

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

Réforme de la fonction publique : le chantier du dialogue social

Le 3 mai dernier, le gouvernement a ouvert le premier chantier de concertation sur les instances de dialogue social, consacré aux questions collectives, aux comités techniques et aux CHSCT. La note préparatoire remise aux syndicats, contrairement au texte d'orientation sur la concertation, n'évoque plus explicitement la fusion des deux instances, préférant rechercher une organisation qui réaffirme l'utilité du dialogue social, favorise la mise en œuvre du droit à la participation et assure une plus grande cohérence des attributions des comités techniques et des CHSCT. Il s'agit de disposer d'une approche globale permettant d'appréhender toutes les dimensions des questions d'organisation, incluses la santé au travail et les ressources humaines.

Le ministère de la Fonction publique propose 4 thèmes de réflexion : l'évaluation des attributions des 2 instances, au regard des réussites ou échecs constatés ; l'investissement dans les attributions actuelles ; les nécessités d'une clarification ; l'élimination de certains blocages. Le 2e thème interrogera l'architecture des instances, notamment les zones éventuelles de recoupement des comités techniques et des CHSCT, leur articulation et les incidences sur leur composition. L'ambition affichée est d'obtenir une meilleure articulation des consultations sur l'organisation du travail, aujourd'hui trop éclatées, et d'améliorer l'efficacité du dialogue social. C'est seulement à ce stade que pourra se poser la question du mode d'organisation des instances dans une logique d'interrogation sur les avantages et les inconvénients, et leurs conséquences sur les conseils supérieurs.

9 MAI 2018
N° 1582

RESPONSABILITÉ

Une tentative de suicide à l'issue d'une réunion professionnelle n'engage pas nécessairement la responsabilité de l'employeurpage 3

CARRIÈRE

L'employeur est seul décisionnaire du refus d'imputabilité d'un accident au servicepage 4

EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Recrutement : l'employeur doit réaliser une appréciation comparée des dossierspage 5

DOSSIER

Les conditions d'enseignement de la natationpages 6,7

LES CLEFS POUR BIEN GÉRER

Protection fonctionnelle : les mesures de l'employeur doivent répondre précisément à la situation de l'agentpage 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



Le refus injustifié de reprendre ses fonctions justifie une radiation

L'abandon de poste marquant la rupture volontaire du lien salarial par l'agent, l'employeur ne peut le radier qu'après une mise en demeure de rejoindre son poste dans le délai approprié qu'il a fixé. Elle est écrite, notifiée à l'agent et l'informe du risque d'une radiation sans procédure disciplinaire préalable. S'il ne se présente pas, ni fait connaître ses intentions à l'employeur avant l'expiration de la mise en demeure, et en l'absence de justification matérielle ou médicale expliquant son retard à manifester un lien avec le service, l'administration peut estimer qu'il a rompu le lien salarial de son propre fait.

Dans une affaire, un contractuel hospitalier en CDI est victime d'un accident du travail le 28 juillet 2009. Après sa reprise, il bénéficie d'un congé de maladie en janvier 2010 et, le 10 avril 2014, la directrice de l'hôpital le radie pour abandon de poste. La lettre de mise en demeure du 28 février 2014, adressée à sa dernière adresse connue, revient avec la mention « pli avisé non réclamé ». Dans ces conditions, elle a été correctement réalisée même si l'agent n'a pas retiré le pli.

Sur le fond, une expertise du 5 novembre 2013 conclut à son inaptitude au port de charges et à la manipulation des patients et préconise un aménagement de poste. L'hôpital propose alors une affectation à la blanchisserie qui, ne comportant pas le port de charges de plus d'1 kilo, se conforme aux prescriptions médicales.

À retenir : *l'intéressé ne peut donc pas soutenir que le poste n'était pas adapté à son état de santé et, en l'absence de certificat médical justifiant son absence, c'est logiquement qu'il a été radié des cadres.*

CAA Marseille n° 16MA02002 M. A du 10 septembre 2017.

Le refus de titularisation pour insuffisance professionnelle à l'issue du stage n'est pas une sanction

■ **La nomination comme fonctionnaire est conditionnelle, 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, le 15 avril 2015, de titulariser un adjoint d'animation de 2e classe et le licencie pour insuffisance professionnelle. Le tribunal annule la mesure et enjoint à la commune de le réintégrer.

Or, le rapport de la directrice générale relève ses difficultés à rendre compte de son activité à ses supérieurs, prenant des initiatives à l'égard d'établissements scolaires et périscolaires sans en référer à sa hiérarchie. Il peine à respecter ses horaires et à distinguer ses fonctions de son rôle d'éducateur sportif dans un club de lutte local. Il tient à 3 reprises des propos désobligeants contre le responsable du pôle sportif en juillet et août 2014, déchire ostensiblement la note de service du 25 août, fixant ses horaires, devant l'agent chargé de la lui remettre, et fait l'objet d'un avertissement le 21 août pour des propos insolents adressés au maire, en public. Apprenant que le maire envisage de ne pas le titulariser, il provoque, en sa faveur, une manifestation des jeunes adhérents du club de lutte le 11 mars 2015, dans les locaux de la mairie. Ces manquements caractérisent une insuffisance professionnelle et non une faute disciplinaire, propre à faire obstacle à sa titularisation, et le tribunal ne pouvait pas annuler la décision.

La décision n'a pas à être motivée

Sur un plan procédural, toute personne a le droit d'être informée sans délai des motifs des décisions individuelles défavorables la concernant, et en particulier des sanctions et des mesures qui retirent ou abrogent une décision créatrice de droits ou refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit pour ceux qui en remplissent les conditions légales (article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration).

Si la nomination comme stagiaire confère à son bénéficiaire un droit à cette période probatoire dans la limite maximale de durée fixée par le statut particulier, elle ne lui confère aucun droit à titularisation. Aussi, un refus n'a pas pour effet de priver l'intéressé d'un avantage qui constituerait un droit, ni, dès lors que le stage a été accompli dans sa totalité, de retirer ou d'abroger une décision créatrice de droits.

Avec la même logique, quand bien même le refus de titularisation est fondé sur une appréciation par l'employeur de l'aptitude du stagiaire à exercer les fonctions auxquelles il peut être appelé et, de manière générale, sur sa manière de servir et donc se trouve prise en considération de sa personne, cette décision n'appartient pas, sauf à revêtir le caractère d'une mesure disciplinaire, au nombre de celles qui ne peuvent pas légalement intervenir sans que l'intéressé ait été mis à même de faire valoir ses observations et de prendre connaissance de son dossier.

Rappel : *cette décision n'est pas soumise aux formes et procédures expressément prévues par le texte et donc à la consultation de la CAP, qui connaît des refus de titularisation (article 30 de la loi).*

CAA Nancy n° 17NC00406 M. A du 15 juin 2017.

Une tentative de suicide à l'issue d'une réunion professionnelle n'engage pas nécessairement la responsabilité de l'employeur

■ Si la loi détermine forfaitairement la réparation à laquelle a droit un fonctionnaire victime d'un accident de service, cela n'interdit pas l'intéressé d'engager une action de droit commun réparant l'intégralité de son préjudice, dans le cas notamment où l'accident est imputable à une faute de l'employeur de nature à engager sa responsabilité (CE Ass. n° 211106 Mme XY du 4 juillet 2003).

Dans une affaire, une assistante familiale responsable du service de l'aide sociale à l'enfance sur l'un des territoires du conseil départemental tente de mettre fin à ses jours le 29 mars 2011, à l'issue d'une réunion où les personnels de son service ont remis en cause son mode de management. Elle réclame 25 000 € de réparation de son préjudice moral, que lui refuse le tribunal.

Si la tentative de suicide est en effet reconnue imputable au service, le dossier montre que le service était le théâtre de vives tensions entre la responsable et les personnels, une situation clairement révélée par les entretiens d'évaluation menés par la responsable de l'intéressée et un nombre anormalement élevé de demandes de mutation. Il lui appartenait donc d'intervenir. En choisissant une réunion permettant à chacun de s'exprimer, même si la réunion a été l'occasion pour les agents de reprocher à la cadre technique ses méthodes managériales, cette tentative de régler des difficultés relationnelles identifiées n'était pas constitutive d'une faute. Il importe peu que l'intéressée n'ait pas été avertie du changement de l'ordre du jour de la réunion, ni que sa supérieure ait laissé les personnels débattre seuls avec la cadre, alors que les entretiens professionnels n'étaient pas achevés.

Des mesures de réaffectation dans l'intérêt du service

À son retour de congé de maladie en juillet, l'agent est affecté sur une mission spécifique et provisoire de pilotage et de suivi des projets de prévention spécialisée sur le territoire de l'agglomération centre. En effet, le niveau de défiance du personnel était tel qu'il rendait difficile un retour de l'agent dans son ancien service. Dans ces circonstances, l'affectation de la fonctionnaire sur un autre poste relevait d'une appréciation de l'intérêt du service par l'employeur ne constituant pas une faute de nature à engager la responsabilité du département, quand bien même les causes de la tentative de suicide n'auraient pas été recherchées, comme l'estime l'agent, et que le changement d'affectation aurait été décidé sans un dialogue préalable avec sa hiérarchie, au risque d'une perception en forme de désaveu.

Attention : dans cette affaire, le département prononce le retrait de sa délégation de signature, mais elle n'en bénéficiait que comme responsable de service et ses nouvelles fonctions ne le justifiaient plus. Par ailleurs, si le département cesse de l'inscrire comme assistante familiale sur son site Internet, la cour n'y voit pas de mesure vexatoire, ni donc une faute engageant la responsabilité du département. Aussi, c'est logiquement que le tribunal administratif a rejeté sa demande d'indemnisation.

CAA Douai n° 15DA00781 Mme B du 2 mars 2017.

La méconnaissance des garanties minimales du temps de travail engage la responsabilité de l'employeur

Le régime de travail des agents territoriaux intègre plusieurs garanties : la durée du travail effectif, heures supplémentaires incluses, ne peut pas excéder 48 heures par semaine, ni 44 heures en moyenne sur 12 semaines consécutives, et le repos hebdomadaire est d'au moins 35 heures.

L'amplitude maximale de la journée est de 12 heures, la durée quotidienne ne peut pas excéder 10 heures et le repos minimum quotidien est de 11 heures. Le travail de nuit s'entend de la période entre 22 heures et 5 heures ou d'une période de 7 heures entre 22 heures et 7 heures. Aucun travail quotidien ne peut atteindre 6 heures sans pause d'au moins 20 minutes (déc. n° 2000-815 du 25 août 2000).

Dans une affaire, un gardien police municipal réclame à son employeur 90 500 € de préjudice matériel, moral et de troubles dans ses conditions d'existence, liés à ses conditions de travail, ses obligations de service méconnaissant les garanties du décret entre 2005 et 2010.

En l'absence de texte justifiant un dépassement des bornes horaires, la commune a bien engagé sa responsabilité, indépendamment des jours de récupération dont l'agent a pu bénéficier en compensation, et qui ne peuvent qu'avoir une incidence sur le préjudice de l'intéressé.

À retenir : la cour reconnaît un préjudice dans les conditions d'existence de l'agent qui évoque des incidences sur sa santé et sa famille. Compte tenu des règles de prescription qui laissent 4 ans aux agents, suivant l'année au titre de laquelle les services retenus auraient dû donner lieu à indemnisation, la cour retient les seules années 2009 et 2010, pour un préjudice de 2 000 €.

CAA Douai n° 16DA01349 M. B du 9 novembre 2017.

L'employeur est seul décisionnaire du refus d'imputabilité d'un accident au service

■ **L'accident de service garanti au fonctionnaire l'intégralité de son traitement, mais la reconnaissance de son imputabilité suppose l'avis de la commission de réforme, sauf si l'employeur reconnaît spontanément ce rattachement au service** (articles 57 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et 16 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987).

Dans une affaire, le maire recrute une éducatrice de jeunes enfants par détachement de la Ville de Paris, qu'il nomme directrice d'une halte-garderie le 1er septembre 2010. Malgré sa demande, il refuse son intégration dans le cadre d'emplois en juillet 2011. Le 8 juin, elle éprouve, lors d'un entretien avec sa hiérarchie, de vives douleurs thoraciques qui la conduisent à l'hôpital. Reconnue en accident de service jusqu'au 18 juin, le maire refuse, le 1er mars 2012, ce rattachement au-delà du 1er juillet 2011.

La cour relève d'abord le droit du fonctionnaire en activité à une garantie salariale élargie en cas d'accident, de sorte que le rejet d'une demande de reconnaissance de l'imputabilité de l'accident au service refuse un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes qui en remplissent les conditions légales et doit, à ce titre, être motivé (article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration). Dans l'affaire, le maire s'approprie la teneur de l'avis de la commission

de réforme, dont il reprend le contenu dans sa décision. La fonctionnaire était ainsi informée des raisons pour lesquelles elle serait indemnisée selon le régime des congés de maladie ordinaire à compter du 1er juillet 2011. Rappelons que la motivation exige que la décision énonce les considérations de droit et de fait qui la fondent (article L. 211-5 du code).

La femme souhaitant contester l'avis même de la commission de réforme, le juge indique qu'il ne constitue que l'un des éléments de la procédure devant aboutir à une décision de l'employeur. Ces avis ne sont pas de nature à faire grief par eux-mêmes aux agents qu'ils concernent et ne peuvent pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, qui sera rejeté comme irrecevable.

Sur le fond du dossier, la femme fournit un certificat de son médecin du 15 juillet qui diagnostique des douleurs thoraciques liées à des crises d'angoisse et recommande un repos de 15 jours, mais sans faire état d'un lien entre la maladie et sa situation professionnelle. Il en va de même d'un autre certificat du 17 novembre qui relève des douleurs thoraciques, des palpitations, une gêne respiratoire et des fourmillements en rapport avec un état d'angoisse et de stress important justifiant un anxiolytique, sans davantage évoquer de lien aux fonctions. C'est donc logiquement que toute imputabilité a été écartée.

L'absence de tout harcèlement

La femme tente alors de lier sa situation à un harcèlement moral. La loi prohibe en effet les agissements répétés de harcèlement qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité de l'agent, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir (article 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). Classiquement, c'est à l'agent de présenter des éléments de fait susceptibles de faire présumer l'existence d'un harcèlement, à charge pour l'employeur de démontrer qu'il a agi avec des considérations qui y sont étrangères. Le juge tient compte des comportements respectifs de l'agent présumé harceleur et de la victime déclarée, mais la nature même du harcèlement moral exclut, une fois établi, de tenir compte du comportement de l'agent dans la réparation, son préjudice devant intégralement être indemnisé. La femme indique avoir été à plusieurs reprises menacée d'être « mise à la porte » par sa supé-

rieure et avoir subi des reproches injustifiés, mais sans apporter d'éléments de preuve. Elle trouve simplement une fois son bureau fermé à clé la veille de son entretien, le 8 juin 2011, et doit faire appel à un serrurier. Mais le caractère isolé de cet acte, aussi contestable soit-il, ne saurait faire présumer l'existence d'un comportement de harcèlement. Si, finalement, le détachement de l'éducatrice n'est pas renouvelé, la cour rappelle simplement que la nature révocable du détachement ne fait pas naître pour le fonctionnaire un droit à renouvellement à son échéance (article 64 de la loi).

Rappel : aucune disposition de texte n'impose la consultation de la CAP d'accueil préalablement à une décision de non-renouvellement de détachement ou de refus d'intégration. La commune n'a donc commis aucune faute dans la gestion de la situation de l'agent.

CAA Versailles n° 15VE03928 Mme A du 12 octobre 2017.

Recrutement : l'employeur doit réaliser une appréciation comparée des dossiers

■ **Lorsqu'un emploi permanent est créé ou devient vacant, l'employeur en informe le centre de gestion pour publicité, hors les emplois susceptibles d'être pourvus exclusivement par avancement de grade.** La déclaration comporte le motif de la vacance et une description du poste (article 41 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Dans une affaire, un adjoint technique de 1ère classe du département candidate au poste de responsable de l'équipe mobilité intervention rapide alors vacant, le 22 septembre 2008. Il réitère sa demande le 15 mai 2009 avant que la DRH ne l'informe du rejet de sa candidature les 29 mai et 16 juin. L'intéressé conteste la perte d'une chance sérieuse d'accéder à cette responsabilité, le département ayant selon lui commis une faute en rejetant son dossier.

Mais le département est libre de choisir le responsable de cette équipe après comparaison des mérites respectifs des candidats. Il lui appartenait d'examiner le dossier de l'agent, au regard de ses aptitudes et de la valeur des autres candidats.

Or, le poste requiert une aptitude à la gestion d'une équipe et une expérience dans un poste similaire est souhaitée. Le département choisit un agent de maîtrise

principal ayant assuré des fonctions d'encadrement dans différents secteurs pendant plus de 10 ans. Or, l'adjoint technique, dont la notation indique qu'il doit se diriger vers une formation d'agent de maîtrise, ne justifie d'aucune expérience d'encadrement.

Le choix de l'employeur n'a pas été dicté par des considérations étrangères aux aptitudes des intéressés, n'a pas méconnu le principe d'égalité de traitement des candidats et n'est pas entaché d'erreur manifeste d'appréciation. Si l'agent conteste l'absence de soumission de son dossier à l'avis d'une commission de recrutement, elle n'a examiné que ceux préalablement sélectionnés et aucun texte ni principe n'impose à l'employeur de soumettre l'ensemble des dossiers à l'avis de cette commission, ou d'informer préalablement les candidats de la procédure retenue.

À retenir : *ce rappel du processus de choix des candidats à un même poste s'impose vraisemblablement aux contractuels, dont les capacités doivent être mises en regard de celles des fonctionnaires.*

CAA Versailles n° 15VE02728 M. C du 12 octobre 2017.

L'exercice normal du pouvoir hiérarchique exclut tout harcèlement

■ **Aucun agent ne doit subir d'agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir.** L'agent ne peut notamment faire l'objet d'aucune mesure de rétorsion dans sa carrière pour avoir subi ou refusé un harcèlement (article 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). Dans une affaire, une femme licenciée en mai 2012 conteste les 2 000 € de réparation du préjudice moral que lui accorde le tribunal.

Suivant une jurisprudence constante, l'agent qui s'en estime victime doit présenter des éléments de fait susceptibles d'en faire présumer l'existence, à charge pour l'employeur de démontrer que son action est justifiée par des considérations qui y sont étrangères.

Pour être qualifiés de harcèlement, les faits répétés doivent excéder les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique, une diminution des attributions dans l'intérêt du service liée à une manière de servir inadéquate ou des difficultés relationnelles n'en étant pas constitutive.

Or, dès 2010, des courriels de son supérieur formulent

demandes et reproches, sans toutefois excéder l'exercice normal du pouvoir hiérarchique. Il réduit finalement les droits d'accès de son adjointe pour la mise en ligne de pages des sites Internet, notamment de la commune. Mais cette réduction de l'empêche pas de participer à la construction des sites, de charger les pages et de les mettre à jour, l'impossibilité de les mettre en ligne ne présentant pas un caractère vexatoire puisque cette compétence relève de son supérieur. Sans doute ce dernier lui a tenu des propos désobligeants en juin 2010 et l'a menacée le 1er avril 2011, mais dans un contexte de tension où les relations de la femme avec son responsable se sont considérablement dégradées. Pour regrettables que soient ces incidents, en l'absence d'éléments corroborant les affirmations de la femme selon lesquelles elle aurait été victime d'autres agressions, ils restent isolés et ne sont pas de nature à faire présumer l'existence d'un harcèlement moral.

À retenir : *c'est donc à tort que le tribunal administratif a condamné la commune à 2 000 € de réparation du préjudice de la femme.*

CAA Lyon n° 14LY03814 Mme B du 10 octobre 2017.

Les conditions d'enseignement de la natation

L'acquisition des compétences « natation » à l'école s'effectue sous la responsabilité des enseignants et peut être sanctionnée par l'obtention de l'attestation scolaire « savoir nager » ou du certificat d'aisance aquatique. Une circulaire du 22 août 2017 en a détaillé les modalités d'encadrement et notamment la contribution des agents territoriaux.

Les attentes à l'égard des élèves

■ L'apprentissage de la natation reste une priorité nationale inscrite dans les programmes d'éducation physique et sportive. L'acquisition des connaissances et compétences nécessaires résulte de la programmation de plusieurs séances d'apprentissage, réparties dans les cycles d'enseignement de l'école primaire, du collège et du lycée. La natation s'acquérant progressivement, les compétences doivent régulièrement être évaluées.

Pour les groupes d'élèves non nageurs, concernés par des actions de soutien ou d'accompagnement, l'enseignement et l'encadrement doivent être adaptés pour atteindre les objectifs des programmes de test d'aisance aquatique ou la validation de l'attestation scolaire « savoir nager », cette dernière permettant l'accès aux activités aquatiques dans le cadre des accueils collectifs de mineurs (article A. 322-3-1 du code du sport).

La circulaire attend des élèves une maîtrise du milieu aquatique, permettant de nager en sécurité dans un établissement de bains ou un espace surveillé (piscine, parc aquatique, plan d'eau calme à pente douce). Cette maîtrise se construit prioritairement de la classe de CP à la 6e. L'attestation « savoir nager » peut cependant être validée ultérieurement et ne représente pas l'intégralité des activités d'enseignement fixé par les programmes.

Dans le primaire, il importe de prévoir, si possible, 3 à 4 moments d'apprentissage, représentant 10 à 12 séances chacune. Dans le second degré, l'enseignement s'inscrivant dans le projet pédagogique de l'EPS et le projet d'établissement, ces modalités sont fixées par le chef d'établissement sur proposition de l'équipe pédagogique, avec des actions spécifiques à destination des élèves non nageurs.

Une pluralité d'intervenants

La natation requérant un encadrement renforcé des élèves, l'enseignant peut être aidé par des intervenants professionnels. Sont visés, les éducateurs sportifs titulaires d'une carte professionnelle en cours de validité et les fonctionnaires agissant dans l'exercice des missions de leur statut particulier (notamment les éducateurs des APS territoriaux). Si le directeur les y autorise, et selon les modalités définies par l'enseignant, ils peuvent l'assister, notamment en prenant en charge un groupe d'élèves. Peuvent s'y ajouter des bénévoles préalablement agréés par l'inspection académique (s'ils ne sont pas intervenants professionnels), par vérification de leurs compétences et honorabilité, et sur autorisation du directeur d'école. Ils pourront, selon les cas, assister l'enseignant dans ses activités, prendre en charge un groupe d'élèves dont ils assurent la surveillance et pour lequel ils remplissent des missions d'animation d'activités (parcours, atelier, jeux guidés...), toujours selon les modalités fixées par l'enseignant.

L'équipe peut être complétée de personnes en charge de l'accompagnement de la vie collective. A l'école

maternelle, ce sera notamment le cas des ATSEM, ce peut aussi être des bénévoles. Ils encadreront le groupe pendant le transport, dans les vestiaires, au moment de la toilette ou de la douche, sans intervenir dans l'enseignement. C'est pourquoi, ils ne sont pas soumis à un agrément préalable, mais leur participation relève de l'autorisation du directeur de l'école. En aucun cas, un accompagnateur bénévole ne peut se retrouver isolé avec un élève.

Rappel : *les auxiliaires de vie scolaire accompagnent pour leur part les élèves handicapés à la piscine, y compris dans l'eau quand c'est nécessaire, dans le cas du projet d'accueil individualisé ou du projet personnalisé de scolarisation, là encore sans agrément. Leur rôle se limite à l'accompagnement de l'élève handicapé.*

Ces différents personnels qui sont amenés à accompagner les élèves dans l'eau peuvent utilement suivre les sessions d'information destinée aux intervenants bénévoles.

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

Pour le premier degré, la circulaire rappelle que l'enseignement de la natation est sous la responsabilité de l'enseignant de la classe ou d'un autre, y compris un professeur d'EPS lorsqu'un projet pédagogique est établi. Pour le second degré, cet enseignant est responsable de la classe ou du groupe.

L'enseignant veille à présenter les enjeux pédagogiques aux intervenants, s'assure qu'avec les accompagnateurs de la vie collective ils connaissent l'organisation générale de l'activité, et veille à son respect, notamment s'agissant de la sécurité des élèves.

La responsabilité de l'État

La présence de personnels de surveillance de baignade et d'encadrement au cours de l'enseignement ne modifie pas les conditions de mise en jeu de la responsabilité de l'enseignant. En cas de dysfonctionnement ou de mise en danger des élèves, il interrompra la séance. La responsabilité d'un intervenant, professionnels ou bénévole, pourra être engagée en cas de faute à l'origine d'un dommage subi ou causé par un élève, mais, comme pour les enseignants, la responsabilité de l'État sera substituée à la sienne (article L. 911-4 du code de l'éducation). Pour autant, la surveillance de la baignade reste obligatoire. Dans les baignades ouvertes gratuitement au public, (aménagées et autorisées), elle incombe à un maître-nageur sauveteur (MNS) ou au titulaire du brevet

national de sécurité et de sauvetage aquatique (BNSSA). Dans les piscines payantes, elle relève de MNS ou, sur autorisation du préfet et pour une durée limitée, de titulaires du BNSSA. Ces dispositions s'appliquent à toute activité de natation impliquant des élèves (enseignement obligatoire, aide ou soutien, activités pédagogiques complémentaires, accompagnement éducatif). Les surveillants de bassins étant exclusivement affectés à la surveillance et à la sécurité des activités, et à la vérification des conditions réglementaires d'utilisation de l'équipement, ils ne peuvent pas remplir de missions d'enseignement. Étant qualifiés pour les missions de sauvetage et de premiers secours, aucun élève ne doit accéder au bassin ou aux plages en leur absence.

Le taux d'encadrement des élèves et la configuration des bassins

Dans le 1er degré, l'encadrement des élèves incombe à l'enseignant et aux intervenants agréés dans le respect de valeurs minimales et en fonction du niveau scolaire et de l'activité. A l'école maternelle, 2 encadrants sont requis pour moins de 20 élèves, 3 jusqu'à 30 et 4 au-delà. En école élémentaire, ces taux sont de 2 encadrants jusqu'à 30 élèves et de 3 au-delà. Si les écoles maternelles et élémentaires sont mélangées, les taux de l'école maternelle s'imposent.

Dans le second degré, l'enseignement revient à l'enseignant d'EPS. Dans les classes de moins de 12 élèves, la circulaire privilégie des séances communes.

Le bassin doit garantir au moins 4 m² par élève présent dans l'eau pour des écoliers, et 5 m² pour les collégiens et lycéens. S'il accueille simultanément d'autres publics, les espaces réservés aux élèves resteront clairement délimités. Pour des raisons pédagogiques et de sécurité, l'espace attribué aux classes devra permettre un accès facile à au moins une des bordures du bassin, notamment pour les élèves aux compétences fragiles.

S'agissant des bassins conçus pour une classe entière, ils restent des structures spécifiques et isolées d'une superficie égale ou inférieure à 100 m² et d'une profondeur maximale d'1,30 m. Dans le respect des taux

d'encadrement, la surveillance pourra être assurée par un enseignant ou une personne agréée ayant satisfait aux tests de sauvetage prévu par le diplôme de MNS ou le BNSSA, ou possédant l'un des titres admis pour le certificat d'aptitude au professorat d'éducation physique, justifiant de son aptitude au sauvetage aquatique et au secourisme. Dans le second degré, l'enseignement et la surveillance peuvent être confiés aux enseignants d'EPS. La présence d'un minimum de 2 adultes, personnels de l'établissement, est recommandée.

Dans tous les cas, un des membres de l'équipe pédagogique présent doit avoir été formé à l'utilisation du matériel de réanimation et de premiers secours, avec une actualisation annuelle et lors de la mise à disposition de nouveaux matériels.

Les séances en eaux de baignade (ou plans d'eau couverts) doivent être préalablement autorisées par l'inspection académique, au vu d'un dossier permettant d'en apprécier les dispositifs de sécurité.

Rappel : *les activités présentant des risques particuliers, du type descente de canyon, rafting ou nage en eau vive, restent exclues à l'école primaire.*

Protection fonctionnelle : les mesures de l'employeur doivent répondre précisément à la situation de l'agent

■ L'employeur doit protéger ses agents contre les atteintes volontaires à l'intégrité de leur personne, les violences, agissements constitutifs de harcèlement, les menaces et injures. En effet, aucun salarié ne doit subir d'agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel (articles 11 et 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). L'agent qui s'estime victime de harcèlement doit présenter des éléments de fait susceptibles d'en faire présumer l'existence, à charge pour l'employeur de démontrer que les agissements en cause sont justifiés par des considérations qui y sont étrangères.

Dans une affaire (CAA Nancy n° 16NC00204 Mme A du 26 octobre 2017), une femme adjointe technique de 2e classe de la communauté de communes, affectée depuis le 11 mars 2002 au centre nautique comme agent d'entretien, sollicite en février 2013 la protection de son employeur contre son responsable direct. Le président la lui refuse le 22 mars, une décision annulée par le tribunal mais que conteste l'employeur, estimant que les insultes, brimades et humiliations ne sont pas établies et, en tout état de cause, pas constitutives de harcèlement. Or, dans un courrier du 16 décembre 2011, la femme dénonce au président des propos du responsable du centre nautique la traitant de « débile et d'incapable », qu'elle confirme dans 2 courriers de février 2013, sollicitant une protection fonctionnelle. Ses propos sont confortés par 4 attestations d'anciens salariés du centre nautique déclarant avoir été victimes de harcèlement de ce responsable, ce qui suffit à rendre hautement plausible les déclarations constantes et réitérées de la fonctionnaire. Elle fournit également un extrait du registre de sécurité qu'elle renseigne après exercice de son droit de retrait à la suite d'un ordre de ce même responsable. Il exige le 9 février 2012 à 18 heures, donc à la nuit tombée, quelle casse la glace se formant en périphérie du bassin extérieur alors qu'elle est

la seule salariée présente au centre nautique, que la température avoisine -15° et celle de l'eau -6°. La caissière de la piscine, à qui elle rapporte cet incident, indique que lorsque la femme a tenté de lui faire remarquer qu'elle risquait de tomber dans l'eau glacée, son responsable lui a rétorqué de « prendre une bouée ».

UNE PROTECTION INSUFFISANTE CONTRE LE HARCÈLEMENT

Pour le juge, les brimades et humiliations dénoncées sont bien établies, ne sauraient être justifiées par de supposés manquements professionnels et excèdent, en tout état de cause, l'exercice normal du pouvoir hiérarchique. Cette situation a en outre gravement altéré sa santé physique et mentale, puisqu'un juge lui reconnaît une incapacité permanente partielle d'au moins 25 %, en relation avec une maladie professionnelle. Il y a donc bien harcèlement moral.

La communauté de communes soutient néanmoins avoir répondu à ses exigences de protection, mais l'obligation qui pèse sur elle lui impose de faire cesser les menaces ou attaques et de prendre toutes les mesures nécessaires pour en éviter le renouvellement. De fait, après la réception des courriers en février, le président diligente une enquête débouchant, le 22 mars, sur une réorganisation du service, la révision de la fiche de poste de l'intéressée et l'embauche d'un nouveau responsable des installations techniques. Si la femme est hiérarchiquement rattachée à ce nouveau responsable, elle doit continuer à travailler avec l'auteur du harcèlement moral et, en pratique, se trouve toujours sous son autorité directe. Pour le juge, ce nouveau lien hiérarchique n'est pas de nature à éviter le renouvellement d'un harcèlement moral. C'est donc logiquement que le tribunal a estimé que l'employeur ne pouvait pas refuser à la femme le bénéfice de la protection fonctionnelle et lui a enjoint de prendre des mesures adaptées pour faire cesser la situation de harcèlement, qui constitue également, faut-il le rappeler, une infraction pénale.

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