

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

Après le confinement, adapter l'organisation du travail

Tirant les enseignements de la crise sanitaire, la ministre de la Transformation et de la Fonction publiques, Amélie de Montchalin, a annoncé aux employeurs et syndicats, le 1er octobre, l'engagement d'une négociation sur le télétravail en fin d'année ou début 2021.

Des premiers groupes de travail ont relevé le manque de préparation du secteur public au travail à distance et une adaptation "à marche forcée", qui a néanmoins révélé les capacités de réponse et d'adaptation des services.

Plus largement, la ministre considère que les méthodes de travail doivent être repensées dans un contexte de transformation numérique. Au-delà du matériel, le télétravail doit s'appuyer sur des outils adéquats et efficaces, et requiert une formation des agents et de leurs responsables.

La future négociation s'articulera également avec la concertation sur le Plan santé au travail, qui reprendra fin octobre.

Les organisations syndicales, CFDT notamment, approuvent cette approche globale, le confinement ayant constitué une forme d'impulsion pour des employeurs souvent réticents au télétravail selon l'Unsa. Si les agents y sont très majoritairement favorables, l'analyse des dysfonctionnements et des réussites d'une expérimentation « sauvage » et à grande échelle peut permettre de progresser. Les syndicats (FA-FP, Solidaires) insistent néanmoins sur la nécessaire révision du management et le maintien de véritables garanties, le travail dans le secteur public ne devant pas faire l'objet d'une forme de dérèglementation.

Source Acteurs publics

6 OCTOBRE 2020
N° 1691

EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Un abus de CDD donne seulement droit à l'indemnité de licenciement d'un agent en CDIpage 3

CARRIÈRE

Le droit à réemploi des agents en disponibilitépage 4

RÉMUNÉRATIONS

L'institution d'une prime « Grand âge » dans la fonction publique au 1er octobre 2020page 5

ANALYSE

La portée du droit à réintégration des fonctionnaires détachés sur un emploi fonctionnelpages 6,7

QUESTIONS DES LECTEURS

Quelles sont les conditions de retrait de l'agrément d'un policier municipal par le procureur ?page 8

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



La motivation d'une sanction par simple référence à un texte est irrégulière

Les personnes ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions défavorables qui les concernent, dont les sanctions. La motivation est écrite et comporte les considérations de droit et de fait qui la fondent (articles L. 211-2 et 5 du code des relations entre le public et l'administration). Cet impératif impose de préciser les griefs retenus contre le fonctionnaire, pour qu'il puisse, à la seule lecture de la sanction, en connaître les motifs, de façon complète et précise. Tel ne sera pas le cas si elle ne comporte aucun motif précis et vise un document dont le texte n'est pas incorporé, ni joint à la décision. Dans une affaire, le maire inflige un avertissement à une ingénieure principale le 23 décembre 2015, pour comportement inadapté lors d'un entretien avec la DGS.

Il indique « suite à l'entretien du 7 décembre 2015 et aux éléments que vous avez apportés, j'ai décidé de vous infliger un avertissement pour les faits qui vous ont été reprochés dans le rapport du 27 novembre ».

La décision ne comporte aucun motif précis, faisant état des faits reprochés dans le rapport de sa supérieure, dont certes elle a eu connaissance, mais dont le texte n'est pas incorporé ni joint, et elle ne vise pas les textes applicables (articles 19 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 et 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

À retenir : *la mesure est irrégulière, le juge écartant implicitement la jurisprudence qui attache l'annulation pour méconnaissance d'un élément procédural à la condition qu'elle ait pu influencer sur le sens de la mesure ou ait privé l'agent d'une garantie (CE n° 335033 M. C du 23 décembre 2011).*

CAA Marseille n° 18MA03498
Mme D du 8 octobre 2019.

Un comportement inadapté et un manque d'éthique justifient deux ans d'exclusion

■ Dans l'échelle des sanctions, l'exclusion de 2 ans constitue la dernière mesure du 3e groupe (article 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984). Le juge, saisi de moyens en ce sens, vérifie que les faits justifient une sanction et sa proportionnalité aux manquements.

Dans une affaire, le président du conseil départemental exclut 24 mois, le 31 mars 2017, un agent de la direction de la solidarité.

Une note du DGA en charge des ressources humaines et le compte-rendu d'audition du sous-directeur de la PMI le montrent très agressif envers ses 3 collègues, jusqu'à rompre le lien social en septembre 2016. Il menace de « balancer par la fenêtre » celui qui doit le former à la saisie des certificats de santé, tâche prioritaire, affirme vouloir l'enregistrer et le filmer, et le menace d'actions contentieuses. Auprès d'une femme, il fait état des problèmes affectant ses parties génitales et montre à un collègue une photo de son anatomie, provoquant une grande gêne. Il formule des remarques sur le physique de sa collègue, lui caresse l'épaule et se rapproche d'elle lors d'un travail commun. La femme demande à rencontrer le médecin de prévention et évoque à sa hiérarchie sa peur de se retrouver seule en sa présence.

En résulte un stress permanent et une ambiance délétère menaçant le bien-être au travail. Outre la réticence de la femme, un agent prend régulièrement des congés le vendredi, un autre se replie sur lui-même, un dernier bégaié. S'y ajoute malgré des rappels, un faible intérêt pour son poste, les saisies des certificats comportant nombre d'erreurs.

Une procédure respectée

La gravité de ces fautes justifie l'exclusion prononcée, des fiches d'évaluation montrant que ces manquements remontent à l'année 2000, malgré un accompagnement par des changements d'affectation.

L'employeur informe par écrit l'agent de la procédure, précise les faits qui lui sont reprochés et la possibilité d'obtenir la communication de son dossier et de se faire assister, l'agent devant disposer d'un délai suffisant. Par ailleurs, il peut présenter devant le conseil de discipline des observations écrites ou orales, des témoins, et se faire assister (décret n° 89-677 du 18 septembre 1989).

Dans l'affaire, il accuse réception de l'envoi du dossier de saisine du conseil et a connaissance de ses droits. Informé de la possibilité de présenter des observations, des témoins et de se faire assister devant le conseil, il a été mis à même d'organiser sa défense.

Si ni lui ni son conseil ne sont présents à la séance, ils n'ont pas adressé d'observations, ni cité de témoins. Le caractère contradictoire de la procédure et les droits de la défense n'ont donc pas été méconnus.

Attention : *s'agissant de la motivation de la sanction, elle énonce les textes applicables et les faits (incapacité à un travail d'équipe, absence de rigueur, manque d'éthique professionnelle et agissements répétés imposant à une collègue une situation hostile ou offensante). Ces éléments lui permettant de connaître, à la lecture de l'arrêté, les motifs de la sanction, la décision est bien motivée.*

CAA Nancy n° 18NC00680 M. I du 17 octobre 2019.

Un abus de CDD donne seulement droit à l'indemnité de licenciement d'un agent en CDI

■ Même élargi, le recrutement de contractuels reste dérogatoire à l'obligation de pourvoir les emplois permanents par des fonctionnaires et la loi liste les hypothèses de recrutement, dont le remplacement d'agents à temps partiel ou momentanément indisponibles (article 3-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Dans une affaire, une adjointe technique de 2e classe bénéficie de CDD du 4 octobre 1993 au 30 juin 2004 pour remplacer des agents momentanément indisponibles. Devenue inapte après un accident, le maire cesse de l'embaucher, ce qu'elle conteste.

Le droit communautaire (directive n° 1999/70/CE du 28 juin 1999) engage les Etats membres à lier le renouvellement de CDD à des raisons objectives, à limiter la durée maximale de CDD successifs ou le nombre de leurs renouvellements. La Cour de justice de l'union européenne a estimé que cet encadrement, qui vise à prévenir les abus de CDD, impose notamment que les raisons objectives tiennent à des circonstances précises et concrètes de nature à en justifier la répétition. Le remplacement temporaire d'agents indisponibles constitue une raison objective au sens de la directive, même si l'employeur procède à des remplacements temporaires de manière récurrente, voire permanente, et même si les besoins en personnel de remplacement peuvent être couverts par l'embauche d'agents en CDI.

Un droit à l'indemnité de licenciement

Si l'existence d'une telle raison objective exclut en principe l'abus de CDD, c'est sous réserve d'un examen global des circonstances dans lesquelles les contrats ont été renouvelés, eu égard à la nature des fonctions exercées, du type d'organisme employeur, au nombre et à la durée cumulée des contrats. La loi du 26 janvier 1984 subordonnant la conclusion et le renouvellement de CDD à la nécessité notamment de remplacer des fonctionnaires temporairement ou partiellement indisponibles, elle se réfère à des raisons objectives au sens communautaire.

Mais, dans l'affaire, la femme, agent d'entretien, a bénéficié de 20 contrats successifs en 10 ans et 8 mois, et la cour retient un recours abusif au CDD, même dans le cadre de remplacements.

Une jurisprudence constante estime que le droit communautaire ne fait pas obstacle à des règles nationales interdisant, pour certains agents publics, de transformer en CDI une succession de CDD, même s'ils ont eu pour objet de couvrir des besoins permanents et durables de l'employeur et donc présentent un caractère abusif. Dans une telle hypothèse, l'abus ouvre à l'agent un droit à l'indemnisation du préjudice subi, évalué en fonction des avantages financiers auxquels il aurait pu prétendre en cas de licenciement dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée (CE n° 392792 Mme B du 20 mars 2017).

À retenir : sur ce fondement, relevant que l'indemnité de licenciement est égale à la moitié de la rémunération de base de l'agent pour chacune des 12 premières années d'emplois, et au tiers pour chacune des années suivantes, dans la limite de 12 fois la rémunération de base (article 46 du décret n° 88-145 du 15 février 1988), la cour évalue son préjudice à 6 000 €.

CAA Versailles n° 16VE03427 Mme A du 28 mars 2019.

Une insatisfaction ne constitue pas un harcèlement ou une discrimination

La loi prohibe les distinctions (in) directes en raison des opinions, tenant à l'origine, l'orientation sexuelle, l'identité de genre, l'âge, le patronyme, la situation de famille, la santé, l'apparence physique, le handicap, l'appartenance à une ethnie ou une race. Par ailleurs, aucun agent ne doit subir d'agissements répétés de harcèlement ayant 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 (articles 6 et 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983). La victime doit présenter des éléments de fait susceptibles d'en faire présumer l'existence, à charge pour l'employeur de démontrer qu'il a agi avec des considérations qui y sont étrangères. Si le juge tient compte des comportements de l'agent mis en cause et de la victime, leur existence exclut d'en tenir compte dans l'indemnisation des préjudices.

Dans une affaire, un adjoint technique de la Ville de Paris sollicite la protection fonctionnelle pour harcèlement et discrimination.

Ni une progression relative de sa notation (de 16 à 16,85 entre 2009 et 2014), ni la non inscription 6 mois au tableau des permanences du samedi matin lui permettant de bénéficier d'heures supplémentaires, ou l'absence d'augmentation de primes de rendement liées à la manière de servir ne révèlent de harcèlement. Le refus d'une autorisation d'absence pour célébrer la naissance du prophète chez les musulmans n'établit pas davantage une discrimination.

À retenir : c'est donc logiquement que la maire de Paris a refusé à l'intéressé la protection fonctionnelle.

CAA Paris n° 17PA01381 M. C du 1er avril 2019.

Le droit à réemploi des agents en disponibilité

■ **La disponibilité place l'agent hors de son administration d'origine et le prive de ses droits à avancement et à retraite. Sauf prononcée d'office à l'expiration des congés de maladie ou de droit pour la plupart des cas de raisons familiales, la réintégration s'effectue à l'une des 3 premières vacances d'emploi si la disponibilité n'a pas excédé 3 ans (article 72 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984), et dans un délai raisonnable dans le cas contraire.**

Le fonctionnaire fait connaître ses intentions 3 mois au moins avant son expiration et la réintégration, après vérification de l'aptitude physique, s'effectue dans la limite des emplois vacants, l'intéressé étant maintenu en disponibilité jusqu'à ce qu'un poste lui soit proposé par l'employeur, le centre de gestion ou le CNFPT (article 26 du décret n° 86-68 du 13 janvier 1986).

Dans une affaire, un agent de maîtrise en disponibilité

le 1er octobre 2008, sollicite sa réintégration un mois avant son terme, le 1er août 2010. En 2013, il réitère sa demande, exige la reconstitution de sa carrière à compter de sa demande initiale et 51 000 € de réparation de son préjudice (102 400 € devant le tribunal).

Si le fonctionnaire est en droit d'obtenir sa réintégration sous condition de vacance d'un emploi correspondant à son grade (l'employeur devant saisir le centre de gestion pour qu'il lui propose tout poste vacant), il n'a aucun droit à un poste particulier, fût-ce le sien avant son départ. Par ailleurs, les agents de maîtrise sont chargés de missions et travaux techniques comportant notamment le contrôle de la bonne exécution des travaux confiés à des tiers ou exécutés en régie. Ils peuvent participer à la direction et à la réalisation de travaux nécessitant une compétence professionnelle étendue (décret n° 88-547 du 6 mai 1988).

La responsabilité pour faute de l'employeur

Pour rejeter la demande de réintégration en août 2013, le maire fait valoir l'absence de postes vacants, hors ceux que l'agent aurait rejetés à 3 reprises en 2012 et 2013. Mais, faute de tableau des effectifs 2013, il n'établit pas l'absence de vacance d'emploi. C'est donc logiquement que le tribunal a annulé le refus.

En revanche, entre mars 2010 et août 2012, son emploi d'agent de maîtrise aux services techniques est occupé par un contractuel. Or, pour le Conseil d'État, cette situation maintient l'emploi vacant (CE n° 67078 centre hospitalier général de Montmorency du 24 janvier 1990). Le poste devait donc lui être proposé en février 2011, février et juillet 2012.

Par ailleurs, 2 autres postes sont créés en avril 2011 et déclarés vacants sans lui être proposés. La commune s'abrite derrière le refus de l'agent, en 2013, d'occuper un emploi similaire d'agent technique polyvalent pour l'un, et l'absence des compétences requises pour l'autre. Mais, pour la cour, l'obligation d'assurer le droit à réintégration des fonctionnaires en disponibilité, lequel constitue une garantie fondamentale du statut, ne saurait être liée à la volonté présumée de l'agent de refuser l'emploi, ni aux compétences requises dès lors qu'il est conforme au grade du cadre d'emplois de l'intéressé et a donc vocation à lui être proposé. En outre, rien n'établit que l'état de santé du fonctionnaire aurait fait obstacle au bon accomplissement des missions.

La commune a donc commis une faute en refusant de

lui proposer des postes entre mai 2011, date de la vacance de 3 emplois correspondant à son grade, et le 23 mai 2013, date à laquelle elle tente en vain de lui proposer un poste d'agent d'entretien polyvalent des équipements sportifs, d'une part, et de maintenance et de manipulation, d'autre part, qu'il refuse en raison de complications médicales à un pied et d'un suivi psychiatrique, dont rien ne montre qu'ils faisaient obstacle à sa reprise.

Les principes généraux de responsabilité lui garantissent un droit à la réparation intégrale des préjudices subis présentant un lien direct de causalité avec l'illégalité du refus de réintégration, en tenant compte des fautes de l'intéressé. Dans l'évaluation de l'indemnité, est retenue la perte du traitement, des primes que l'agent avait une chance sérieuse de percevoir, hors celles qui, par leur nature, leur objet et conditions d'attribution, compensent des frais, charges ou contraintes liés à l'exercice effectif des fonctions. Sont déduites les sommes dont l'agent a bénéficié à raison de son travail ou de son inactivité.

À retenir : déduction faite d'une allocation compensatrice, le préjudice s'élève à 22 330 €, auxquels s'ajoutent 3 000 € de préjudice moral et de troubles dans les conditions d'existence.

CAA Bordeaux n° 17BX00761 commune de Saverdun du 1er avril 2019.

L'institution d'une prime « Grand âge » dans la fonction publique au 1er octobre 2020

■ **Les assemblées locales fixent le régime indemnitaire des agents territoriaux dans le cadre d'un principe de parité qui impose le respect des textes applicables aux fonctionnaires de l'État dont les corps sont reconnus équivalents aux cadres d'emplois** (article 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et décret n° 91-875 du 6 septembre 1991). La loi permet cependant une dérogation pour les statuts particuliers de la police municipale et des gardes champêtres, la filière médico-sociale suivant une liste fixée par décret, et le cadre d'emplois hors catégorie des sapeurs-pompiers de Mayotte.

Ces hypothèses autorisent un régime particulier, dont les modalités et les taux sont fixés par des textes spécifiques (article 68 de la loi n° 96-1093 du 16 décembre 1996).

Dans ce cadre, un décret autorise depuis le 1er octobre les assemblées locales à instituer une prime « Grand âge » destinée à reconnaître l'engagement des agents qui exercent auprès des personnes âgées et les compétences nécessaires à leur prise en charge.

Seuls sont concernés les fonctionnaires du cadre d'em-

ploi des auxiliaires de soins territoriaux, exerçant les fonctions d'aide-soignant ou d'aide médico psychologique et les contractuels occupant un emploi similaire dans les Ehpad ou une structure spécialisée dans la prise en charge des personnes âgées.

Versée mensuellement à terme échu, son montant brut s'établit à 118 euros mensuels (soit 1 416 euros annuels) et varie dans les mêmes conditions que le traitement, notamment en cas de maladie (pour le plein et le demi-traitement). Les agents exerçant dans plusieurs établissements ou structures en bénéficient au prorata du temps accompli dans chacun d'eux.

Attention : *cette prime n'est pas exclusive des autres primes ou indemnités liées aux fonctions, à l'expertise et à l'engagement professionnel (le RIFSEEP) et, pour tenir compte de la situation sanitaire actuelle, elle peut être versée au titre des fonctions exercées auprès des personnes âgées depuis le 1er mai 2020.*

Décret n° 2020-1189 du 29 septembre 2020 (JO du 30 septembre).

Le maintien régulier de la rémunération en disponibilité justifie un reversement

■ **Les créances résultant de paiements indus effectués par les personnes publiques en matière de rémunération de leurs agents peuvent être répétées dans un délai de 2 ans à compter du premier jour du mois suivant la date de mise en paiement du versement erroné, y compris si la décision créatrice de droits à l'origine de la créance est elle-même devenue définitive** (article 37-1 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000).

Dans une affaire, la directrice de l'Ehpad place une fonctionnaire hospitalière soumise à ces dispositions en disponibilité d'office à l'issue de congés de maladie ordinaire le 15 janvier 2011, jusqu'à son licenciement pour inaptitude physique le 28 mars 2015. Le 28 octobre, elle émet un titre exécutoire de 33 350 € de sommes irrégulièrement perçues de 2011 à 2014, auxquelles s'ajoutent 2 208 € au titre d'un trop versé en 2015.

La cour relève d'abord que la possibilité d'un reversement reste ouverte même si la décision créatrice de droits qui en constitue le fondement ne peut plus elle-même être retirée, de sorte que l'épuisement du délai de retrait de 4 mois reste sans effet sur le titre exécutoire.

Ensuite, le régime d'octroi de la disponibilité d'office à l'expiration d'un congé de maladie ordinaire garantit au fonctionnaire le maintien de son plein traitement

jusqu'à la décision de mise en disponibilité (article 17 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987). Or, entre le 15 mai 2011, date de son prononcé, et le 27 mars 2015, date de son licenciement, elle perçoit la moitié de son traitement et des indemnités accessoires, une situation qui ouvrirait bien la possibilité d'un reversement de sommes irrégulièrement versées. La cour rappelle que le délai de 2 ans à compter du premier jour suivant celui de la date de mise en paiement des traitements a commencé à courir pour chaque versement mensuel, le premier jour du mois suivant. Par ailleurs, la directrice a informé la femme, par courrier recommandé, de son intention de répéter des sommes indûment versées le 7 juillet 2015, interrompant la prescription à la date de sa notification.

À retenir : *dans ces circonstances, la prescription était acquise pour la rémunération de janvier 2011 à juin 2013 inclus, soit 20 000 € non susceptibles de reversement.*

En revanche, pour la période ultérieure, de juillet 2013 à mars 2015, la directrice de l'Ehpad était bien en droit de demander à l'agent le reversement de la différence, soit plus de 13 000 €.

CAA Bordeaux n° 17BX01425 Mme C du 12 avril 2019.

La portée du droit à réintégration des fonctionnaires détachés sur un emploi fonctionnel

Lorsqu'il est mis fin au détachement d'un fonctionnaire sur un emploi fonctionnel et que la collectivité ne peut pas lui offrir d'emplois correspondant à son grade, le fonctionnaire peut demander à la structure d'accueil à être reclassé (et pris en charge), à bénéficier d'un congé spécial ou à percevoir une indemnité de licenciement (article 53 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Le bénéfice d'un droit d'option

■ Dans une affaire, le 1er juillet 2008, le maire nomme un ingénieur territorial de la commune directeur des services techniques pour 5 ans. Le 31 août 2010, il met fin à ce détachement et prononce sa réintégration dans le grade d'ingénieur le 1er septembre. L'intéressé réclame 180 000 € de réparation de ses préjudices du fait de sa non réintégration dans un emploi d'ingénieur à temps plein.

La cour lui accorde 6 000 € de préjudice moral en raison de l'illégalité de la fin de détachement.

En cassation, le rapporteur public rappelle d'abord que les dispositions spécifiques sur la fin de détachement sur un emploi fonctionnel à l'initiative de l'employeur s'ap-

pliquent à la fois en cours de détachement et lorsque la collectivité décide de ne pas le renouveler à son terme (CE n° 286029 commune d'Albi du 4 juillet 2007).

Dans la procédure de décharge, le fonctionnaire bénéficie d'un droit d'option entre 3 possibilités dont la mise en œuvre est à la charge de la collectivité de détachement : le maintien en surnombre une année avec un droit de priorité sur tout emploi créé ou vacant suivi de la prise en charge par le CNFPT ou le centre de gestion, le congé spécial de droit, une forme de préretraite, ou, enfin, le licenciement avec une indemnité (qui constitue une démission, CE n° 364654 commune de Peymeinade du 6 novembre 2013).

Une articulation avec les règles générales sur le détachement

Ces dispositions se combinent avec les dispositions générales sur le détachement (article 67 de la loi) et l'obligation de réintégration à la fin de ce dernier, qui incombe, à la différence de la décharge, à la seule collectivité d'origine (CE n° 306991 commune de Lons-le-Saunier du 30 mars 2009, CE n° 309557 commune de Sète du 11 août 2009).

Le processus décisionnel se fait en 3 étapes :

- L'examen par la collectivité d'origine de la possibilité de proposer au fonctionnaire, dont le détachement prend fin, un emploi vacant correspondant à son grade.
- A défaut de poste, le fonctionnaire peut choisir d'exercer auprès de la collectivité de détachement l'une des 3 options permises par l'article 53 de la loi.
- Enfin, à défaut d'exercice par le fonctionnaire de son droit d'option, c'est la collectivité d'origine qui prend en charge le fonctionnaire en surnombre, dans les conditions générales fixées pour le détachement (articles 67 et 97 de la loi).

Si ce processus décisionnel s'applique dans des hypothèses où la collectivité d'origine et la collectivité d'accueil sont distinctes, le rapporteur public considère qu'il s'applique aussi s'il s'agit de la même collectivité. La seule différence est qu'à défaut d'emploi vacant disponible à la fin du détachement, le maintien en surnombre, si le fonctionnaire opte pour cette solution, se fera auprès de la collectivité qui l'a détaché, donc d'origine.

L'affaire pose la question de savoir si lorsqu'un emploi est vacant à la date où la fin du détachement est connue, la collectivité d'origine doit le proposer au fonctionnaire.

Dans la situation, un poste d'ingénieur en urbanisme et un autre en risques professionnels ont été pourvus les 12 juillet et 29 juillet 2010, donc entre la décision du 30 juin mettant fin au détachement et sa date d'effet le 1er août, la commune estimant que l'obligation de réintégration ne vaut qu'à compter de la date d'effet de la fin de détachement.

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

Garantir un droit à la réintégration

Le rapporteur public observe que la loi (article 67) entend garantir son retour au fonctionnaire dont le détachement prend fin, par un droit général à réintégration auprès de sa collectivité d'origine. S'agissant des emplois de direction, le détachement comporte une précarité particulière puisque l'employeur peut y mettre fin pour une simple perte de confiance (CE n° 2506016 M. B du 7 janvier 2004). Mais cette précarité est précisément compensée par des garanties en matière de réintégration. Aussi, dès que la perspective de la fin de détachement est connue, le besoin de réintégration existe et il apparaît cohérent que les emplois vacants dans cette période intermédiaire soient proposés au fonctionnaire. Pour le rapporteur cette approche est d'autant plus nécessaire qu'à défaut, la collectivité débitrice de l'obligation de réintégration pourrait être tentée de s'y opposer en pourvoyant rapidement l'emploi vacant, particulièrement lorsque le détachement a lieu au sein de la même collectivité et que la relation avec le maire ou le président a pu devenir conflictuelle. Inversement, lorsque le détachement a lieu entre 2 collectivités distinctes, une mobilité de plusieurs années peut inciter l'employeur d'origine à une certaine réserve sur le retour de l'intéressé.

Le rapporteur rappelle également que la loi est impérative à l'expiration d'un détachement de longue durée, puisque le fonctionnaire est réaffecté à la première vacance ou création d'emploi dans un poste correspon-

dant à son grade relevant de sa collectivité ou établissement d'origine (article 67). D'ailleurs, en matière de disponibilité, ce droit à une réintégration s'oppose à ce que l'employeur nomme d'autres agents sur des emplois vacants alors que la disponibilité est encore en cours. Ainsi, le recrutement d'un contractuel, même en CDI, ne permet pas de considérer que le poste est pourvu puisqu'il n'est pas occupé par un agent titulaire ou stagiaire (CE n° 67078 Mme Z du 24 janvier 1990). De même, l'inscription de l'emploi sur la liste des postes ouverts à un concours ou la publication de ce poste même retirée postérieurement à la demande de réintégration, réserve le droit au retour du fonctionnaire (CE n° 355289 ministre du Travail, l'Emploi et de la Santé du 7 octobre 2013). Pour le rapporteur public, ces principes doivent d'autant plus prévaloir que le droit à réintégration après détachement est supérieur à celui garanti en disponibilité. Le Conseil d'État considère en effet que l'article 67 impose de nommer le fonctionnaire sur le premier poste vacant correspondant à son grade pendant la période de surnombre et donc à la première déclaration de vacance (CE n° 344598 département de la Moselle du 13 mars 2013).

Il en résulte donc que la possibilité pour la collectivité d'origine d'offrir au fonctionnaire un emploi correspondant à son grade doit s'évaluer au regard des emplois vacants, avant la date de cessation du détachement.

Les obligations de la collectivité d'origine

Comme il le lui propose, le Conseil d'État rappelle que dans le cas où le fonctionnaire est détaché sur un emploi fonctionnel relevant de sa collectivité ou établissement d'origine, il appartient à ce dernier, pour mettre en œuvre l'obligation de réintégration qui lui incombe en principe, de prendre en compte, sous réserve des nécessités du service, les emplois vacants à la date à laquelle l'employeur a informé son organe délibérant de la fin du détachement sur emploi fonctionnel, conformément à l'article 53, ainsi que ceux qui deviennent vacants ultérieurement.

En effet, la fin de fonctions sur un emploi fonctionnel est précédée d'un entretien de l'autorité locale avec l'intéressé et fait l'objet d'une information de l'assemblée délibérante et du CNFPT ou du centre de gestion. Cette information conditionne la date d'effet de la décharge, qui intervient le premier jour du 3^e mois suivant cette information (article 53 précité).

Dans le cas où le fonctionnaire est détaché sur un

emploi fonctionnel ne relevant pas de sa collectivité d'origine, il appartient à l'employeur de prendre en compte, sous réserve des nécessités du service, les postes vacants à la date où cette collectivité ou cet établissement est informé de la fin du détachement (qu'elle résulte du fonctionnaire ou de la collectivité d'accueil, selon le rapporteur public) ainsi que ceux qui deviennent vacants ultérieurement.

La prise en compte des nécessités du service par le juge doit s'entendre, selon le rapporteur, de façon restrictive. Elle ne saurait être caractérisée par une simple préférence de la collectivité en faveur d'un autre agent, mais pourra être retenue parce que l'affectation sur un poste vacant est particulièrement urgente et ne peut pas attendre la fin du détachement.

Rappel : la décharge de fonctions ne peut être mise en œuvre qu'après un délai de 6 mois suivant la nomination du bénéficiaire de l'emploi ou la désignation de l'autorité locale.

CE n° 423759 M. S du 8 juillet 2020 et concl.

Quelles sont les conditions de retrait de l'agrément d'un policier municipal par le procureur ?

■ Les fonctions d'agent de police municipale ne peuvent être exercées que par des fonctionnaires territoriaux recrutés dans les conditions fixées par l'un des 3 statuts particuliers d'agent, de chef de service et de directeur de police municipale, s'ils ont été agréés par le préfet et le procureur de la République, puis assermentés. Ces 2 autorités peuvent retirer l'agrément après consultation du maire ou du président de l'EPCI (sauf en cas d'urgence) (article L. 511-2 du code de la sécurité intérieure). Dans une affaire (CAA Nantes n° 18NT03993 Garde des Sceaux du 19 juillet 2019), le vice-procureur procède, le 26 mai 2014, au retrait de l'agrément du brigadier-chef principal, adjoint du chef de la police municipale, après sa condamnation en février 2013 à 4 mois de prison avec sursis pour violences en réunion. L'altercation est liée à un différend avec un autre automobiliste à l'occasion duquel des coups de poing ont été portés sur la victime qui se trouvait au sol. Pour le magistrat, un tel comportement est incompatible avec sa fonction et les exigences d'honorabilité et de moralité attendues d'un agent de police municipale. Que ces faits aient été commis en dehors du service ne faisait pas obstacle au retrait, même si sa manière de servir n'avait par ailleurs jamais été mise en cause. La décision n'apparaît pas entachée d'une erreur d'appréciation.

Le policier évoque plusieurs questions de procédure, estimant, comme le tribunal, que le vice-procureur ne pouvait pas retirer l'agrément sans disposer d'une délégation de signature. Mais le code de l'organisation judiciaire (article L. 122-4) prévoit que tout magistrat d'un parquet (général) peut exercer les fonctions du ministère public en son sein, ce qui permet à tout magistrat du parquet placé sous l'autorité du procureur de prendre des décisions en matière d'agrément. Le tribunal a donc commis une erreur de droit.

LE RESPECT DES DROITS DE LA DÉFENSE

Se posait également la question des droits de la

défense. Le code des relations entre le public et l'administration (article L. 121-1) impose le respect d'une procédure contradictoire préalable pour toute décision devant être motivée (au nombre desquelles celles retirant ou abrogeant une décision créatrice de droits, article L. 211-2 du code) ou qui sont prises en considération de la personne des intéressés. Si les relations entre l'administration et ses agents échappent à cette obligation de procédure contradictoire, la cour estime que l'exception ne s'applique pas à la délivrance d'un agrément aux policiers municipaux par le procureur, de sorte que le retrait, nécessairement pris en considération de la personne du policier, nécessite de lui permettre de présenter ses observations. Dans l'affaire, le procureur a bien informé l'agent de son intention d'engager une procédure de retrait en raison de sa condamnation, et l'a invité à présenter ses observations sous 8 jours. Ce dernier l'a fait par courrier du 1er avril par l'intermédiaire de son conseil. Il tente bien de faire valoir qu'il n'a pas eu connaissance de l'avis du préfet, mais le code de la sécurité intérieure impose au procureur de recueillir le seul avis du maire.

S'agissant de la motivation, la décision doit comporter l'exposé des motifs de droit et de fait qui la fondent. Sur ce deuxième aspect, le magistrat rappelle sa condamnation à 4 mois de prison avec sursis pour des faits de violence lors d'un différend sur la voie publique, alors que la victime se trouvait au sol, et que ce comportement est incompatible avec l'honorabilité et la moralité attendues d'un agent de police. Cet exposé est suffisant et la décision valablement motivée.

Rappel : *l'agrément ayant pour objet de vérifier que le policier présente les garanties d'honorabilité requises pour sa mission, son retrait ne constitue pas une sanction pénale et l'agent ne peut pas considérer que, déjà condamné par le tribunal correctionnel, il aurait fait l'objet, pour les mêmes éléments, d'une double condamnation 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 : eve.lyne.brochand@editionssorman.com