

# 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 harmonisation des autorisations d'absence

Un groupe de travail, réunissant le ministère de la Fonction publique (DGAFP) et les représentants du personnel et des employeurs, a examiné, le 25 juin, un projet de décret sur les autorisations d'absence pour raisons familiales, commun aux 3 fonctions publiques. Un décret annoncé par la loi de transformation de la fonction publique et que les employeurs attendaient depuis... 1984. L'enjeu est donc de mettre fin à des pratiques administratives hétérogènes, certains employeurs intégrant le décès de grands-parents et d'autres pas.

Le texte, qui devrait confirmer que ces autorisations sont assimilées à du travail effectif pour la détermination des droits à congés, la rémunération et l'avancement, est complexe : il mêle autorisations de droit et autorisations accordées selon les nécessités du service. Il s'articule néanmoins autour de la maternité et des principaux événements familiaux des agents.

Il devrait ainsi reconnaître les absences de la femme enceinte pour les visites médicales obligatoires (avec un accompagnement partiel du conjoint), l'assistance médicale à la procréation, l'heure d'absence au 3e mois de grossesse, la préparation à l'accouchement ou l'aménagement horaire pour allaitement.

S'agissant des événements familiaux, le texte intégrerait l'annonce du handicap de l'enfant, outre la garde momentanée d'un enfant de moins de 16 ans, qui est ramenée à 3 jours.

S'y ajouteraient le mariage de l'agent, celui de l'enfant et surtout les décès de proches (conjoint, PACS, concubin, ascendants et descendants) avec des durées de 1 à 3 jours. Il traite spécifiquement du décès de l'enfant (jusqu'à 3 semaines s'il a moins de 25 ans), reprenant les termes d'une loi spécifique sur ce sujet, harmonisée avec le dispositif du code du travail.

Source Acteurs publics

30 JUIN 2020  
N° 1681

## RÉMUNÉRATIONS

Le gouvernement n'envisage pas une indemnisation du CET en cas de retraite pour invalidité .....page 3

## CARRIÈRE

Une retraite à la demande de l'intéressé ne peut pas être rétroactive .....page 4

## EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Un harcèlement sexuel ne permet pas à l'employeur de se constituer partie civile.....page 5

## ANALYSE

La portée du contrôle du juge sur les mesures disciplinaires .....pages 6,7

## QUESTIONS DES LECTEURS

Le refus irrégulier d'allocations chômage peut-il engager la responsabilité de l'employeur ? .....page 8

**Nouveau : FIL INFO**  
**Recevez, chaque jour,**  
**une information juridique ou**  
**réglementaire gratuite par mail.**  
Inscription :  
[www.editionssorman.com](http://www.editionssorman.com)



## Le licenciement pour insuffisance professionnelle ne requiert pas la recherche d'un reclassement

L'employeur peut licencier un contractuel pour insuffisance professionnelle après l'avoir mis à même de demander la communication de l'intégralité des pièces figurant dans son dossier et, plus généralement, des éléments sur lesquels il se fonde, dans un délai suffisant pour en prendre connaissance.

Ce licenciement intervient par ailleurs après un entretien (articles 39-2 et 42 du décret n° 88-145 du 15 février 1988). Par nature, l'insuffisance professionnelle ne peut être fondée que sur des éléments manifestant l'inaptitude de l'agent à exercer normalement les fonctions pour lesquelles il a été engagé, et non sur une carence ponctuelle dans leur exercice. Il n'est pas subordonné à son constat à plusieurs reprises, ni à sa persistance après une invitation à y remédier.

Dans une affaire, le président du syndicat intercommunal licencie le directeur d'un centre d'accueil de loisirs, antérieurement associatif, le 23 juillet 2014. Il se fonde sur des dysfonctionnements liés aux problèmes relationnels de l'intéressé avec son équipe et sur la qualité insuffisante de son travail au regard des missions confiées. Les carences relevées dans sa manière de servir, prises dans leur ensemble, révélant pour la cour une incapacité du directeur à assurer ses fonctions, le licenciement n'est pas entaché d'erreur de droit.

**Attention :** *compte tenu de la nature du licenciement pour insuffisance, l'employeur n'est pas tenu de tenter de reclasser l'intéressé dans un autre emploi. D'ailleurs, le décret ne mentionne pas cette hypothèse parmi celles justifiant un effort de reclassement (article 39-5 du décret).*

CAA Bordeaux n° 17BX01914 M. D du 9 mai 2019.

## Une absence ponctuelle du service ne justifie pas un licenciement

■ Comme les fonctionnaires, les contractuels sont responsables des tâches qui leur sont confiées et doivent se conformer aux instructions de leur supérieur, sauf si l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public (articles 28 et 32 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). Tout manquement à leurs obligations les expose à une sanction qui peut aller jusqu'à leur licenciement (article 36 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

Dans une affaire, le directeur du CROUS soumis à des dispositions similaires licencie, le 13 janvier 2017, un agent d'accueil et de veille de nuit en CDI. Affecté à une résidence universitaire de 20h30 à 3 heures du matin, il ne remplit pas ses tâches de surveillance, s'absentant de son poste de travail sans en avertir préalablement son supérieur. Il organise délibérément ses absences, puisqu'il prend son poste, lève le rideau de la loge, allume les lumières et rédige des comptes-rendus d'activité basés sur des éléments mensongers et inventés, pour rendre son travail et sa présence crédibles. Il ne respecte donc pas son obligation de consacrer son temps de travail à ses missions et laisse les locaux sans surveillance, mettant potentiellement en danger les étudiants de la résidence universitaire dont il doit assurer la sécurité.

### Une sanction disproportionnée

Ces éléments sont attestés par 2 rapports des 17 et 23 juin 2016 de ses supérieurs constatant son absence lors de 3 contrôles inopinés et d'un contrôle par appel téléphonique de la loge, auxquels l'intéressé n'a pas répondu les 15, 16, 20 et 22 juin. Ses rapports d'activité ne mentionnent pas ses absences alors qu'il reconnaît, devant la commission disciplinaire, s'être rendu à son domicile tout proche pendant son service.

Ces absences et sa volonté de faire croire qu'il était présent constituent bien un manquement à ses obligations, l'agent n'établissant pas avoir tenté de solliciter l'aide de sa hiérarchie, ni d'obtenir un arrêt de travail dans un contexte de souffrance tenant à un sentiment d'isolement et à une agression subie dans la nuit du 31 mai au 1er juin 2016, de la part d'un étudiant à l'encontre duquel le CROUS a engagé une procédure d'exclusion.

Mais le dossier montre que les évaluations annuelles de l'intéressé sont positives et soulignent un travail sérieux, efficace et de bonnes relations avec les résidents. Avant la nuit du 23 juin 2016, aucun reproche ne lui est fait en 30 ans de services pour le même établissement. Si le CROUS fait valoir que 4 absences en 8 jours ont mis en danger la sécurité des étudiants de la résidence, il n'a pris pour autant aucune mesure particulière pour avertir ou suspendre l'agent au premier constat d'absence et, depuis son licenciement en janvier 2017, le poste du gardien n'a pas été pourvu.

**À retenir :** *dans ces circonstances, et alors que les 2 sanctions de licenciement et d'exclusion temporaire pour un mois ont recueilli le même nombre de voix devant la commission disciplinaire, un licenciement sans préavis ni indemnité apparaît disproportionné et justifie son annulation par la cour administrative.*  
CAA Versailles n° 17VE03764 M. B du 11 juillet 2019.

## Licenciement : une irrégularité formelle ne garantit pas une indemnisation

■ **Le licenciement d'un contractuel ne peut intervenir qu'à l'issue d'un entretien et d'une consultation éventuelle de la commission consultative paritaire.** L'employeur notifie alors sa décision par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise en main propre contre décharge. Elle en précise les motifs et la date d'intervention compte tenu des droits à congé annuel restant à courir et de la durée du préavis (articles 42 à 42-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

Dans une affaire, après les élections municipales de 2014, le maire-adjoint informe un « assistant d'élu » en CDI, par 2 décisions des 30 mars et 3 avril, qu'il était nécessaire de mettre fin à ses fonctions, alors même que l'agent n'a pas la qualité de collaborateur de cabinet (dont les fonctions auraient nécessairement pris fin avec le mandat du maire sortant). Si la cour admet que le changement de majorité municipale puisse justifier de mettre un terme à l'engagement de l'intéressé, elle rappelle que la commune n'était pas tenue de le licencier.

La décision devait donc être motivée, or elle mentionne seulement la nécessité de rompre le lien professionnel, justifiant son annulation.

La cour reconnaît que cette illégalité, pour laquelle l'agent sollicite plus de 110 000 euros, constitue une faute de nature à engager la responsabilité de la commune, mais elle n'ouvre droit à réparation que si elle a été à l'origine d'un préjudice direct et certain.

### L'absence de préjudice indemnisable

Même s'il n'avait pas la qualité de collaborateur de cabinet, son contrat et l'attestation de l'ancien maire montrent que dans son emploi comme assistant d'élu, il effectue des tâches de catégorie B sous la responsabilité du directeur et du chef de cabinet. Il ne peut donc pas être regardé comme ayant occupé un emploi de rédacteur au sein de la commune, contrairement à ce qu'il soutient. Dans ces conditions, la décision mettant fin à ses fonctions pouvait intervenir pour tout motif ne reposant pas sur des faits inexacts, entachés d'erreur de droit ou de détournement de pouvoir.

Dans l'affaire, le licenciement intervient en raison d'un changement de majorité municipale, l'employeur n'ayant pas pu se méprendre sur la nature des fonctions exercées par l'agent, le licenciement ayant été prononcé par la même autorité que celle qui avait nommé l'intéressé en 2008. L'éviction n'est donc pas fondée sur des faits matériellement inexacts, ni entachée d'une erreur de droit ou d'un détournement de pouvoir et l'éviction est bien justifiée.

**À retenir :** *le défaut de motivation ne lui a donc pas causé un préjudice indemnisable. Reste l'indemnité de congés payés, dont le décret prévoit qu'elle est due si l'agent n'a pu prendre ses congés du fait de son employeur (article 5 du décret). Mais il ne justifie pas avoir été dans l'impossibilité d'en bénéficier.*

*S'agissant de l'allocation de chômage, elle est versée jusqu'aux 65 ans des allocataires nés avant le 1er juillet 1951 (article L. 5421-4 du code du travail), âge que l'agent a atteint en mai 2014. Il ne remplit donc pas les conditions de son versement.*

CAA Versailles n° 17VE00143 M. C du 11 juillet 2019.

## Le gouvernement n'envisage pas une indemnisation du CET en cas de retraite pour invalidité

Tout agent employé de manière continue et ayant accompli au moins une année de service bénéficiant d'un compte épargne-temps (CET) à sa demande. Il lui permet de stocker des jours de RTT et les congés annuels au-delà de 20 jours, outre le report de jours de repos compensateurs sur délibération.

L'usage du CET s'effectue sous la forme de congés, tant qu'au terme de l'année le nombre de jours épargnés n'a pas dépassé 15, et, au-delà et sous réserve de délibération le prévoyant, sous la forme de prise en compte dans le régime de retraite additionnelle de la fonction publique (RAFP) ou par indemnisation (décret n° 2004-878 du 26 août 2004).

En l'absence de délibération, l'agent ne peut utiliser les jours épargnés que sous la forme de congés, dont le nombre total ne peut pas excéder 60.

A un parlementaire qui s'étonne de l'impossibilité pour les agents mis à la retraite pour invalidité de bénéficier du paiement du CET, le ministre de l'Action et des Comptes publics confirme qu'une seule exception concerne le décès de l'agent, les droits acquis au titre du CET donnant lieu à une indemnisation des ayants droit dans des conditions identiques à celles prévues en cas de délibération. Le ministre confirme n'envisager aucune dérogation de même nature dans les autres cas de cessation d'activité indépendants de la volonté de l'agent, notamment en cas de retraite pour invalidité.

**Rappel :** *le régime d'indemnisation de chaque jour épargné s'appuie sur le dispositif de l'État, qui retient 135 € pour la catégorie A, 90 € en catégorie B et 75 € pour la catégorie C depuis le 1er janvier 2019 (arrêté du 28 novembre 2018).*

QE n° 18621 JO AN du 6 août 2019 page 7342.

## Une retraite à la demande de l'intéressé ne peut pas être rétroactive

■ **Le fonctionnaire dans l'impossibilité définitive et absolue de travailler en raison d'une maladie, de blessures ou d'une infirmité grave dûment établie peut être mis à la retraite d'office ou sur sa demande.**

La retraite d'office pour inaptitude définitive à l'exercice de l'emploi intervient au terme des congés de maladie, longue maladie ou longue durée du fonctionnaire sauf, lorsqu'elle n'est pas imputable au service, si elle résulte d'une maladie ou d'une infirmité que son caractère définitif et stabilisé ne rend pas susceptible de traitement.

Le paiement de la pension ne peut être antérieur à la date de la décision de radiation des cadres, sauf si la décision doit nécessairement avoir un effet rétroactif pour appliquer des dispositions statutaires obligeant à placer l'intéressé dans une position administrative régulière, tenir compte de la limite d'âge, ou redresser une illégalité (articles 27, 30 et 39 du décret n° 2003-

1306 du 26 décembre 2003 et R. 36 du code des pensions).

Dans une affaire, une enseignante certifiée de classe normale soumise à des dispositions identiques bénéficie de congés pour maladie professionnelle d'octobre 2010 au 31 août 2014. Le 4 novembre 2013, une expertise la déclare inapte à toute fonction et, le 10 décembre, le recteur la promeut au 8e échelon de son grade à compter du 26 août 2014. Le 10 avril de la même année, elle demande sa retraite à la date de sa promotion, mais est maintenue en congé pour maladie professionnelle à plein traitement jusqu'au 28 février 2015. Conformément à sa demande, le 3 février 2015, le recteur la met rétroactivement à la retraite pour invalidité au 1er septembre 2014. La femme réclame alors sans succès une révision de sa pension, intégrant la période où elle a été rémunérée, entre septembre 2014 et février 2015.

### L'absence de texte justifiant la rétroactivité

Le tribunal donne raison au recteur, relevant que l'Éducation nationale n'a pas pu statuer définitivement sur sa demande de retraite avant le 1er septembre 2014 faute de disposer de toutes les expertises et avis nécessaires. La décision de février 2015 constituant ainsi une mesure de régularisation de sa situation administrative, la rétroactivité en découlant n'était pas illégale.

En cassation, la rapporteure publique relève d'abord l'intérêt pour la femme à contester cette rétroactivité qui la prive du bénéfice de son avancement d'échelon, lequel pouvait augmenter le montant de sa pension, puisqu'il faut 6 mois pour que l'avancement produise ses effets. En outre, la prise en compte de la durée globale du congé de maladie augmentait sa durée de cotisations, puisqu'elle n'avait pas atteint le nombre maximum de trimestres de cotisations.

Sur un plan juridique, comme le rappelle le Conseil d'État, les décisions administratives ne peuvent légalement être effectives que pour l'avenir. Dès lors, en l'absence de dispositions législatives l'y autorisant, même s'il répond à une demande de l'intéressé en ce sens, l'employeur ne peut pas déroger à cette règle générale et donner un effet rétroactif à une décision de mise à la retraite. La jurisprudence n'admet globalement la rétroactivité en matière de carrière que dans la mesure nécessaire à la continuité de la carrière de l'agent ou à la régularisation de sa situation (voir par exemple CE

n° 225426 M. X du 17 mars 2004). Comme dans cette dernière décision, il n'y avait pas nécessité d'une rétroactivité, la mise à la retraite de l'enseignante pouvant être prise pour l'avenir, et le passé restant couvert par son congé de maladie. Mais, surtout, s'agissant d'une pension de retraite, la rapporteure rappelle qu'une décision ancienne interdit à l'administration de prendre une mesure rétroactive de retraite malgré la demande en ce sens de l'intéressé (CE n° 7335 C. du 20 février 1952 Lebon p 117).

Le code des pensions et le décret sur la CNRACL n'admettent la rétroactivité que s'il s'agit de placer l'agent dans une position régulière, de tenir compte de la limite d'âge ou de redresser une illégalité. Dans ces 3 hypothèses, la rétroactivité est une nécessité pour l'employeur, comme par exemple l'expiration d'un congé de longue durée (CE n° 78642 Mme X du 3 février 1989) ou d'une période de disponibilité (de convenances personnelles) (CE n° 265220 M. A du 13 octobre 2006).

**À retenir :** *les textes ne reconnaissant pas la demande du fonctionnaire comme une exception à la non rétroactivité, pour le Conseil d'État, le tribunal a commis une erreur de droit, cette dernière n'étant pas nécessaire pour placer un agent bénéficiant d'un congé pour maladie professionnelle dans une position régulière.*

CE n° 418482 Mme D du 6 mai 2019 et concl.

## Un licenciement pour suppression d'emploi doit reposer sur une délibération exécutoire

■ **Les actes des syndicats mixtes, par renvoi à ceux des départements (articles L. 3131-1 et L. 5721-4 du CGCT), sont exécutoires dès leur publication, affichage ou notification aux intéressés et transmission au préfet.**

Dans une affaire, le président du syndicat mixte du Parc naturel régional conclut un CDI avec un agent, comme chef de pôle. Une délibération du 28 novembre 2013 y substitue, au 1er janvier 2014, un emploi de chargé de géomatique/biodiversité. Après le refus de l'intéressé de signer l'avenant à son contrat, le comité syndical abroge la délibération le 13 mars 2014 et approuve un plan de restructuration confirmant la suppression du poste de chef de pôle et la création d'un emploi de chargé de géomatique, avant de le licencier le 28 mars.

La délibération de 2013 ayant fait l'objet d'une annulation, le Conseil d'État relève en cassation que seule celle du 13 mars 2014 peut en constituer le fondement. Or, la cour observe simplement qu'en admettant que la délibération n'ait pas acquis un caractère exécutoire à la

date du licenciement, la réalité de la suppression de l'emploi était effective depuis la nouvelle organisation du 1er janvier 2014.

Comme l'observe le rapporteur public, le licenciement d'un contractuel pour suppression d'emploi est légalement possible (CE n° 366369 ministre de l'Éducation nationale du 18 décembre 2013), après refus préalable d'une offre de reclassement ou impossibilité de le mettre en œuvre (en vertu d'un principe général du droit, Avis CE n° 365139 Mme S du 25 septembre 2013, repris par l'article 39-5 du décret n° 88-145 du 15 février 1988), pour autant que cette suppression ait été régulière. Contrairement à ce qu'a estimé la cour, la suppression ne saurait résulter d'une situation de réorganisation et doit avoir été décidée par l'organe compétent de la personne publique. Le juge ne pouvait donc pas se dispenser de rechercher si la délibération était exécutoire.

**À retenir :** *faute de cette vérification, la cour a commis une erreur de droit, justifiant l'annulation du licenciement.*  
CE n° 419784 M. A du 3 juin 2019 et concl.

## Un harcèlement sexuel ne permet pas à l'employeur de se constituer partie civile

■ **En matière pénale, si l'action publique qui vise à l'application des peines pénales est mise en mouvement ou exercée par le magistrat (le fonctionnaire auquel la loi la confie ou la partie lésée), l'action civile, qui vise à réparer le dommage causé par un crime, un délit ou une contravention, appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction.** Sauf exception, la renonciation à l'action civile ne peut pas arrêter ou suspendre l'exercice de l'action publique (articles 1 et 2 du code de procédure pénale).

Dans une affaire, une femme porte plainte contre son supérieur hiérarchique, chef du service jeunesse, pour avoir subi des propos et comportements à caractère sexuel. Une de ses collègues le met également en cause pour des faits identiques, entraînant sa condamnation par le tribunal correctionnel à 1 an de prison pour harcèlement sexuel, et au versement de dommages-intérêts aux 2 femmes et à la commune employeuse. La cour d'appel ramène la peine à 6 mois de prison avec sursis, et confirme que la commune pouvait se constituer partie civile. Pour la cour, l'appartenance du fonctionnaire au personnel d'encadrement, et le fait qu'il ait agi dans l'exercice de ses fonctions, ont indiscutablement jeté un

discrédit sur l'ensemble des services municipaux.

Mais, en cassation et à la demande de l'intéressé, la cour rappelle que le délit de harcèlement sexuel relève des atteintes à la personne humaine, dont la sanction est exclusivement destinée à protéger la personne physique, de sorte qu'elle ne peut pas occasionner à la commune un préjudice personnel et direct né de l'infraction. En jugeant le contraire, la cour d'appel a méconnu le code de procédure pénale.

Cette décision s'inscrit dans une ligne jurisprudentielle stricte concernant la protection des personnes. Il en est ainsi d'une affaire d'apologie de crimes où l'oncle d'un enfant de maternelle lui avait offert un T-shirt avec les inscriptions : « "Z..., né le 11 septembre", et : "Je suis une bombe" », et insisté pour qu'il le porte à l'école dans l'objectif de présenter sous un jour favorable les crimes évoqués à tous ceux qu'il croiserait.

**À retenir :** *contrairement à ce qu'a pu estimer la commune, l'apologie de crime n'a pas pu lui occasionner un préjudice personnel et direct né de l'infraction, susceptible de réparation* (Cass. crim. pourvoi 13-87358 M. X du 17 mars 2015).  
C. cass. pourvoi n° 18-83480 M. F du 4 septembre 2019.

## La portée du contrôle du juge sur les mesures disciplinaires

***Le fonctionnaire est tenu à une obligation d'obéissance hiérarchique dont l'une des composantes est une obligation de loyauté à l'égard de son employeur (article 28 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). Le juge y ajoute une obligation de réserve, entendue comme une modération dans l'expression de ses opinions, notamment sur Internet.***

### L'exercice d'un contrôle normal sur les sanctions

■ Depuis 2013 (CE Ass. n° 347704 M. A du 13 novembre 2013), le juge exerce un contrôle normal sur le point de savoir si les faits reprochés à un agent constituent des fautes de nature à justifier une sanction et surtout sur la proportionnalité de la mesure à la faute, renonçant à un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

Le contrôle en cassation reste subtil, puisque la constatation et la caractérisation des faits reprochés appartiennent au tribunal et à la cour administrative, sauf dénaturation du dossier, que leur caractère fautif fait l'objet d'un contrôle de qualification juridique en cassation et que l'appréciation du caractère proportionné de la sanction, qui relève du tribunal et de la cour, ne sera remise en cause en cassation que si le niveau de sanction retenu est hors de proportion avec les fautes commises (CE n° 376598 La Poste du 27 février 2015).

Dans une affaire, le président de la communauté d'agglomération révoque, le 31 juillet 2014, une attachée territoriale, directrice de l'établissement d'hébergement de personnes âgées dépendantes (EHPAD) d'une commune, dont la gestion est rattachée à la communauté.

La mesure s'inscrit dans une dégradation des relations

entre la cadre et les responsables politiques et administratifs de la communauté. Elle est en effet l'objet de 2 exclusions de 3 jours, puis de 6 mois dont 3 avec sursis en juin 2011 et juin 2013, à l'issue desquelles elle bénéficie de congés de maladie. Le conflit prend alors une dimension médiatique : plusieurs articles le relaient dans la presse locale et un collectif de soutien créé autour d'un site Internet comporte articles, bande dessinée et vidéos hostiles aux responsables de la communauté d'agglomération.

La cour estime que l'attachée a largement médiatisé son conflit dans le cadre d'articles de presse et du site Internet du collectif de soutien mis en ligne par son compagnon. Dans la bande dessinée, le président de la communauté d'agglomération est accusé de favoritisme, son attitude à l'égard de la cadre serait la conséquence de son refus de recruter sa maîtresse, les élus et membres du conseil d'agglomération sont ridiculisés. Dans la vidéo, des figurants masqués présentent la gestion des agents comme les poussant au suicide. La cour voit dans cette attitude méconnaissant nombre de mises en garde et les précédentes sanctions, un manquement à l'obéissance hiérarchique, à la loyauté, au devoir de réserve, et une atteinte à la considération du service public et à la réputation de certains agents.

### Une absence de prise de distance avec le site Internet

Le rapporteur public relève que la matérialité du contenu du site et des articles de presse n'est pas contestée et qu'en effet, sur un ton humoristique, il constitue une critique féroce du président, de certains élus, du directeur adjoint des services et de la directrice du centre intercommunal d'action sociale (CIAS). Quant aux articles de presse dans 2 quotidiens régionaux, ils en relatent le contenu, une manifestation du collectif de soutien devant la mairie, et recueillent les propos de l'attachée dans lesquels elle fait part de ses démarches contentieuses.

Malgré une interview dans laquelle elle indique que

son devoir de réserve lui interdit de s'exprimer publiquement et souhaite être dissociée du collectif, le rapporteur et le Conseil d'État estiment qu'elle ne s'est en réalité jamais distancée des propos du site. Cette dernière intervient en effet plus de 2 ans après la mise en ligne du site, la femme n'a jamais contesté qu'il ait été créé par son compagnon, et son contenu reprend de nombreuses pièces de procédures administratives qu'elle seule pouvait communiquer. Dans la procédure contentieuse, elle indique même que le devoir de réserve n'est pas inscrit dans le statut et que le fonc-

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

tionnaire, s'il est tenu à une obligation de discrétion, conserve un droit à la liberté d'expression, s'appuyant sur un article du syndicat Sud selon lequel le devoir de réserve pourrait être une « légende urbaine ». Le manquement à l'obligation de réserve est bien constitutif d'une faute de nature à justifier une sanction.

Et suivant une jurisprudence constante, l'employeur peut tenir compte, pour apprécier la proportionnalité

de la sanction, de précédentes mesures disciplinaires comme, dans cette affaire, la désobéissance (CE n° 392316 M. P du 31 mars 2017 pour un comportement maintes fois réitéré). En effet, la femme avait été successivement sanctionnée pour dénigrement de sa hiérarchie devant des personnes extérieures à la collectivité (famille, élus de la commune voisine) et non-respect des procédures de validation en vigueur.

## Une responsabilité de l'employeur

Cependant, l'employeur a aussi une responsabilité. En effet, en octobre 2013, alors que la femme vient d'être placée en congé de maladie à l'issue de son exclusion, l'agglomération met en ligne sur son site Internet un exposé sur la situation dans la maison de retraite, dans lequel l'attachée est critiquée avec une certaine véhémence (indiquant notamment que la rénovation réussie de l'établissement revient exclusivement aux élus), entraînant une protestation de la CFDT dans une lettre ouverte, qui critique cet usage du site dans un litige individuel. L'agglomération envoie même aux rédactions de 2 journaux régionaux un soi-disant « courrier des lecteurs » invitant les journalistes à consulter son site Internet, ce qu'ils identifient également comme des « témoignages » émanant de la mairie et qui donnent lieu à une couverture de presse significative. Enfin, répondant aux interpellations de l'opposition au conseil municipal, les élus de la majorité critiquent le comportement de l'attachée, comme le relate la presse.

Au plan interne, les responsables de la collectivité font preuve à l'égard de la femme d'une agressivité que l'exercice normal du pouvoir hiérarchique ne justifie pas. Un courrier du directeur adjoint du 2 avril 2010,

envoyé quelques semaines auparavant, comporte les termes suivants : « conformément à votre habitude, vous avez noyé l'essentiel dans une explication alambiquée, puis menaçante... il s'agit là d'une autre facette de votre comportement : l'instrumentalisation des élus et la mauvaise foi... galimatias hystériforme et paranoïaque ». Dans une réunion du 9 mai 2012, le même responsable déclare « vous n'aviez pas peur auparavant (avec l'ancien directeur de l'action sociale). Maintenant vous devez avoir peur et réapprendre à avoir peur ». Par ailleurs, dans plusieurs articles de presse, la directrice du théâtre et un conservateur mettent publiquement en cause la gestion de ressources humaines de l'agglomération.

Enfin, s'y ajoute la qualité des services de la femme, reconnue par ses pairs et les agents de l'établissement, dynamique, engagée, capable de conduire des projets en restant attentive au bien-être des personnes âgées. Si la qualité professionnelle n'atténue pas la gravité des faits (CE n° 401643 commune du Bourget du 10 mars 2017), c'est un élément important dans l'appréciation de la proportionnalité de la sanction aux manquements (CE n° 112997 ministre de l'Intérieur du 13 juin 1990).

## Une disproportion de la révocation

Si donc le comportement de la femme est fautif et traduit une perception défailante des obligations inhérentes à sa fonction, il s'inscrit dans un contexte de tension dont l'exacerbation et la médiatisation sont en partie imputables à l'employeur. Compte tenu de ses qualités professionnelles, le président, qui disposait d'un éventail de sanctions de nature et de portée différentes, a prononcé une sanction disproportionnée en retenant la révocation, et la cour a elle-même validé une solution hors de proportion avec la gravité des fautes commises. Le dossier soulevait également la possibilité d'un harcèlement moral, aucun agent ne devant faire l'objet

d'agissements répétés de harcèlement qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et dignité, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir (article 6 quinquies de la loi). En examinant les éléments susceptibles de constituer un harcèlement, puis en mettant en regard le comportement de l'attachée et l'attitude de l'employeur, même lorsqu'elle excédait l'exercice normal du pouvoir hiérarchique, et en rejetant tout harcèlement au terme de cette appréciation, la cour n'a pas dénaturé les faits ni commis d'erreur de qualification.

CE n° 407199 Mme A du 13 mars 2019 et concl.

## Le refus irrégulier d'allocations chômage peut-il engager la responsabilité de l'employeur ?

■ La décision par laquelle l'employeur rejette irrégulièrement une demande d'allocation à laquelle la personne avait droit peut engager sa responsabilité ou celle de l'administration pour le compte de laquelle l'allocation est versée, si elle a directement causé un préjudice à l'intéressé. Si le défaut de versement a vocation à être réparé par le versement de la somme due après l'annulation, et ne relève donc pas d'une action en responsabilité, la victime peut, en revanche, engager une action pour obtenir réparation du préjudice matériel distinct, comme des troubles dans ses conditions d'existence, l'employeur pouvant néanmoins invoquer le comportement de l'agent pour l'atténuer ou l'exonérer de sa responsabilité. Dans une affaire (CE n° 415009 Mme C du 8 juillet 2019), le maire, dont la commune est en auto-assurance pour le chômage, refuse, le 12 août 2008, de verser à une femme involontairement privée d'emploi ses allocations en 2008. Le tribunal ayant annulé la mesure en 2012, le maire lui verse les 23 000 € auxquels elle avait droit. Estimant avoir subi des préjudices du fait d'un retard de près de 4 ans, elle en demande sans succès réparation à la commune puis au tribunal, qui relève qu'avant même le refus du chômage, la femme connaissait des difficultés financières, devant rembourser des dettes supérieures à 20 000 €, et qu'elle n'établissait pas que le retard de versement du chômage aurait aggravé sa situation.

### LA RECONNAISSANCE DE TROUBLES DANS LES CONDITIONS D'EXISTENCE

Mais le Conseil d'État relève au contraire qu'en février 2009, elle ne disposait que de 1 237 € par mois, une somme essentiellement composée de prestations familiales et d'aides au logement, auxquels s'ajoutent, en septembre et octobre 2008, une aide complémentaire de 700 € de la CAF et de 300 € du département. Dans le même temps, le refus du chômage l'a privé de 995 € mensuels, qui n'auraient diminué que faiblement les autres prestations sociales dont elle bénéficiait. Dans

ces conditions, le tribunal a dénaturé le dossier en estimant que le refus de la commune de lui verser le chômage n'avait pas aggravé sa situation financière.

Restait la question de la possibilité d'engager la responsabilité de la commune envers une personne qui a été privée d'une prestation sociale comme le chômage. Comme en matière d'établissement et de recouvrement de l'impôt (CE n° 387630 M. B du 9 décembre 2015), le rapporteur public suggère d'admettre la réparation des conséquences autres, comme l'attribution de prestations sociales dans l'affaire, dont les troubles dans les conditions d'existence de l'intéressée.

Après avoir reconnu ce droit à une réparation complémentaire, le Conseil d'État examine les différents chefs de préjudice évoqués par l'intéressée. La femme réclame 15 000 € de réparation des troubles dans ses conditions d'existence du fait du versement en 2012 de la totalité du chômage auquel elle avait droit entre 2008 et 2010. Le juge relève qu'en effet, en 2014, elle a perdu son droit à l'aide au logement, calculée sur la base des ressources 2012, pour un montant de 3 300 €. Mais ce montant reste sensiblement équivalent aux prestations sociales dont elle a par ailleurs pu bénéficier en 2008 et 2009 en l'absence de chômage, en raison du RMI, de secours exceptionnels et d'un montant plus élevé d'allocation logement. Il écarte donc un préjudice financier sur cette base.

En revanche, ayant vécu en 2008 avec seulement une pension alimentaire de 180 € et des prestations sociales inférieures d'environ 900 € par mois à celles qu'elle aurait perçues avec des allocations chômage, et compte tenu de 3 enfants à charge, elle a bien connu une situation financière difficile, source de troubles dans ses conditions d'existence, que le juge évalue à 2 000 €. Dans cette affaire, la femme bénéficie par ailleurs d'un effacement de sa dette de 20 000 € dans le cadre d'une procédure financière de rétablissement personnel, que le juge ne déduit pas des troubles dans ses conditions d'existence, ainsi que le lui propose le rapporteur public.

### 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](mailto:elyne.brochand@editionssorman.com)