d'un agent dans l'attente d'une décision disciplinaire ou pénale sur sa situation. Elle est légale si l'employeur présente des griefs d'une vraisemblance suffisante pour permettre de présumer l'existence d'une faute grave.

Or, un examen des comptes de l'association par un expert-comptable montre que la femme n'a pas fourni les éléments comptables, ni la liste des agents ayant participé à des voyages en 2007 et 2008 et que des abonnements à une salle de sport à son nom n'étaient pas payés en décembre 2016. La présidente constate aussi, dans la première quinzaine de décembre, la disparition de fichiers sur le serveur informatique, des modifications, d'une part, des carnets de recettes 2007 et 2008 et, d'autre part, de la liste d'inscription à ces voyages, concernant des membres de sa propre famille.

Ces éléments étaient bien de nature à faire présumer l'existence de fautes graves justifiant une suspension.

S'agissant de la sanction d'exclusion, la procédure territoriale (article 6 du décret n° 89-677 du 18 septembre 1989) impose que le président du conseil de discipline convoque le fonctionnaire poursuivi 15 jours au moins avant la date de la réunion par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Il peut présenter devant ce dernier des observations écrites ou orales, citer des témoins et se faire assister des conseils de son choix. Or, la femme reçoit le 3 mars 2017 une convocation pour le 17 mars suivant, 14 jours avant la tenue du conseil de discipline. Même s'il ne manque qu'un jour, la cour estime que l'agent a été privé d'une formalité substantielle dont la méconnaissance a vicié la procédure disciplinaire.

À retenir : l'employeur ne pouvait que convoquer une nouvelle réunion du conseil de discipline dans des conditions régulières. Même si la femme y présente un mémoire argumenté et a pu se défendre avec l'assistance de son conseil, cette irrégularité a bien entaché la décision d'irrégularité.

CAA Bordeaux n° 18BX02852 Mme C du 21 mars 2019.

Une agression ancienne et dans la sphère familiale n'empêche pas une mise à la retraite d'office

Dans l'échelle des sanctions, la mise à la retraite d'office constitue avec la révocation une sanction d'exclusion définitive (article 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984). Le juge, saisi de moyens en ce sens, vérifie que les faits constituent une faute et la proportionnalité de la sanction.

Dans une affaire, le tribunal correctionnel condamne un professeur le 10 mars 2010 à 1 an de prison avec sursis et 2 ans de mise à l'épreuve pour atteinte sexuelle sur mineur de moins de 15 ans. Lors de vacances familiales puis d'un cours particulier, il agresse à 2 reprises, entre juillet 1998 et août 1999, une enfant de 6 ans.

Si le ministre de l'Éducation le met d'office à la retraite le 26 avril 2011, le tribunal estime la sanction disproportionnée au regard de l'ancienneté des faits, vieux de près de 10 ans, de leur caractère isolé, de leur réalisation hors du service, de l'absence de publicité, des excuses de l'enseignant, de l'indemnisation de la victime et de ses parents, de son suivi psychiatrique, de sa prise de conscience de la gravité des faits et de l'absence de contact avec des mineurs de moins de 15 ans puisqu'il enseigne auprès de lycéens. S'y ajoutent sa manière de servir et l'absence d'interdiction d'enseigner.

À retenir : l'exigence d'exemplarité et d'irréprochabilité des enseignants dans leur relation aux mineurs, même hors du service, l'atteinte portée à la réputation du service de l'Éducation et la rupture du nécessaire lien de confiance qui doit unir les enfants et leurs parents aux enseignants justifient une exclusion définitive.

CAA Douai n° 16DA01028 ministre de l'Éducation du 8 novembre 2018 et CE n° 401527 du 18 juillet 2018.

Handicap : l'employeur doit rechercher des mesures d'intégration de l'agent

■ Dans les 3 fonctions publiques, les personnes en situation de handicap peuvent être recrutées comme contractuelles en catégorie A, B et C pour une période correspondant à la durée du stage du cadre d'emplois dans lequel elles ont vocation à être titularisées.

Cet engagement est renouvelable pour une durée au plus égale et, à l'issue, les agents sont titularisés s'ils sont physiquement aptes aux fonctions.

L'employeur, au vu du dossier et après un entretien avec l'agent, apprécie son aptitude professionnelle.

Si l'agent n'a pas fait la preuve de capacités suffisantes, l'employeur se prononce pour le renouvellement du contrat après avis de la CAP. Une évaluation de ses compétences est réalisée pour favoriser son intégration. Si une titularisation n'est pas envisageable, le renouvellement peut être prononcé en vue d'un accès à un cadre d'emplois inférieur sur avis de la CAP. En l'absence de capacités professionnelles suffisantes, le CDD n'est pas renouvelé (article 38 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et décret n° 96-1087 du 10 décembre 1996).

Ainsi, la personne en situation de handicap dont le contrat a été renouvelé, ne peut faire l'objet d'un refus de titularisation à l'issue de la période complémentaire,

que si, malgré les mesures prises pour favoriser son intégration après une évaluation de ses compétences, elle apparaît en définitive inapte à ses fonctions.

Dans une affaire, le ministère de l'Agriculture recrute pour 2 ans, le 20 septembre 2011, une personne en situation de handicap comme technicien supérieur. À l'issue, le ministère renouvelle le contrat avant de refuser la titularisation le 27 février 2014.

Mais rien ne montre qu'au moment de son renouvellement l'agent ait bénéficié d'une évaluation de ses compétences sur la base de laquelle des mesures adaptées à son handicap et destinées à favoriser son intégration professionnelle aient été définies. Le ministère oppose qu'il s'agissait seulement de difficultés relationnelles et comportementales ne justifiant pas cette procédure d'évaluation spécifique, ni de mesures particulières favorisant son intégration.

À retenir : *mais, à supposer même que cette situation ait pu être établie en l'absence d'évaluation des compétences de l'agent, cela ne dispensait pas l'employeur de rechercher des mesures d'intégration, provoquant l'illégalité du licenciement.* CAA Lyon n° 17LY00198 M. B du 7 mars 2019.

La formation continue des intervenants auprès d'enfants scolarisés de moins de 6 ans

■ Dans les classes enfantines et les écoles maternelles, la loi du 26 juillet 2019 pour une école de la confiance a imposé la formation des intervenants auprès d'enfants de moins de 6 ans, pour leur assurer une expertise et une culture commune (article L. 113-1 du code de l'éducation).

L'expérience des personnels non enseignants des écoles maternelles peut faire l'objet d'une validation pour un diplôme ou titre de niveau IV ou V et les modules donner lieu à une convention entre l'Etat, l'Agence régionale de santé, le département et les communes.

Un plan départemental d'accueil du jeune enfant et de soutien à la parentalité permet le pilotage et favorise la mutualisation des moyens consacrés à l'accueil des enfants de moins de 3 ans et des dispositifs d'accueil et de soutien à l'intention de leurs parents, notamment vivant dans un environnement social défavorisé (zones urbaines, rurales ou de montagne).

Selon un décret entré en vigueur le 1er juillet, la formation doit renforcer la qualité de l'accueil et de l'accompagnement de l'élève, en lien avec sa famille ou les respon-

sables de l'enfant. La formation est organisée en modules selon certaines thématiques : les relations du professionnel avec l'enfant (à besoins éducatifs particuliers), vis-à-vis de sa famille ou de ses responsables, dans sa place au sein de l'équipe pédagogique et éducative, les responsabilités et devoirs du professionnel face à la prévention et à la protection de l'enfance en danger. Ce qui comprend : dialogue dans l'équipe, connaissance des missions et analyse des pratiques des intervenants auprès des enfants, domaines communs d'intervention, partenariat en matière d'assistance pédagogique et éducative et amélioration du service rendu à partir des pratiques professionnelles tenant compte de la réalité de leur cadre d'exercice.

Attention : *ces modules s'inscriront dans les actions de professionnalisation obligatoires et leur organisation s'effectuera sur la base d'une convention entre les services académiques, le CNFPT et les employeurs (lieu et durée de la formation, modalités de prise en charge financière et agents concernés).*

Décret n° 2020-815 du 29 juin 2020 (JO du 30 juin).

Covid-19 : un effort en faveur des demandeurs d'emploi

■ **Pendant la période de confinement, et pour tenir compte des conséquences de l'épidémie de Covid-19 qui ont limité les possibilités de reprise emploi des chômeurs, un décret (n° 2020-425 du 14 avril 2020) a choisi de mettre en place plusieurs mesures d'urgence.**

À un parlementaire qui réclame au gouvernement de renoncer aux modifications des règles de calcul de l'allocation chômage qui devaient entrer en vigueur le 1er avril 2020, la ministre du Travail rappelle que le texte a automatiquement prolongé les droits aux allocations de retour à l'emploi (ARE) de tous les demandeurs d'emploi arrivés en fin de droit depuis le 1er mars 2020, ou qui ont atteint ce seuil pendant la période de crise sanitaire. Cette mesure leur a garanti à minima le versement de leur allocation jusqu'à la fin du mois civil au cours duquel est intervenue la fin du confinement, soit en pratique la fin mai et une prolongation des ARE de 30 à 91 jours selon la date de fin de leurs droits.

De même, la période de référence au cours de laquelle est recherchée la durée minimale d'affiliation requise pour l'ouverture du droit a été allongée de la durée de la période de crise sanitaire, donc du 1er mars au 31 mai. Pour les demandeurs d'emploi auxquels seront applicables les nouvelles règles d'indemnisation entrant en

vigueur le 1er septembre 2020, les périodes d'inactivité non couvertes par un contrat au cours de la crise sanitaire seront déduites des périodes de référence pour le calcul du salaire journalier de référence et de la durée d'indemnisation.

Par ailleurs, la période de forclusion au-delà de laquelle un salarié ne peut demander à bénéficier d'allocations de chômage a été prolongée du même nombre de jours, et pour les allocataires concernés par le dispositif de dégressivité, le délai de 182 jours au-delà duquel l'allocation devient dégressive (réduction de 30 %) a été suspendu jusqu'au 31 mai 2020.

Rappel : *les conditions de la « démission légitime » ont été aménagées pour traiter la situation des salariés démissionnaires de leur emploi avant le 17 mars 2020 pour reprendre un CDI ou un CDD d'au moins 3 mois (455 heures), mais qui n'ont pas pu le concrétiser. Ils peuvent bénéficier d'allocations de chômage s'ils en respectent les conditions et que l'employeur a mis fin à l'embauche avant l'expiration d'un délai de 65 jours travaillés à compter du 1er mars, ou si l'embauche qui devait intervenir à compter du 1er mars n'a pas pu se concrétiser.*

QE n° 14798 JO Sénat du 14 mai 2020 page 2237 et site du ministère de la Fonction publique.

L'annulation d'une révocation pour des motifs formels ne justifie pas nécessairement une indemnisation

■ **Les principes généraux régissant la responsabilité de la puissance publique garantissent à l'agent public irrégulièrement évincé un droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a effectivement subi du fait de la mesure.** Sont indemnisables les préjudices de toute nature avec lesquels l'illégalité commise présente, compte tenu de son importance et des fautes de l'agent, un lien direct de causalité.

Dans une affaire, le directeur du centre hospitalier révoque un maître ouvrier le 15 janvier 2015, une mesure qu'annule le tribunal, en raison d'un vice dans la composition du conseil de discipline, obligeant l'établissement à réintégrer l'intéressé. Il rejette, en revanche, sa demande indemnitaire de 59 800 €.

Le directeur justifie la révocation par les propos violents, insultants, les provocations et menaces verbales ou physiques à l'égard de plusieurs agents du centre, malgré des changements de service et des entretiens de « recadrage ».

Plusieurs rapports de son responsable et d'autres ser-

vices relatent des altercations que provoquent ses emportements. Ils sont corroborés par les témoignages précis et concordants de plusieurs de ses collègues. En dépit du prononcé d'un blâme pour des faits de même nature, il ne change pas son attitude. Ce comportement, contraire aux obligations de respect et de courtoisie s'imposant à tout agent dans ses rapports professionnels, a perturbé le bon fonctionnement du service et justifiait bien le prononcé d'une sanction. Au regard de son caractère récurrent et de l'absence d'évolution malgré des changements de service, des rappels à l'ordre et une première sanction, une révocation n'apparaît pas entachée d'erreur d'appréciation.

À retenir : *dès lors, les préjudices dont l'intéressé demande réparation en raison de son éviction ne présentent pas un lien de causalité directe avec l'irrégularité formelle à l'origine de l'annulation de la sanction, et c'est logiquement que le tribunal a rejeté ses prétentions.*

CAA Lyon n° 17LY02838 M. F du 12 mars 2019.

La protection fonctionnelle peut prendre la forme d'une réponse directe de l'agent à un journal

À raison de ses fonctions, le fonctionnaire bénéficie d'une protection de sa collectivité qui l'emploie à la date des faits en cause ou qui lui sont imputés de façon diffamatoire. Elle doit notamment le protéger contre les menaces, injures, diffamations ou outrages et réparer le préjudice qui a pu en résulter (article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Un refus d'exercice du droit de réponse

■ Dans une affaire, le responsable du pôle pilotage et ressources de la direction départementale des finances publiques est mis publiquement en cause par un député dont il estime les allégations, reprises dans un journal régional, diffamatoires. Au titre de la protection fonctionnelle, il demande à sa hiérarchie de l'autoriser à adresser un droit de réponse au journal sur le fondement de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et de valider son projet de texte.

Après un refus implicite, l'agent obtient du juge des référés la suspension de son exécution, une mesure que conteste le ministre de l'Économie en cassation.

Rappel : *lorsqu'une décision, même de rejet, fait l'objet d'une demande d'annulation, le juge des référés peut ordonner la suspension de son exécution ou de certains de ses effets si l'urgence le justifie et qu'un moyen fait peser, en l'état de l'instruction, un doute sérieux sur sa légalité (article L. 521-1 du code de justice administrative).*

Le dossier soulève, comme l'indique le rapporteur public, la question de savoir si la protection fonctionnelle peut revêtir la forme d'un agrément de l'employeur à une prise de position publique de l'un de ses agents attaqués, le cas échéant après validation des écrits ou propos envisagés.

Dans l'affaire, le député s'étant vivement ému de la suppression d'une trésorerie par un arrêté du 28 novembre 2018, le secrétaire d'État aux comptes publics s'engage, le 17 janvier 2019, à sa réouverture. Mais l'élu suspecte la directrice départementale et son adjoint de manœuvrer localement contre l'annonce ministérielle en répandant l'idée que la trésorerie restera fermée. Il rédige un courrier accusateur dont des extraits sont publiés par un journal régional le 24 janvier. Le lendemain, l'adjoint sollicite le bénéfice de la protection fonctionnelle contre des accusations qu'il estime diffamatoires, et présente à cette fin à sa hiérarchie deux projets de courrier au député et de droit de réponse dans le journal.

Le champ étendu de la protection et de ses modalités

Le rapporteur rappelle l'extension continue de la protection fonctionnelle, la loi prenant la mesure que les femmes et les hommes ne disparaissent pas derrière leurs fonctions, mais les incarnent parfois à leurs risques et périls. Ainsi, la nature des faits susceptibles de justifier une protection et les circonstances de temps et de lieu se sont élargies, le texte exige seulement que les attaques aient lieu à raison des fonctions et non dans leur exercice. De même, le périmètre des personnes susceptibles d'en bénéficier couvre aujourd'hui les proches dans certains cas.

La loi ne précisant pas les formes de la protection fonctionnelle, une jurisprudence constante considère que l'employeur a le choix des moyens, s'ils restent appropriés aux circonstances (CE n° 92-410 M. R du 18 mars 1994 à propos d'un enseignant dont l'enquête

qu'il avait pilotée et fait réaliser par les élèves d'un lycée de Rouen avait provoqué un émoi dans la presse régionale et nationale).

Cette adéquation impose que la mesure de protection soit suffisante au regard de l'obligation de l'employeur de faire cesser les attaques et d'assurer une réparation adéquate, sans être excessive, ni, plus largement, méconnaître un motif d'intérêt général.

En effet, seul un motif impérieux d'intérêt général peut justifier un refus de protection (au regard de la modalité envisagée et de ses conséquences concrètes).

Ainsi, l'employeur ne peut pas se retrancher derrière une volonté d'apaisement pour refuser de soutenir son agent dans les procédures juridictionnelles qu'il engage, sauf si elles sont manifestement dépourvues de chances de succès (ce qui pourrait justifier de retenir d'autres

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

modalités plus adaptées) (CE n° 318710 Ville de Paris du 31 mars 2010).

Si l'employeur peut porter plainte sans l'aval de l'agent (CE n° 210797 Fédération des syndicats généraux de l'Éducation nationale du 25 juillet 2001), il n'y est pas tenu, et les modalités de la protection restent diverses : classement sans suite par le Parquet d'une plainte pour dénonciation calomnieuse introduite par un avocat contre un magistrat (CE n° 155915 M. M du 21 février

1996), expression publique de l'employeur, même si le juge évalue le caractère suffisant du communiqué de presse (CE n° 317080 Mme A du 28 décembre 2009 après les propos d'un conseiller du Président de la République dans une revue sur les circonstances du décès d'un magistrat à Djibouti).

Un communiqué de presse répondant à des propos diffamatoires constitue bien une modalité possible de la protection fonctionnelle.

La reconnaissance de l'initiative de l'agent

L'affaire soulève l'hypothèse nouvelle du cas où l'agent souhaite prendre l'initiative d'une réponse publique aux attaques dont il est la cible et sollicite le soutien de son employeur.

Si le rapporteur public n'estime pas souhaitable que les agents attaqués multiplient les offensives dans la presse et les réseaux sociaux et considère préférable, le plus souvent, que l'employeur assure leur défense publique, il admet que, dans certaines circonstances, il soit justifié, et même dans l'intérêt de l'institution et pour l'intéressé, d'être en première ligne. Le soutien de l'employeur prend alors la forme d'une autorisation de publier un droit de réponse après relecture et validation ou simplement d'un acquiescement à la réponse. Il ne voit aucune raison de principe d'exclure un tel soutien qui permet à l'administration de respecter son obligation de protection, de la même façon qu'elle peut choisir d'engager une action contentieuse ou soutenir les démarches personnelles de l'agent.

Cependant, l'agent devra respecter son obligation de

réserve (notamment s'il a décidé d'exercer son droit de réponse sans en référer à l'employeur). Un processus de validation peut permettre d'éviter les abus, l'employeur ne pouvant délier l'agent de son obligation alors que l'intérêt général s'y oppose, eu égard notamment à la nature des fonctions exercées et à son positionnement hiérarchique.

Par ailleurs, le rapporteur public y voit une protection subsidiaire, l'employeur pouvant toujours préférer intervenir sur le terrain médiatique ou choisir d'autres modalités de protection appropriées.

En tout état de cause, la protection fonctionnelle sera refusée si les faits ne sont pas susceptibles de recevoir l'une des qualifications de la loi, ce qui suppose un certain degré de certitude et de gravité. Enfin, sur un plan pratique, l'employeur devra examiner la date de sa réponse, puisqu'il n'est pas nécessairement pertinent de raviver une polémique dont les médias ne parlent absolument plus. Ce sera le cas a fortiori si le refus de protection est annulé quelques années plus tard après les faits.

Une erreur de droit du tribunal

Sur ces fondements, le Conseil d'État rappelle l'obligation de protection des agents victimes d'attaques à raison de leurs fonctions, sans avoir commis une faute personnelle, sauf motifs d'intérêt général. Cette protection a pour objet de faire cesser les attaques, notamment en cas de diffamation, et d'assurer une réparation adéquate des torts subis. Sa mise en œuvre peut conduire l'employeur à l'assister dans ses poursuites judiciaires et, plus largement, à définir les mesures répondant à son obligation selon les circonstances. Face à une diffamation par voie de presse elle peut, entre autres modalités, prendre la forme d'un droit de réponse de l'administration dans les médias ou de l'agent lui-même, dûment autorisé, l'employeur appréciant si, dans le contexte, un tel droit de réponse est une

modalité appropriée de protection.

S'agissant de la suspension, dans l'affaire, le DRH rejette le 7 février la demande d'autorisation d'un droit de réponse. En estimant que le refus de validation constituait un refus de protection fonctionnelle né implicitement dans l'affaire, le tribunal a commis une erreur de droit.

Pour le Conseil d'État, l'agent demande la suspension de la décision du responsable des ressources humaines rejetant sa demande de protection fonctionnelle en tant qu'elle refuse de l'autoriser, au titre de cette protection, à adresser lui-même un droit de réponse au journal.

Sur le fond, à la date de la décision, la polémique à l'origine des propos publics visant l'agent est close et la condition d'urgence n'est plus remplie.

CE n° 430253 Ministre de l'Économie et des Finances du 24 juillet 2019 et concl.

L'employeur peut-il définir seul la résidence administrative des agents ?

■ Les mesures prises à l'égard d'agents publics qui, par leurs effets, ne peuvent être regardées comme leur faisant grief constituent de simples mesures d'ordre intérieur insusceptibles de recours. Il en va ainsi de celles qui, modifiant leur affectation ou les tâches qu'ils ont à accomplir, ne portent pas atteinte aux droits et prérogatives qu'ils tiennent de leur statut ou à l'exercice de leurs droits et libertés fondamentaux, ni n'emportent perte de responsabilités ou de rémunération. Font néanmoins exception les mesures qui, malgré ces caractéristiques, traduisent une discrimination ou constituent une sanction déguisée (CE n° 372624 Mme B du 25 septembre 2015). Bien que cette décision de principe ne traite pas directement la question, la jurisprudence admet depuis longtemps qu'une modification de la résidence administrative fait grief à l'agent et qu'elle est donc susceptible de recours (CE n° 95974 ministre de l'Éducation nationale du 4 octobre 1991).

Dans une affaire (CE n° 417168 M. B du 11 juillet 2019 et concl.), un adjudant de sapeurs-pompiers professionnels conteste sa réaffectation dans une autre caserne, prononcée par le directeur du service départemental d'incendie et de secours (SDIS) le 26 juin 2012. En cassation, le rapporteur public relève que la notion de résidence administrative n'est pas pour autant aisée à définir. La notion figure principalement à propos des frais de déplacement, la résidence administrative se définissant comme le territoire de la commune sur lequel se situe, à titre principal, le service d'affectation de l'agent, par opposition à sa résidence familiale qui est le territoire de la commune sur lequel se situe son domicile (article 4 du décret n° 2001-654 du 19 juillet 2001).

Mais, pour le rapporteur, cette définition ne vaut que pour l'application du décret et une décision relève d'ailleurs l'absence de définition générale de la notion de résidence administrative (CE n° 334755 syndicat de la magistrature du 22 juin 2011).

UNE COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ TERRITORIALE

L'adjudant de sapeurs-pompiers estime que sa résidence administrative doit être fixée au niveau du groupement des centres d'incendie et de secours, quand le SDIS estime qu'elle couvre le département, donc le territoire de compétences de l'établissement public.

Si les pompiers peuvent exercer sur l'ensemble du territoire départemental et même sur d'autres parties du territoire national dans le cadre de l'organisation des zones de défense, leur activité habituelle ne se déploie pas sur un ensemble aussi large. D'ailleurs, le CGCT (art. L. 1424-1) organise le corps départemental en centres d'incendie et de secours, eux-mêmes classés en centres principaux, centres de secours et centres de première intervention, et permet de les organiser en groupements (art. R. 1424-1 du code). Dans une ligne jurisprudentielle qui laisse au ministre, en qualité de chef de service, le soin de déterminer les limites géographiques de la résidence administrative, entendu en général de la commune où se trouve le service d'affectation de l'agent (CE n° 320930 M. A du 16 avril 2010), le Conseil d'État confirme qu'il appartient à l'autorité locale, en l'absence de texte, de déterminer les limites géographiques de la résidence administrative. Si cette dernière s'entend le plus souvent de la commune où se trouve le service d'affectation de l'agent, il en va différemment si son activité est organisée sur plusieurs communes. Il incombe à l'employeur de préciser quelles communes constituent une résidence administrative unique et, s'il n'a pas procédé à ces délimitations, la résidence administrative s'entend, par défaut, de celle où se trouve son service d'affectation.

Sur cette base, le juge sanctionne la cour pour erreur de droit qui, observant que le président n'avait pas déterminé les limites géographiques de la résidence administrative des agents du service départemental, a jugé que la mutation de l'intéressé n'emportait pas changement de résidence administrative, les 2 communes se trouvant dans le champ du SDIS.

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 : elyne.brochand@editionssorman.com