

# 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

## Le calendrier de la réforme de la fonction publique

Pour discuter des 4 axes de réforme des 3 fonctions publiques, la simplification des instances de dialogue social, l'élargissement du recours au contrat, la plus grande individualisation des rémunérations et le renforcement de l'accompagnement des agents pendant leur carrière (le possible assouplissement des dispositifs de départ volontaire), le gouvernement a annoncé près d'une centaine de réunions de concertation avec les 9 organisations syndicales représentatives.

Pour chaque axe de réforme, et comme pour la loi travail, il privilégiera des rencontres individuelles avec chacune d'elles.

Aux alentours du 10 mars, une réunion plénière devrait conclure les rencontres bilatérales engagées depuis la mi-février par Olivier Dussopt, le secrétaire d'État auprès du ministre de l'Action et des Comptes publics, et fixer le calendrier définitif. Ce dernier reste très contraint, le gouvernement souhaitant conclure la concertation fin octobre, un mois et demi avant l'échéance des élections professionnelles du 6 décembre 2018.

L'issue des discussions fera l'objet d'un relevé de conclusions d'accord ou de désaccord, avant la publication des textes nécessaires, si possible au printemps 2019. Le protocole sur les parcours professionnels, les carrières et les rémunérations, qui n'avait pas rencontré d'accord majoritaire, avait été ainsi transposé.

Reste toutefois la question essentielle des conditions de dialogue avec les employeurs territoriaux et hospitaliers, dont la parole et la spécificité ont souvent disparu dans les précédentes négociations, puisque le ministère de la Fonction publique est à la fois le concepteur des réformes à venir pour les 3 fonctions publiques et la DRH de l'ensemble des services de l'Etat.

Source : *Acteurs publics*

6 MARS 2018  
N° 1573

### CARRIÈRE

Un accident de service doit se situer dans le prolongement normal du travail .....page 2

### DISCIPLINE

Des manquements graves aux règles d'hygiène de la restauration justifient un licenciement .....page 4

### EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Les prérogatives limitées des ASVP .....page 5

### DOSSIER

L'application de la journée de carence .....pages 6,7

### LES CLEFS POUR BIEN GÉRER

Blâme et non-renouvellement de l'engagement peuvent être dissociés .....page 8

Retrouver **La Lettre de l'Employeur Territorial** sur internet

Pour accéder aux articles parus dans **La Lettre de l'Employeur Territorial** depuis l'an 2000 : [www.editionssorman.com](http://www.editionssorman.com)



## Un accident de service doit se situer dans le prolongement normal du travail

L'accident d'un fonctionnaire sur le lieu et dans le temps du service, dans ou à l'occasion des fonctions ou d'une activité qui en constitue le prolongement normal, présente, en l'absence de faute personnelle ou de toute autre circonstance particulière le détachant du service, le caractère d'un accident de service.

Dans une affaire, un professeur de sport du centre de ressources, d'expertise et de performances sportives (CREPS) chute le 22 février 2012 au matin peu avant 7 heures, alors qu'il est sur le point de prendre son véhicule pour rejoindre son travail. Pour contester le refus d'imputabilité qui lui est opposé, il dit avoir reçu un appel téléphonique à objet professionnel vers 6h45, mais cela n'établit pas que l'accident soit survenu dans le cadre d'une activité constituant un prolongement normal de ses fonctions, l'attestation du prétendu auteur de l'appel n'étant pas assortie d'éléments probants comme un relevé de ses appels, et ne confirmant pas que l'agent aurait chuté au moment de cette communication.

En outre, l'accident est survenu dans l'enceinte de la propriété de l'intéressé et non sur le trajet domicile-travail, qui débute en dehors de cette dernière.

**Attention :** en effet, pour être imputable, l'accident de trajet ne doit pas s'être produit dans l'enceinte de la propriété de l'intéressé (CE n° 56147 M. X du 18 février 1987, CAA Paris n° 98PA03718 Ministre de la Défense du 8 février 2000). Sera écartée une chute dans les marches de l'escalier de l'immeuble où l'agent loue un appartement et qui constitue un accès privatif à ce dernier (CAA Marseille n° 97MA00204 M F du 2 février 1999).

CAA Lyon n° 15LY03820 M. C du 21 septembre 2017.

## Des difficultés relationnelles et de positionnement justifient un refus de titularisation

■ La nomination dans la fonction publique territoriale présente un caractère conditionnel, puisque la titularisation est prononcée à l'issue d'un stage dont le statut particulier fixe la durée (article 46 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Dans une affaire, le maire refuse de titulariser une adjointe technique de 2e classe le 2 juillet 2012 au terme de son stage d'une année, une décision annulée par le tribunal.

Le statut particulier confie aux adjoints techniques des tâches techniques d'exécution dans les domaines notamment de la restauration, de l'environnement et de l'hygiène, de la logistique et de la sécurité.

La femme est nommée responsable technique à l'école élémentaire et placée sous l'autorité fonctionnelle de sa directrice. Elle doit assurer le lien entre le service de l'éducation de la mairie, les enseignants et les élèves, la sécurité et l'entretien des locaux, l'organisation du temps de restauration et la préparation des repas, l'accueil et l'information des usagers.

### Une insuffisance professionnelle établie

Une première évaluation de son responsable en décembre 2011 relève que si la préparation du temps de restauration et la réalisation du ménage sont correctes, l'adjointe doit maintenir de bonnes relations avec la directrice de l'école, dans le respect de la confidentialité et d'une information mutuelle. Deux mois plus tard, ce cadre note une absence d'amélioration des relations avec le corps enseignant et l'insuffisance de ses capacités d'adaptation, de neutralité et de discrétion. Au dernier trimestre scolaire, les personnels chargés de la surveillance de la cantine se plaignent de l'interdiction qui leur est faite de discuter de la discipline des élèves avec les enseignants durant ce temps de restauration et de sa décision de lever certaines des punitions qu'ils ont infligées aux enfants. La femme manque de discrétion, répondant plusieurs fois au téléphone de la directrice, notamment lors d'un appel de l'inspecteur de circonscription, alors qu'elle n'est nullement chargée du secrétariat de la direction de l'école. Une enseignante relève, lors du nettoyage de sa salle de classe, les commentaires désobligeants de l'adjointe sur certains élèves et leurs familles. Au cours de son stage, l'adjointe au maire chargé de l'éducation, puis le directeur général adjoint, à plusieurs reprises, évoquent avec elle ses difficultés relationnelles et de positionnement. En réponse, elle réaffirme son refus délibéré de se soumettre à l'autorité fonctionnelle de la directrice de l'école.

**À retenir :** dans ces circonstances, son incapacité à travailler en équipe et l'insuffisance de ses capacités relationnelles apparaissent établies et révèlent une insuffisance professionnelle à l'exercice de fonctions d'adjoint technique de 2e classe au sein de l'école. La cour écarte tout acharnement de la directrice dans la mesure où le comportement qu'elle dénonce auprès de la commune ressort du dossier. Quand bien même l'exécution de ses tâches techniques ne serait pas en cause, le maire ne commet aucune erreur d'appréciation en refusant la titularisation.

CAA Lyon n° 15LY02184 Mme B du 13 juin 2017.

## Une irrégularité dans le processus de nomination engage la responsabilité de l'employeur

■ **Les principes généraux de la responsabilité garantissent à l'agent irrégulièrement évincé un droit à la réparation intégrale de son dommage.** Sont indemnisables les préjudices de toute nature avec lesquels l'illégalité présente un lien direct de causalité, compte tenu de son importance et des fautes de l'intéressé. Pour l'évaluation de son montant, le juge retient la perte du traitement, des primes et indemnités que l'agent avait une chance sérieuse de percevoir, hors celles qui, par leur nature, leur objet et leurs conditions de versement, compensent des frais, charges et contraintes liés à l'exercice effectif des fonctions. Sont éventuellement déduites les rémunérations de l'agent au cours de l'éviction.

Dans une affaire, un hôpital de Mayotte informe une femme que son contrat ne sera pas renouvelé au-delà de son terme le 31 décembre 2010. Elle présente donc sa candidature à un recrutement sans concours comme adjointe administrative de 2e classe. Son nom figurant sur la liste des candidats déclarés aptes conformément à la réglementation applicable, elle demande à être nommée au plus tôt. Cependant, dans un entretien le 20 mai 2010, le directeur refuse catégoriquement de la nommer, provoquant son arrêt dès le lendemain jusqu'au terme de l'engagement. Elle réclame près de 212 000 € pour refus de nomination, indemnisation de ses congés de maladie et harcèlement moral.

### L'illégalité des critères de nomination

La cour relève que les dispositions réglementaires prévoient une audition publique des candidats avant l'établissement d'une liste de classement par ordre de mérite définissant l'ordre de nomination. Or, le directeur, s'appuyant sur un accord avec les organisations syndicales et accepté par l'Agence régionale de santé retenant d'autres critères de priorité, déroge à l'obligation de nomination dans l'ordre de la liste. Compte tenu du nombre de postes disponibles, la femme devait être nommée et le refus de l'employeur engage sa responsabilité.

Pour évaluer le préjudice, la cour relève que la femme ne demande pas la réparation de la perte de chance de réaliser une carrière complète dans la fonction publique hospitalière, mais de l'absence de rémunération ou d'allocations de chômage entre la fin de son contrat et le 30 avril 2011, date d'accès à un nouvel emploi. En l'absence de faute de la salariée, la cour lui reconnaît un droit à réparation pour la différence entre sa rémunération de contractuelle et celle d'adjointe administrative jusqu'au terme de son contrat, hors frais, charges ou contraintes liés à l'exercice des fonctions, ce qui limite l'indemnité au traitement et à l'indemnité supplémentaire propre à Mayotte. Le juge écarte toute objection de l'hôpital, estimant que l'agent connaissait parfaitement les pratiques de nomination et ne saurait s'en plaindre.

**Attention :** *l'accord ne saurait atténuer la responsabilité de l'hôpital ni limiter le montant de l'indemnisation. Compte tenu par ailleurs des pressions organisées par ce dernier sur le médecin traitant de l'agent, la cour confirme les 10 000 € accordés par le tribunal.*

CAA Bordeaux n° 14BX00545 Mme A du 12 janvier 2016.

## Un titre exécutoire doit comporter le nom de son émetteur

**Pour obtenir le remboursement d'une somme irrégulièrement versée, l'employeur adresse à l'agent une ampliation du titre de recettes individuel ou un extrait du titre collectif mentionnant les noms, prénoms et qualité de son émetteur et les voies et délais de recours.** Seul le bordereau de titres est signé pour être produit en cas de contestation (article L. 1617-5 du CGCT).

Dans une affaire, le maire révoque une fonctionnaire le 8 juin 2009, avant d'y substituer, le 12 avril, une exclusion du 1er juillet 2009 au 30 juin 2010. Cette sanction étant exclusive du chômage, la commune lui demande, le 8 juillet 2010, de reverser 7 404 € d'allocations irrégulièrement perçues. Si le bordereau de titre de recettes est signé du conseiller municipal chargé des finances, l'avis des sommes à payer ne comporte pas les noms, prénoms et qualité de l'émetteur. La commune produit un second avis répondant à ces exigences le 7 octobre 2016, mais sans établir l'avoir notifié. C'est donc logiquement que le tribunal l'a annulé et enjoint à la mairie de décharger l'agent de l'obligation de payer cette somme.

Par ailleurs, tout état exécutoire devant indiquer les bases de liquidation de la dette (article 24 du décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012), le créancier doit faire figurer dans le titre ou dans un document joint, les bases et les éléments de calcul sur lequel il se fonde.

Dans l'affaire, il mentionne des indemnités de chômage perçues à tort du 17 juillet 2009 au 31 mars 2010, soit la nature exacte de la créance. La femme pouvant discuter les bases de calcul de la somme, l'état exécutoire satisfait aux exigences de motivation. CAA Versailles n° 16VE00822 Mme A du 2 mars 2017.

## Un vol de 128 € justifie la révocation d'un policier

■ **Toute faute d'un fonctionnaire dans ses fonctions l'expose à une sanction pouvant aller jusqu'à la révocation** (articles 29 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 et 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Dans une affaire, le ministre de l'Intérieur révoque un gardien de la paix le 25 juin 2015. Dans son examen, le juge vérifie l'exactitude matérielle des faits, qu'ils caractérisent une faute disciplinaire, et que la mesure retenue est proportionnée au comportement de l'agent.

Le policier opérateur radio en charge du standard du commissariat, prenant la clé du chef de poste, soustrait, le 14 août 2014, une sacoche et 127,72 euros en espèces dans le coffre-fort des objets trouvés et indique ensuite sur le registre que l'ensemble a été restitué à son propriétaire. Suspecté par un brigadier, il ment avant d'avouer les faits le jour même.

Le policier ne conteste pas avoir commis une faute justifiant une sanction, mais souligne le caractère modique de la somme qu'il a restituée immédiatement et le caractère mineur des sanctions pour retard

qu'il a subies en 14 ans de services. Il fait surtout valoir que le vol est en lien avec une pathologie d'addiction aux jeux d'argent, fournissant le certificat d'un psychiatre du 17 septembre 2015 relevant dans la littérature scientifique des cas de vol d'argent symptomatiques d'une telle addiction, outre des tâches peu motivantes, une mise à l'écart par ses collègues et sa hiérarchie et de nombreux arrêts pour dépression depuis mai 2013.

Mais, pour la cour, le vol d'un objet et d'argent remis à la police au titre des objets trouvés, combiné à des mensonges, est incompatible avec la nature des fonctions et les obligations d'un policier, le certificat médical n'établissant en rien l'existence d'une altération du contrôle des actes et du discernement du fonctionnaire.

**À retenir :** *eu égard à la nature des faits et au devoir de probité et d'exemplarité que l'on peut attendre de lui, une révocation apparaît proportionnée.*

CAA Versailles n° 16VE01667 M. D du 21 septembre 2017.

## Des manquements graves aux règles d'hygiène de la restauration justifient un licenciement

■ **Tout contractuel, quel que soit son niveau hiérarchique, est responsable des tâches qui lui sont confiées, un manquement l'exposant à une sanction jusqu'au licenciement** (articles 28, 29 et 32 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 et 36-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

Comme pour les fonctionnaires, le juge vérifie l'exactitude matérielle des faits, leur caractère fautif et l'adéquation de la sanction aux manquements de l'agent.

Dans une affaire, la mairie recrute une responsable du service de restauration municipale du 1er janvier 2003 au 4 avril 2013, date de son licenciement.

Sa fiche de poste lui attribue le suivi des règles d'hygiène et de sécurité alimentaire, s'agissant notamment de l'entretien des installations de cuisine, des relations avec les autorités compétentes en ce domaine, outre la préparation et le suivi des commandes avec les fournisseurs, la gestion du personnel et du budget.

Or, une inspection sanitaire de la direction départementale de la protection des populations en juillet 2012, dans un service qui accueille des enfants et des personnes âgées, révèle de nombreux manquements à ces règles, dont certains de gravité majeure. Valant avertissement, l'inspection impose des mesures correctrices adéquates

sans délai. Or, une seconde inspection, en novembre, conclut à la persistance de l'essentiel des non-conformités constatées. De plus, le service rencontre des difficultés financières persistantes, notamment dans le suivi des factures d'achat, qui ont entraîné d'importants impayés auprès des fournisseurs, alors même que ces carences ont été signalées à l'intéressée à plusieurs reprises dès 2011. En l'absence d'éléments de nature à exonérer la salariée de sa responsabilité, compte tenu de la gravité et du caractère récurrent de ses manquements, un licenciement n'apparaît pas disproportionné.

**Attention :** *dans cette affaire, le juge vérifie la motivation de la décision, qui vise bien les textes applicables et rappelle les griefs retenus contre la salariée en matière de violation grave des normes d'hygiène et ses manquements dans la gestion financière du service, s'agissant des procédures d'engagement des dépenses et de validation des factures, outre le dépassement des crédits budgétaires et la garde de son enfant sur son lieu de travail. À cet égard, une note lui rappelant l'interdiction de la présence de l'enfant ne saurait constituer une sanction méconnaissant le principe prohibant la double sanction d'une même faute.*

CAA Versailles n° 15VE01540 Mme E du 8 juin 2017.



## Les prérogatives limitées des ASVP

■ **Les agents de surveillance de la voie publique, les ASVP, étant chargés de missions de police distincte des agents de police et des gardes champêtres**, le maire peut les confier à tout fonctionnaire ou recruter des contractuels dans les conditions de droit commun (CAA Lyon n° 11LY00591 M. A du 18 octobre 2011). Au plan pénal, les 7 000 agents concernés ne possèdent pas la qualité d'agent de police judiciaire adjoint, même si la loi leur permet de leur confier certaines fonctions de police judiciaire (articles 15 et 28 du code de procédure pénale). C'est pourquoi, ils doivent être agréés par le procureur de la République (article L. 130-4 du code de la route) et prêter serment devant le tribunal d'instance (articles L. 130-7 et R. 130-9 du code).

S'agissant de la verbalisation, elle reste circonscrite à des domaines particuliers. Le code de la route leur permet de constater les contraventions sur l'arrêt et le stationnement non dangereux des véhicules, le défaut d'apposition du certificat d'assurance ou l'apposition d'un certificat non valide, les contraventions aux arrêts sur la circulation, l'arrêt et le stationnement des véhicules dans les cours des gares, le règlement sanitaire sur la propreté des voies et espaces publics. S'y ajoutent les constatations sur la police de la publicité, enseignes et pré-enseignes, s'il existe un règlement

local de publicité, et le constat des infractions aux règles concernant la lutte contre les bruits de voisinage. En revanche, ils ne peuvent pas régler la circulation des véhicules et s'ils peuvent verbaliser le stationnement très gênant d'un véhicule sur les passages réservés aux piétons en traversées de chaussée, ils ne peuvent pas verbaliser les personnes ignorant leurs obligations, comme celle de ne s'engager qu'au feu vert lorsque la traversée d'une chaussée est réglée par des feux de signalisation. Ils ne peuvent pas davantage immobiliser des véhicules.

Les ASVP peuvent recueillir l'identité d'un contrevenant, donc lui demander de décliner son identité, sans pouvoir de contrainte ni exigence d'un document. Ils ont en revanche qualité, comme toute personne devant un crime ou un délit flagrant, pour l'appréhender et le conduire à un officier de police judiciaire.

**Rappel :** *la notion de flagrance (article 53 du code de procédure pénale) permet une appréhension de toute personne lorsque le crime ou le délit est en train ou vient de se commettre, lorsque dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique, détient des objets ou présente des traces ou indices apparents laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit.*

## Des conditions de travail adaptées

S'agissant de leur formation, le CNFPT propose des actions adaptées (6 ou 7 modules pour une durée moyenne de 14 jours sur l'environnement professionnel, leurs missions, leurs prérogatives et la relation à l'usager).

Aucun texte ne prévoyant d'uniforme, leur définition reste à l'appréciation du maire pour autant qu'il permette leur identification sans ambivalence pour le public. Ces tenues doivent être distinctes de celles des agents de police municipale (qui relèvent d'un arrêté du 5 mai 2014) et ne pas prêter à confusion. De même, aucune disposition ne permet de leur octroyer une arme.

S'ils peuvent utiliser des véhicules de service, ils ne doivent pas être ceux de la police municipale, qu'ils ne peuvent d'ailleurs pas conduire. La circulaire recommande, d'une façon générale, de ne pas recourir à des équipages mixtes d'ASVP et d'agents de police.

S'agissant des menottes, nul ne doit y être soumis sauf à être dangereux pour lui-même ou autrui ou être susceptible de tenter de prendre la fuite (article L. 803 du

code de procédure pénale). Il n'existe donc pas d'obstacle juridique à ce qu'un ASVP soit doté de menottes pour appréhender l'auteur d'un crime ou d'un délit flagrant ; mais leur usage doit rester nécessaire et strictement proportionné à la gravité de l'infraction (agressivité, dangerosité, menace pour la sécurité des personnes et des biens, refus d'être emmené, tentative de fuite). L'octroi de ce matériel justifie donc une formation spécifique.

**Rappel :** *si l'octroi d'une carte professionnelle n'est pas non plus réglementé, elle doit permettre l'identification de l'agent et la commune de rattachement. La circulaire recommande donc, outre une photographie, certaines mentions : « République française », les noms de la commune, du département, la fonction exercée « ASVP », l'identité du titulaire, ses noms, prénoms, date de naissance et d'entrée en fonctions. Cette carte établie, le maire l'adressera au procureur pour visa, avant remise à l'intéressé.*

Circulaire INTD1701897C du 28 avril 2017.

## L'application de la journée de carence

**Depuis le 1er janvier 2018, les agents publics supportent à nouveau une journée de carence dans le versement de la rémunération en cas de maladie. Initialement introduite en janvier 2012, elle a été supprimée le 1er janvier 2014 avant d'être à nouveau rétablie par la loi de finances pour 2018 (n° 2017-1837 du 30 décembre 2017, article 115).**

### Les principes généraux

■ L'exposé des motifs de la loi en fait un outil de lutte contre l'absentéisme de courte durée, le rapport de la Cour des Comptes sur les finances locales pour 2016 estimant qu'il avait chuté jusqu'à 60 % entre 2011 et 2013 chez certains employeurs. Le texte veut aussi rapprocher la situation des salariés du public et du privé. Le premier jour de maladie n'est donc plus rémunéré, même s'il entre dans le calcul des droits à plein ou demi-traitement, qui s'imposera après 89 jours de congés à plein traitement.

**Attention :** le délai de carence s'applique au 1er jour de maladie, rémunéré ou non à plein traitement.

Une circulaire du 15 février rappelle que le dispositif est obligatoire, sans délibération en acceptant le principe, ni possibilité de le compenser par une autorisation d'absence, un jour de congé ou de réduction du temps de travail (ARTT) ou le régime indemnitaire comme le ministère des Finances l'avait indiqué en 2012.

Cette journée se combine au délai de carence qui s'applique aux indemnités journalières (IJ), les CPAM ne les versant qu'au 4e jour d'arrêt. L'agent n'a donc aucune ressource le 1er jour, perçoit celle de l'employeur le second et le 3e, puis sous déduction des IJ à partir du 4e jour.

Le dispositif intéresse tous les agents publics, fonctionnaires, élèves (administrateurs ou conservateurs), stagiaires ou contractuels, quel que soit le motif ou la durée de leur engagement.

Inversement, la loi exclut les salariés de droit privé (contrat d'apprentissage, emploi d'avenir, d'accompagnement dans l'emploi, d'engagement éducatif ou contrat adulte-relais).

**Rappel :** la rémunération des agents de droit privé, des assistants maternels et familiaux, est suspendue en cas de maladie ordinaire, mais s'ils justifient d'un an d'ancienneté, ils bénéficient d'un complément salarial de l'employeur à compter du 8e jour d'arrêt, outre les IJ (article R. 422-10 du code de l'action sociale et des familles).

### Le champ des congés de maladie

Si, dans son principe, le délai de carence vise tous les congés de maladie, la loi définit 7 exceptions :

- les prolongations, lorsque la reprise entre les 2 congés n'a pas excédé 48 heures, si le nouvel arrêt prolonge le précédent, le médecin ayant coché la case « prolongation ». L'idée est d'intégrer les agents qui ayant tenté de reprendre, doivent s'arrêter à nouveau 1 ou 2 jours plus tard sans avoir pu consulter un médecin dans le week-end. Ce délai décompté en jours calendaires court le 1er jour succédant au dernier jour d'arrêt,
- le congé pour invalidité temporaire imputable au service (toujours en attente de décret), qui se substituera aux actuels congés pour accident de service, du travail et maladies professionnelles, donc concernés par l'exonération,
- les congés de longue maladie,
- les congés de longue durée,
- les congés de grave maladie des contractuels et des fonctionnaires à temps non complet non affiliés à la CNRACL,
- les congés accordés à la suite de blessures ou de mala-

dies contractées ou aggravées en accomplissant un acte de dévouement dans un intérêt public ou en exposant ses jours pour sauver la vie d'une ou de plusieurs personnes (articles L. 27 et 35 du code des pensions),

– les congés de maladie accordés après un 1er congé, mais au titre d'une même affection de longue durée (ALD) au sens du régime général (article L. 324-1 du code de la sécurité sociale) pour 3 ans à compter de ce premier congé. En pratique, si la maladie ordinaire correspond à une ALD, le jour de carence sera appliqué au seul 1er arrêt et non sur les arrêts postérieurs pendant les 3 ans qui suivent (calculés de date à date), même s'il s'agit d'arrêts initiaux et non de prolongations, dès lors qu'ils sont liés à l'ALD.

**Attention :** il importe peu que l'ALD ouvre ou non droit à une exonération du ticket modérateur. Toutefois, l'employeur n'aura pas connaissance de son existence sur le volet qui lui est transmis par les contractuels et fonctionnaires relevant du régime général. C'est donc à l'agent d'en établir l'existence et qu'il s'agit de la même affection ayant ouvert

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

une période de 3 ans, en fournissant une attestation du médecin, l'employeur pouvant aussi s'appuyer sur l'absence de délai de carence dans le versement des IJ par la CPAM, qui ne l'applique pas dans cette hypothèse.

– À cette liste, la circulaire ajoute le congé de maternité et les 2 congés supplémentaires liés à un état pathologique résultant de la grossesse ou des suites de couches (traités comme de la maternité).

## L'assiette de la retenue

La retenue porte sur l'ensemble de la rémunération (traitement, indemnité de résidence, nouvelle bonification indiciaire, primes liées à l'exercice des fonctions comme l'indemnité de fonction, de sujétions et d'expertise du RIFSEEP - décret n° 2014-513 du 20 mai 2014) à l'exclusion donc du complément indemnitaire annuel, l'indemnité d'administration et de technicité, les IFTS, l'indemnité de suivi et d'orientation des enseignants... Les intéressés conservent le supplément familial de traitement (SFT), les primes qui ont le caractère de remboursement de frais, qui sont liées à un changement de résidence, une primo affectation, une mobilité géographique ou à des restructurations, à l'organisation du travail, à des avantages en nature. Sont maintenues les indemnités d'enseignement ou de

jury, la part des primes dont la modulation est fonction des résultats et de la manière de servir, les versements occasionnels correspondant à un fait générateur unique, la prise en charge partielle des titres d'abonnement pour les trajets domicile-travail.

**Attention :** ce 1er jour de maladie, les agents ne peuvent pas acquérir de droit à des primes ayant le caractère de remboursement de frais ou liés à l'organisation ou au dépassement du cycle de travail.

Pour les agents à temps partiel, l'assiette de calcul de la retenue est fixée, au prorata, dans les mêmes conditions que la rémunération, et s'agissant des fonctionnaires à temps non complet, correspond à 1/30 de leur rémunération mensuelle.

## La mise en œuvre du jour de carence

Le jour de carence correspond au 1er jour d'absence justifié par un arrêt de travail d'un médecin, d'un chirurgien-dentiste ou d'une sage-femme (article 15 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987).

**Attention :** selon la circulaire, si l'arrêt est établi le même jour que celui où l'agent a travaillé, le délai de carence s'applique le 1er jour suivant l'absence au travail réellement constatée.

Le délai de carence s'appliquant au 1er janvier, tous les arrêts qui prennent effet à compter de cette date sont concernés, à l'exclusion des prolongations des arrêts dont la date d'effet initiale a débuté en 2017.

Pour les congés liés à une ALD, il s'applique au 1er arrêt accordé au titre de cette affection intervenant après le 1er janvier 2018, la période de 3 ans débutant également à la même date.

Il s'applique simultanément à la retenue éventuelle de 50 % pour nouvelle transmission tardive d'un arrêt de travail (au-delà de 48 heures) dans les 24 mois d'un premier retard. Mais la retenue pour transmission tardive ne s'appliquera qu'au 2e jour d'arrêt. Dans le cas contraire, on se trouverait dans une situation contradictoire à devoir appliquer une retenue de 100 % de la rémunération au titre du délai de carence et de 50 % pour transmission tardive.

## Les effets sur la carrière

Le jour de carence fait partie intégrante du congé de maladie et n'interrompt pas la position d'activité. Il est donc assimilé à du travail effectif pour les avancements, promotions et avantages liés à l'ancienneté.

S'il ne donne pas lieu à cotisations et contributions, y compris pour pension, il est retenu dans la constitution du droit à pension et les services liquidables.

La date et le montant prélevés au titre de chaque jour de carence figureront dans le bulletin de paie sur des lignes spécifiques. Par principe, la journée est retenue sur le mois concerné, mais dans la limite des quotités saisissables et, le cas échéant, en tenant compte des

situations pouvant justifier un étalement.

**Attention :** si l'agent est placé rétroactivement en longue maladie ou longue durée, il a droit au remboursement de la retenue effectuée au titre des jours de carence. Il en va de même d'une requalification en congé pour accident ou maladie professionnelle.

Enfin, la DGCL et la Direction générale de l'offre de soins suivront la mesure via une enquête reprenant les indicateurs de l'État (jours qui font l'objet d'une retenue et sommes en cause).

Circulaire CPAF1802864C du ministre de l'Action et des Comptes publics du 15 février 2018.

## Blâme et non-renouvellement de l'engagement peuvent être dissociés

■ Les personnes physiques ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions individuelles défavorables qui les concernent et notamment celles qui leur infligent une sanction. La motivation est écrite et comporte l'énoncé des considérations de droit et de fait qui en constituent le fondement (articles L. 211-2 et 5 du code des relations entre le public et l'administration), l'agent devant, à la seule lecture de la décision, pouvoir en connaître les motifs.

Dans une affaire (CAA Paris n° 16PA02842 Mme I du 30 mai 2017), le directeur général de l'Assistance Publique - Hôpitaux de Paris recrute une aide-soignante le 5 septembre 2011 à qui il inflige un blâme le 16 juin 2014, avant de refuser de reconduire son CDD. La décision vise l'ensemble des textes applicables aux contractuels et évoque un comportement belliqueux, irrespectueux et la tenue de propos racistes. Même si elle ne précise pas les circonstances exactes des faits, la motivation est suffisante. Elle peut valablement évoquer l'entretien disciplinaire qui a précédé le blâme sans en joindre le compte-rendu, la motivation ne renvoyant pas au contenu de l'entretien.

Sur le fond, le juge vérifie l'exactitude des faits, leur caractère fautif et que la mesure est proportionnée à la gravité des manquements constatés. Dans l'affaire, les témoignages circonstanciés et concordants des cadres de santé confirment un comportement agressif et irrespectueux envers une collègue et des insultes. À supposer même que les propos racistes n'aient pas été tenus, compte tenu de l'animosité personnelle de l'agent qui en a témoigné, l'employeur aurait pris la même décision sur les seuls autres griefs qui justifiaient un blâme.

### UN REFUS DE RENOUVELLEMENT SANS DISCRIMINATION

Outre la sanction, le directeur général refuse de reconduire son contrat. Un agent dont le CDD est à échéance n'a aucun droit à son renouvellement, que l'employeur peut refuser dans l'intérêt du service ou en raison de la

manière de servir de l'intéressé. Même si la décision est fondée sur une appréciation de l'aptitude professionnelle de l'agent et sur sa manière de servir, donc prise en considération de sa personne, elle ne nécessite pas de mettre le salarié à même de prendre connaissance de son dossier ni de motivation, sauf si elle présente le caractère d'une sanction. Or, le directeur général se fonde sur le rapport de la coordinatrice générale des soins évoquant l'intérêt du service de gériatrie à ne pas maintenir l'aide-soignante, compte tenu de ses difficultés relationnelles et de son comportement agressif. La femme y voit une discrimination (article 6 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983), affirmant que son non-renouvellement est lié à la publication de son livre « la triste fin de personnes âgées en institution » dénonçant les sévices et maltraitements des patients âgés de son service.

Le juge rappelle d'abord le renversement de la charge de la preuve, la victime déclarée devant soumettre des éléments de fait susceptibles de faire présumer l'existence d'une discrimination, à charge pour l'auteur présumé de prouver que la mesure y est étrangère. Mais le non-renouvellement d'un contrat ou une sanction fondée sur un livre dénonçant les dysfonctionnements de son service ne constitue pas à elle seule une discrimination au sens de la loi, qui prohibe les mesures prononcées à raison d'un ensemble limité de situations : opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, origine, orientation ou identité sexuelle, âge, patronyme, santé, apparence physique, handicap, (non) appartenance vraie ou supposée à une ethnie ou une race.

**À retenir :** dans l'affaire, l'administration retient le comportement de l'intéressé et son impact sur la relation de travail. D'ailleurs, le livre est publié postérieurement aux faits et rapports qui ont justifié le prononcé du blâme et le non-renouvellement de l'engagement. Rien ne permet donc de présumer l'existence d'un lien entre l'ouvrage qui ne relate aucun fait précis et ne s'appuie sur aucun témoignage, et le comportement de l'agent.

### 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@editionsorman.com](mailto:evelyne.brochand@editionsorman.com)